

APENDICE DOCUMENTAL.

I.- PERIODO 1901 - 1910.

3.- ALGUNOS ENSAYOS JURIDICOS Y UNA SENTENCIA . 1901 - 1910.

La agricultura y la Ley minera. Tesis presentada por el alumno Rodolfo Reyes,
en su exámen general de abogado. 1901.

El Artículo 14. Emilio Rabasa.

ALGUNOS ENSAYOS JURIDICOS
Y UNA SENTENCIA
ENTRE 1901 Y 1910.

LA AGRICULTURA Y LA LEY MINERA.
TESIS PRESENTADA POR EL ALUMNO RODOLFO REYES,
EN SU EXAMEN GENERAL DE ABOGADO. (1901)*
(Fragmento)

SEÑORES SINODALES:

Fuera el Derecho, como quieren espíritus mezquinos, el triste arte del *Distingo* y del *Caso*, del torpe embuste o del laberinto del sofisma; fuera, por el contrario, la dorada utopía que el anhelo por el bien forjó, incapaz de analizar la positiva estructura de los organismos sociales y de llegar a aplicables conclusiones; en ambas fases, no mereciera el Derecho la pena de estudiarse, pero no, no es así; tiene por una parte, la noble ciencia, síntesis y generalizaciones que son potentes notas en el magno saber, donde todas las ciencias se armonizan, donde todas las causas se unifican; y es por la otra, plenamente positiva y concreta, y palpa y trabaja los fenómenos socialmente efectivos, de tal manera, que cada detalle revela una generalidad, y cada generalización es un criterio para valorizar cada detalle.

Así se nos enseña en esta Escuela; y por eso yo, su hijo intelectual, vengo en el acto más solemne de mi querida vida de estudiante, a valirme de un detalle legislativo, del Artículo de una ley, para señalar un trascendente problema nacional; es el Artículo, el 9º de la Ley de Minería; es el problema, el del conflicto entre los intereses agrícolas y los mineros.

Dice el precepto a que he de referirme: «Las aguas que se extraigan hasta la superficie, en virtud de los trabajos subterráneos de las minas, pertenecen a los dueños de éstas y deberán observarse las prescripciones de las leyes comunes en cuanto a los derechos de los propietarios, por donde se dé curso a las mismas aguas." En otros términos, el concesionario minero que encuentre aguas subterráneas, estancadas o corrientes, aun cuando no las requiera para la explotación y sean aprovechables para regadío, puede disponer de ellas a su antojo; y para darles un

diverso destino, puede imponer servidumbres, hasta al mismo dueño del terreno.

¿Qué significa semejante precepto ante la naturaleza del especial derecho minero, ante los principios civiles y constitucionales? ¿Es una exigencia de las necesidades públicas, o es el simple síntoma de un criterio erróneo que inspira a nuestra ley, y que deba ser modificado?; tales son otras tantas cuestiones que en breve síntesis pretendo resolver. Presentaré en forma empírica y falta de erudición mis conclusiones, para poder ser breve; pero en notas con que ilustro este ensayo, iré fundando todas y cada una de mis aseveraciones, tratando a la vez varios puntos conexos con los estudiados, de tal manera que todo quede demostrado por ideas y doctrinas, que, por su origen y verdad, tengan todo el peso que falta a mis palabras.

I

Principiaré analizando la naturaleza del derecho o propiedad minera, para explorar el terreno en el que vamos a emprender nuestras investigaciones, y para fundar el poderoso argumento que obtendremos, si nos es dable demostrar que de esa naturaleza no deriva, como preciso efecto, la apropiación, por parte del minero, de toda agua subterránea.

Desde luego diremos, porque ello es innegable, que si en alguna institución jurídica andan los hechos lejos del ideal, las legislaciones en contradicción y las doctrinas chocando, es en el derecho minero; lejos está aún la última palabra, y atravesamos todavía por un estado de duda y transición, que se traduce en todos los preceptos positivos. Por una parte dice el jurista: «Propiedad»; y por la otra el legislador contesta: «Intereses sociales»; y esas dos fuerzas, en constante lucha, han producido un conjunto de sistemas que pueden clasificarse en cuatro grupos: primero, el propietario del suelo, propietario absoluto del subsuelo minero, o Sistema de la accesión; segundo, el descu-

*Monterrey. Imprenta del Gobierno en Palacio. Director, Francisco M. Escobedo. 1901.

bridor dueño de la mina, o Sistema de la ocupación; tercero, el Estado propietario de las minas, o Sistema del dominio público; y cuarto, las minas a disposición del Estado, el cual, dentro de las necesidades de explotación, concede la propiedad de ellas, siempre que aquella explotación se lleve a cabo, o Sistema Regaliano. Tales criterios, ya puros, ya combinándose o transformándose, dependiendo de los tiempos y de los pueblos la adopción de uno u otro, han informado e informan las legislaciones positivas, y han llevado a contradicción a todos los autores.

De lo anterior podemos derivar, que: *La naturaleza del derecho o propiedad minera, no está definida; es incierta y vaga, contingente con las épocas y los medios, producto híbrido de principios y de hechos, de verdades científicas y de exigencias empíricas.*

Sin entrar a interminable discusión sobre la bondad de cada teoría, ya que la superioridad de unas u otras depende del medio y de los tiempos; concediendo que en nuestras circunstancias sea necesaria aún la intervención del Estado en la materia, no será preciso que insistamos sobre todos los errores y peligros que implica el sistema del absoluto dominio del Estado; es sin duda más conforme a las positivas exigencias el sistema Regaliano, ya que concilia en cierto modo los opuestos intereses, y que limita lo menos posible el derecho de propiedad, puesto que en él, el Estado abdica toda pretensión de propietario, y solamente reclama, «en su calidad de tutor de la fortuna pública», y en virtud de su papel de soberano, el derecho de conceder la explotación de minerales con ciertas condiciones y percibiendo un impuesto.

Sólo ese es el carácter de la Regalía, que, ni con mucho, significa una expropiación de todo el subsuelo, ni tampoco el ejercicio de un derecho de propiedad por parte del Estado. No, la necesidad pública de que las minas se exploten, exige, por falta de iniciativa privada, que el Gobierno cree estímulos y medios para lograrlo; y llevando esto hasta el grado extremo, concede las minas a quienes las denuncian, siempre que las trabajen, puesto que sólo así se satisface la necesidad de explotación; pero el propietario, mientras la concesión no existe, tiene el pleno derecho de remover, para fines diversos, el subsuelo, y cuando ésta existe sólo se limita su derecho hasta donde a la explotación minera sea esencial. Todos los antecedentes, todas las opiniones, autorizan semejante idea, de la cual podemos derivar que: *El derecho del Estado y sus concesionarios, en materia minera, debe ir sólo hasta donde sea preciso a las necesidades de la explotación.* (Nota B.)

Si el derecho minero está en momentos de duda y transición, no extrañará que todo en él pueda ser opinable; si la base suprema, por más que transitoria, que justifica y limita la intervención del Estado y la creación de un régimen especial, es la necesidad de explotación; si la base de una legislación científica, debe ser dar todo lo que ella pida, pero tan sólo eso, preguntémoslo ya, si se conforma nuestra ley a esa exigencia.

No quiero hacer aquí un comentario; en mis notas estudio (Nota C) los principales errores que esa ley encierra; aquí tan sólo indicaré su base falsa, para que se comprenda cómo el error que inspira esta tesis, es uno de tantos efectos de una legislación poco correcta. Nuestro derecho minero es por todos sus antece-

denes Regaliano (Nota D), un poco falseado siempre, por una mira, tradicional también, de fiscalización; pero la ley actual, por pretendidas consideraciones prácticas, violando todos los principios y las tradiciones, ha declarado que la concesión minera tiene por base, no la necesidad de explotación, no el hecho de que ésta se verifique; sino la ventaja o utilidad inmediata del Erario, el pago del impuesto.

Así pues, hoy se atenta contra el capital derecho de propiedad, no para logro de un bien mayor, no guiándose por una ventaja social, no sino por una utilidad fiscal. Contéstase que esta utilidad coincidirá con la explotación efectiva, y se evitarán pesquisas e inquisiciones que suponía el antiguo sistema; pero esa tesis no es absoluta, ni general siquiera, y no es tolerable que las exigencias científicas se sacrifiquen a una coincidencia que se basa en una hipótesis del todo eventual. Más aún, en el terreno práctico se alcanzan peligrosos resultados; han concluido las explotaciones, tan humildes como empeñosas; se ha abierto el campo a poderosos monopolios, y se ha hecho de las concesiones y las acciones un valor bursátil; y mientras juegan los especuladores a la alza y baja, en la mina no hay trabajo, la explotación no se logra, nada gana la sociedad, y se limita el derecho del propietario sin objeto y sin justicia. Dada semejante teoría, nuestro sistema no es clasificable entre los conocidos; es un sistema de fiscalización incomprensible, con sus tendencias a ser Regaliano; y entiéndase que no es contra el impuesto, que por más que muy exagerado, es originariamente legítimo, contra lo que nos revelamos, sino contra la importancia que a ese elemento secundario se dá en perjuicio del esencial.

Aceptaríamos en todo caso que la falta de pago del impuesto fuera causa de caducidad: pero jamás que aunque la mina no se trabaje, su propiedad se conserve con sólo pagarlo; porque si es tolerable que se hagan combinaciones meramente prácticas para simples necesidades fiscales, no deben éstas confeccionarse pasando por encima de las enseñanzas capitales del derecho; porque el terreno de la ciencia es inviolable, porque la propiedad es, con la libertad, la esencia de la vida social y económica.

Si la intervención del Estado, fuera de sus funciones primordiales, es meramente transitoria; si el derecho minero está en pleno proceso evolutivo y los polos opuestos hacia los cuales gravitan la discusión científica y el esfuerzo legislativo, son y han sido: propiedad del dueño del suelo o sistema jurídico, intervención directa del Estado o sistema autoritario, ya ejerciendo pleno dominio, ya simple Regalía; ¿a dónde va el progreso, la evolución ascendente, a dónde se encamina? Si somos consecuentes con las enseñanzas de la sociología jurídica; si la individualización es el progreso, no temeremos decir que, en el mañana del derecho, la propiedad minera no supondrá regímenes especiales y el principio Romano de «*Cujus est solum hujus est, usque ad calum et usque ad inferos,*» será tan efectivo como absoluto; y no se diga que esto significaría volver al pasado y que la vuelta a pasado no puede ser la fórmula, ni la expresión del progreso en lo futuro.

A las veces es así, por que acontece que el primer paso se dé en el sentido de lo más natural, es decir, hacia el ideal supremo; los fracasos enseñan después que no es tiempo aún de ir hasta él, y las instituciones o los hombres retroceden, para ir ganando palmo a palmo aquella misma meta de la verdad que la

inexperiencia creyó abordable ante el primer esfuerzo; así se siente ya en las legislaciones mineras. La ley francesa de 1810 guiada por la genialidad tan universal como asombrosa de Napoleón, impone a cada paso el respeto al derecho del propietario; hace de su indemnización la base de un sistema, y vuelve así al principio romano y al primitivo español, porque al lado del impuesto para el Estado, exige la participación para el dueño del terreno; y si ello es así, si la doctrina, con más vigor aún, reclama los derechos del propietario del terreno podemos decir: *Hay una fuerza virtual en la doctrina y en las leyes mineras, que, cada día más, impone respeto a los derechos del dueño de la tierra, y limita a su estricta necesidad, los del minero.*

¿Qué fallo corresponde ante ese espíritu del derecho, a un precepto que, como el Art. 9º de la Ley Minera, concede al dueño de la mina el perfecto dominio de todas las aguas subterráneas que encuentre, dándole a la vez medios jurídicos (servidumbres) para que las destine como y donde mejor le convenga, aun para usos perfectamente extraños a la explotación minera? Los antecedentes del Artículo, que vamos por de pronto a analizar sólo en el terreno teórico, son españoles¹ y posteriores a nuestra independencia y creo inútil su estudio en materia que, para mí, debe responder a la manera de ser de cada pueblo, sin pesar mucho en ella los argumentos históricos.

Dijimos que la base y objeto de una concesión minera es la explotación minera y sólo ella; la intervención autoritaria, el derecho del Estado, sólo puede por ende ser legítimo hasta donde a semejante fin sea necesario, y debe componerse de tal modo que esta facultad soberana se convierta en una mera acción reguladora de intereses opuestos y de opuestos derechos; los del dueño de la superficie, y los de la sociedad, representada en cierto modo por el concesionario.

Conciliarlos debe ser la preocupación del legislador, que tiene que inspirarse en un espíritu de subordinación y de igualdad: de subordinación en cuanto a respetar la más antigua y definida propiedad el suelo; de igualdad, en cuanto a no sacrificar ningún derecho esencial del propietario, porque como lo dijo un eminente autor² «Los derechos conferidos por una concesión son restrictivos por su naturaleza.... Los derechos de los concesionarios sobre el perímetro concedido, consisten únicamente en la propiedad de la mina en sí misma, y en la facultad de practicar en lo interior o en la superficie, los trabajos precisos a su explotación» *Podríamos decir, que los efectos de una concesión, se limitan a dar derecho de propiedad sobre todas las sustancias minerales extraídas, y a poder verificar todos los trabajos internos o externos, precisos a tal fin; requiriéndose para adquirir todo lo que no sea genuinamente mineral y se necesite para los trabajos relativos, la expropiación por utilidad pública,*

que supone e implica el reconocimiento de los derechos del propietario, los cuales existen originariamente, aun sobre la misma propiedad creada. Estos derechos eran axiomáticos para el primer Cónsul francés³ y lo deben ser para nosotros, si somos consecuentes con lo que llevamos expresado, respecto al carácter único de la Regalía minera, que limita el derecho del propietario, sólo en nombre de la explotación y cuando ella existe; por eso la ley francesa de 1810, lo indemniza por la privación del goce de la mina misma; por eso nuestra ley le dá en su artículo 4º, amplios derechos sobre varias sustancias; por eso en fin, se preocupa por establecer la necesaria indemnización, cuando el minero hace uso de artículos diversos de los frutos minerales. ¿Cómo entonces han de amparar estos principios la apropiación de toda agua subterránea?

Bien está que sean del minero las aguas minerales explotables, con ese carácter; bien que por utilidad pública y previa satisfacción al derecho del propietario, se le apliquen las que exigen los usos diversos correlativos a su empresa; pero darle aguas sanas y de regadío, permitirle que imponiendo servidumbres les lleve a fertilizar tierras extrañas, o con mala fé las desperdicie, sin asegurarse siquiera de que se las destina a un fin fructuoso, y todo ello sin que pueda el propietario alegar ni el derecho de que le sean vendidas con preferencia; esto es eminentemente antijurídico, claramente injusto, y, como en breve lo probaremos, notoriamente contrario a la pretextada utilidad social. Por de pronto, autorizados por la expresión histórica de la universal conciencia jurídica, por lo que enseña la doctrina y lo que aceptan avanzadas legislaciones, respecto al carácter limitado y concreto de esa anomalía del mundo del Derecho que se llama Legislación minera especial, podemos sin temor decir: *La apropiación de aguas subterráneas útiles al regadío, por parte del minero, y para fines diversos a la explotación, no se justifica en manera alguna ante los principios y las necesidades que inspiran y autorizan el especial derecho minero; y el precepto que semejante apropiación autorice, es del todo extraño, y hasta contrario, a la naturaleza de ese particular derecho.*

II.

Hemos dicho que la ley minera viola un derecho; debemos preguntar a la legislación civil si existe y cual sea su carácter. ¿El dueño del terreno lo es de las aguas subterráneas? la esencia misma de la propiedad territorial quiere que sí; desde Roma que la hacía alcanzar usque ad-inferos, hasta el día, en que las leyes lo expresan, la propiedad de semejante parte del subsuelo es

¹ El Art. 1º de la resolución de 26 de Abril de 1841; (Escrache, palabra Mina), Art. 26 de la Ley española de aguas de 1879; párrafo 2º del Art. 59 de la Ley minera de 1868; Art. 28 del Decreto del Gobierno provisional español, en el mismo año. Nuestro Código de Minería de 1884, comprendió el principio, ya tácitamente en la fracción IV del Art. 1º y en el 5º, ya expresamente en el 17; pero tuvo cuidado de expresar que la propiedad del agua, accesoria y dependiente de la de mina, duraba lo que la propiedad principal.

² Bury, *Legislation des mines.*

³ Decía Bonaparte en sesión de 21 de octubre de 1808: «Es preciso desde luego asentar claramente el principio de que la mina hace parte de la propiedad de la superficie. Se dirá sin embargo que ella no puede ser explotada sino por acto soberano; el descubrimiento de la mina crea una propiedad, un acto de concesión debe necesitarse para que el descubridor pueda aprovecharla, y este acto nomará también la explotación; pero como el propietario de la superficie tiene también derechos sobre esta propiedad, la concesión debe igualmente liquidarlos.» La Corte de Casación Belga ha dicho: "El acto de concesión de una mina, no trasmite sino la propiedad de las sustancias minerales concedidas, con el derecho de extraerlas; desprende solamente a la mina del dominio superficial, y deja intactos los demás derechos del propietario del suelo."

indudable; porque al decir de una autor ⁴ «es el hilo a plomo el que determina los límites del dominio aéreo y del dominio subterráneo, del propietario de un fundo de tierra» o, como lo expresa el artículo 731 del Código Civil: «El propietario de un terreno es dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella. Por lo mismo, podrá usarlo y hacer en él todas las obras plantaciones o excavaciones que quiera, salvas las restricciones establecidas en el título de servidumbres y con sujeción a lo dispuesto en la legislación especial de minas y en los reglamentos de policía.» Dado ese precepto; dado que en el título de servidumbres se concede expreso derecho sobre las aguas subterráneas; que los reglamentos de policía para nada intervienen en semejante punto, y que es ajena a la naturaleza y al campo de la legislación Minera la apropiación de todo género de aguas subterráneas; claro es que no están ellas comprendidas en la excepción, y por lo mismo se someten al principio general. Ello es perfectamente lógico, porque las aguas son frutos y por lo mismo accesorios del fundo que las produce (Art. 774); y frutos comunes, no frutos minerales, que hacen excepción a semejante dependencia al bien principal.

Podría decirse que estamos en un círculo vicioso, porque el Art. 731 expresamente limita ese principio en nombre de la especial legislación minera; pero contestaremos que esto se entiende en términos lógicos, en tanto puede esa legislación limitar la propiedad, en cuanto a asuntos meramente mineros se refiera, y por eso hemos tenido cuidado de determinar perfectamente la razón de ser y el campo único de esta legislación; pero más aún, hay un artículo expreso que comprueba nuestro aserto, y ese artículo es el 969, en el que nuestro Código Civil, siguiendo la famosa opinión de Marcelo y la de las Partidas, dice que: «Si alguno hiciere pozo en su propiedad, aunque por esto disminuya el agua del abierto en fundo ajeno no está obligado a indemnizar.» Marcelo y las Partidas limitaban semejante derecho, y lo negaban cuando existía la intención dolosa; nuestra ley hace más absoluto aún el principio; no sólo reconoce que el agua subterránea es objeto de propiedad, accesoria a la del fundo, sino que lo hace exageradamente, inspirándose en aquel jurídico y por cierto inmoral aforismo de que quien usa de su derecho a nadie daña.

Yo desafiara a que entre la legión de comentaristas al Código Francés, se me mostrara uno que comprendiera las aguas susodichas en la excepción relativa a fundos mineros, que señala su artículo 552; no, el agua es la sangre de la tierra y debe ser para el dueño de la tierra, y no hay que arrebatarla al propietario, ya que inspirándose en una condenada creencia económica se le arrebatara, como la riqueza esencial de los pueblos, el metal que encierra su subsuelo. Frente a cada error está un principio que lo condena; y por eso repitiendo las frases del insigne Demolombe, podemos decir que ante el derecho civil, «*Aquel que tiene la propiedad de un fundo tiene por esto mismo la del agua que encierra, y que es una parte integrante de él, así como lo son la tierra y la arena y las piedras-Portio agri videtur aqua viva*» (Nota E).

III

Antes de abandonar los principios para inspirarnos en las necesidades, vamos a investigar si el Art. 9º cabe dentro de la Ley Minera, según nuestra estructura constitucional o si por el contrario, ella nos dá una arma contra sus atentatorios efectos.

Conforme a la reforma constitucional de 14 de Diciembre de 1883, la fracción X del Art. 72 de la Constitución autorizó al Congreso para «Expedir Códigos, obligatorios en toda la República, de Minería y de Comercio...» Semejante autorización no puede entenderse sino en sus límites racionales y científicos; la órbita federal debió restringirse a lo que las reales necesidades mineras y mercantiles exigieran; si amparándose con semejante facultad, hubiera el Congreso dictado un precepto dando derecho a los comerciantes para ocupar las esquinas, por ser lugares ventajosos para el expendio de mercancías, sin duda que habría violado derechos individuales y se hubiera extralimitado de sus funciones; pues bien, algo semejante se hizo en la Ley Minera, desde que, valiéndose de la facultad concedida para expedir un Código de Minería, legisló sobre un punto de mera legislación civil; y en vez de disponer solamente de los frutos minerales, que son *sui generis* y no obedecen a los principios civiles, y de establecer la simple facultad de expropiar los elementos diversos precisos a la explotación, se dispuso de las aguas subterráneas, que son frutos que acceden a la propiedad del suelo, y sobre las cuales establecen derechos terminantes todas las legislaciones locales. Siendo ello así, *la Federación no pudo, usando de la facultad que le concede el Art. 72 F X, que se limita a materia minera, disponer en absoluto de las aguas subterráneas no aprovechables en la minería, para destinarlas a diversos objetos, y no es eso sólo, sino que tampoco hubiera podido disponer de las necesarias a la explotación, sin indemnizar debidamente al dueño del terreno.*

En todo caso, si alguno duda de nuestras argumentaciones relativas a la accesión del agua subterránea al fundo; si cree, como lo dijo un distinguido estudiante de esta Escuela ⁵, que «las aguas subterráneas sobre las cuales no hay derecho adquirido por la apropiación y trabajo del hombre, son del dominio de la colectividad social;» o si alguien pretende con Baudry ⁶ que las aguas subterráneas sean «*res nullius*;» entonces, de esos bienes comunes y de esas *res nullius*, sólo puede disponer la soberanía local de los Estados; primero, porque no hay texto alguno que expresa o implícitamente dé semejante facultad a la Federación, puesto que por anti-jurídica que sea la interpretación que se dá a la fracción XXII del art. 72, para sostener las anticonstitucionales y peligrosas leyes de aguas, no sabemos que se haya ampliado hasta comprender las aguas subterráneas; segundo, porque la facultad de legislar sobre minería, no implica la de disponer de todos los bienes sociales o cosas *nullius*; y siendo ello así, esa facultad corresponde a los Estados, según el

⁵ Antero Pérez de Yarto en su erudita tesis profesional, que consultamos en la 2ª parte de este trabajo, y en la cual hace un completo estudio sobre la situación jurídica de las aguas subterráneas.

⁶ *Op. cit* N. 1433 Nota 1ª 5ª edición.

⁴ Baudry-Lacantinerie (*Precis Droit-Civil* N. 1281 5ª edición.)

Art. 117, y según toda la esencia jurídica de las federaciones, en las que es precisa la libre legislación civil de cada entidad.

Si juzgáramos más extensamente de la ley, podríamos ir más allá diciendo que en principio, la Regalía Minera es de los Estados y no de la Federación; pero basta lo expresado para concluir que: *El Art. 9º de la ley Minera, aun para quienes lo crean conforme a principios jurídicos civiles, no pudo darlo la Federación; y que aparte de la garantía individual, que en nuestra opinión ataca, determina una invasión a la esfera soberana de los Estados, contra la cual, al aplicarse a un caso concreto, procede el amparo, conforme a la fracción II del Art. 101 Constitucional.*

Decimos que el artículo en estudio viola una garantía individual; en efecto: El Art. 27 Constitucional garantiza plenamente la propiedad, y al hacerlo así entendió, sin duda, este derecho como la ciencia jurídica y la legislación civil lo han definido; supuso que nadie sostendría que él venía a abolir la especial restricción exigida en materia minera, o la requerida por las servidumbres; pero también es indudable que sólo a esas limitaciones y a la expropiación por utilidad pública: es de utilidad pública atendió, sin que jamás supusiera que las aguas subterráneas, frutos comunes de la finca, propiedad garantizada tradicionalmente, fueran a comprenderse en la excepción que se concreta a los frutos minerales. No: *el artículo 27 asegura la propiedad del dueño del fundo, sobre las aguas que encierra, porque es una propiedad expresada y garantizada por leyes civiles. Ahora bien, el propio artículo reconoce la expropiación por causa de utilidad pública la explotación minera y necesita comunmente del agua; bien está, las aguas precisas a semejante fin, subterráneas o no, pueden ser expropiadas; pero si ni esas pueden ser despojadas, menos aun las aguas sanas de regadío que destine el minero para regar otras fincas, para fuerza motriz o para desperdicio, pues esas son del dueño del suelo; su propiedad está garantizada por el Artículo 27, y procede contra su despojo la defensa suprema del amparo, según los términos del Art. 101 Constitucional, en su fracción primera.*

IV.

Abandonemos, en cuanto sea dable, los principios, para juzgar del Artículo 9º, según sus prácticos resultados; sepamos si es conforme a la utilidad social, ya que a su amparo pueden perdonarse infracciones científicas, tanto como suelen cobijarse violaciones inútiles.

Desde luego precisa hacer notar que no hemos forjado un problema a nuestro antojo: el mal que venimos señalando ha tenido encarnaciones efectivas, y sobre todo, puede fácilmente tenerlas; y si de su verificación no hubiera ejemplos, bastaría la previsión que hace el mismo artículo cuando se refiere al medio de arreglar los derechos de los propietarios «por donde se dé curso a las mismas aguas» (subterráneas); el precepto, pues, aparte de casos prácticos que cito, autoriza la posibilidad del error que vengo combatiendo, de que a las aguas concedidas se les dé un fin ajeno a la explotación minera.

Se dice que él es un estímulo más para la minería; niego en tesis absoluta, que para proteger intereses mineros haya que postergar a los agrícolas, y más aún lo niego para México.

«La utilidad del agua se debe al esfuerzo minero,» esfuerzo accidental que no va preocupado por ese fin, que al acaso tropieza con ese fruto, y que a lo más autorizaría una indemnización.

La ley en cambio no toma precaución alguna para asegurarse de que el minero aproveche las aguas; y dado caso de que las utilice, tiene que hacerlo llevándolas a terreno lejano, por medio de costosas obras que resultan inútiles, dado que sin ese gasto y con igual provecho para la total riqueza agrícola, podrían utilizarse en la propiedad en donde se encuentran.

Lo que realmente pasa en la práctica es esto: la humedad, y por lo mismo la productibilidad de una tierra, depende en gran parte de sus depósitos y corrientes subterráneas, de las que las fuentes externas no son sino una consecuencia; el minero las extrae, y las tierras pierden su facultad productiva y las fuentes se secan; si la ley no cometiera el error que criticamos, y por necesidad de *desagüe* se extrajeran las aguas, la pérdida que daría en parte compensada con el riego, aun cuando siempre se perdería la humedad producida por aguas insanas no aprovechables para regadío, pero sí útiles como factores de humedad; mas como no es así, puesto que el minero puede darles diverso destino, las fincas pierden su valor y la agricultura detiene su precioso desarrollo. Ahora ¿Cómo exigir en caso semejante la responsabilidad, si el minero contesta: «ley federal está sobre ley local, y según el Art. 9º de la Ley Minera soy dueño de las aguas extraídas, sin limitación y sin condición alguna?» ¡Qué fuente inacabable de litigios! y cuánto el mal se aumenta y se fortalece la tiranía minera, si suponemos los casos muy posibles de que se corten veneros y corrientes de propiedades vecinas, a las que con ese artículo, combinado con el 969 del Código Civil, es posible, en ese campo, atacar con toda impunidad⁷ (Nota F.).

Y el peligro crece más y más por que la Hidrografía y la Geología avanzan a pasos agigantados; hoy es posible, por sondajes y por la configuración del terreno, determinar con perfección el paso de una corriente o la existencia de un depósito interno, y como casi todo nuestro subsuelo puede dar pretexto a denuncios mineros, es posible que, determinada aquella situación, se sirvan de este pretexto con el fin exclusivo de aprovecharse las aguas o de perjudicar a las fincas agrícolas, que una vez sin humedad y sin fuentes, pueden ser adquiridas por el minero mismo a vil precio, el cual puede después volverles la fertilidad que les quitó. Ahora, lo mismo en las montañas que en los lomeríos y las planicies, hay minas o al menos pretextos para

⁷ Haré notar de paso un curioso problema de derecho que nace, por una parte de la inconsecuencia capital que hace depender del pago del impuesto la propiedad minera y por la otra de la redacción del Art. 9º, que cambiando los términos de todos los antecedentes en que se inspiró y para ser consecuente con aquel error-base, dió al minero no sólo el aprovechamiento temporal sino el DOMINIO de las aguas extraídas, sin expresar que éste duraría en tanto durara la propiedad minera. Ahora bien; supongamos que extrae las aguas, impone servidumbres, hace canales, etc., y las lleva a una lejana fina; antes de que la prescripción le dé un nuevo título, pierde por falta de pago del impuesto, su propiedad minera. ¿pierde la absoluta que le dá el Art. 9º, sobre las aguas? ¿pierde todas sus obras? ¡Monstruosa dificultad, posibilidad de una tremenda injusticia producidas ambas por una total carencia de lógica jurídica!

denuncios, y lo mismo existen en todas, corrientes subterráneas, o pueden las de una montaña o lomerío influir en las fuentes y humedad del valle⁸.

Pudiera decirsenos que hay que asegurar el aprovechamiento de las aguas subterráneas, en bien de los propios intereses agrícolas que vengo defendiendo. Desde luego contesto que no se preocupa la ley por asegurar semejante aprovechamiento; pero más aún, esto puede y debe hacerse respetando los principios, preocupados los legisladores por ese exclusivo fin, guiados por los derechos agrícolas y no haciéndolos un accidente de los mineros; dando primacía al derecho del propietario, estimulándolo, indemnizándolo por su privación, si es del todo renuente a aprovechar sus aguas, en fin, reformando en caso extremo la legislación, si dentro de su esfera fracasa todo esfuerzo; pero no violando los principios sin satisfacer o satisfaciendo a medias la necesidad y la utilidad pública, sin dar a esa satisfacción toda la franqueza y la pureza que son el sello de las causas nobles y de los nobles fines. Para mí no hay lugar a duda: *el precepto estudiado no es la expresión de una utilidad necesidad social; lleva a peligrosos resultados; y dado que produjera parcialmente el bien de aprovechar las aguas subterráneas, semejante resultado sería totalmente posible por medio de leyes especiales que se conformaran a las enseñanzas científicas.* Y si un resultado útil puede de igual modo obtenerse respetando que violando los principios, ¿no es mejor aquel sistema, aun para quienes profesen la inmoral y jesuítica doctrina de que el fin justifica los medios? (Nota G.)

Semejante olvido de los intereses agrícolas, tanto como el Art. 969 del Código Civil que autoriza el que se corten las corrientes que alimentan fuentes ajenas, son síntomas de un fenómeno más amplio. La legislación y el derecho, en general son conservadores; progresan las demás ciencias, y ellos no se armonizan a ese progreso; pueden ya determinarse científicamente los pasos o situaciones de aguas subterráneas, y la ley, menos lógica que la Romana, sigue diciendo al propietario de un fundo:

«Puedescortar la corriente de que vive el manantial vecino;» y sigue diciendo al minero «Son tuyas las aguas que al acaso descubras en tus minas», cuando premeditadamente y con el fin

⁸ En Tehuacán, Estado de Puebla, existe el uso tradicional de túneles o acueductos subterráneos para conducir las grandes corrientes subterráneas, de las cuales vive la agricultura.

Por los años de 1891 a 1892, se descubrió en el valle de Múzquiz cerca de la villa de igual nombre, (Coahuila) y al pié de un cerro cercano, la mina de San Juan, y en uno de sus socavones fué encontrada una corriente subterránea que contenía de 5 a 6 bueyes de agua, cuya extracción produjo como resultado que se secaran once ojos de agua; se siguió un litigio, y habiendo ganado en primera instancia la Compañía minera, se llegó a una transacción partiendo el agua por mitad, entre los propietarios y el dueño de la mina.

Nueve haciendas agrícolas sufrieron este golpe, y los perjuicios se calculan en doscientos mil pesos; unidos los interesados, entablaron costoso pleito contra el minero; se paralizaron los negocios agrícolas, y el agua del túnel minero fué del dueño de la mina en su totalidad, desde 1891, fecha en que se extrajeron las aguas, hasta el día 1º de abril de 1895, fecha en que se llegó al arreglo ya expresado. Poco tiempo después, el minero vendió las aguas que le tocaron en 25,000 pesos.

principal de lesionar derechos pueden buscarse con éxito esas aguas.

V.

Hemos llegado al término de nuestra tarea, cuando sin presunción podemos decir, que las verdades de que hemos sido el eco humilde, han deshecho ante los principios y ante las necesidades, al Art. 9º de la Ley Minera; pero esa tarea sería indigna de distraer vuestra atención, Señores Sinodales, si no fuera un poco más allá; y por eso, voy a revelar en términos concisos la generalización a que el error estudiado me llevará, generalización que forma el espíritu y el objetivo principal de esta tesis, y que, varias veces señalada, he constantemente perseguido al preocuparme por aquilatar la preferencia que haya que dar a los intereses agrícolas o mineros, y no hemos hecho otra cosa al defender los olvidados derechos del propietario del terreno, que defender los supremos derechos de la agricultura.

A través de todos nuestros razonamientos se traduce una conclusión; estamos ya autorizados para formularla; es esta: *La ley de Minería ha postergado completamente los intereses agrícolas ante los mineros.* ¿Por qué? la explicación deriva de un fenómeno muy común y muy humano; cuando un fin especial nos preocupa olvidamos generalmente deberes de respeto para otros diversos intereses; tratóse de proteger a la Minería, y se olvidó a la Agricultura, lo mismo que si se hubiera querido proteger a ésta, probablemente aquella hubiera sido olvidada. Y no debió ser así; para México la Agricultura es la vida⁹ porque México tiene especiales circunstancias que han de favorecer a esa suprema Industria, que es la que alimenta a los pueblos, la que adhiriendo al hombre al terreno, crea el amor a la tierra, y por lo mismo a la patria; aquella cuyos frutos están casi a salvo de las tempestades económicas; aquella con la cual puede vivir un pueblo por sí mismo y sin la cual las industrias fabriles no existen o son artificiales; aquella que da libertad a las naciones, porque el pueblo que no tiene suficiente Agricultura que lo alimenten; ahí está el centro de nuestra actividad económica, si queremos ser fuertes y ricos y por lo mismo efectivamente libres en nuestra coexistencia internacional. No debe sacrificarse ninguna de semejantes bases a la otra; pero en todo caso puede la Minería ceder el paso a la Agricultura, y jamás, nunca, en ningún caso y por ningún motivo, ésta a aquella.

Si tal es nuestra convicción, la más profunda, no podemos ni debemos estar conformes con el impositivo y exclusivista espíritu de nuestra Ley minera, que es muy explicable por derivar de antecedentes españoles, es decir, de ideas y de principios germinados en un pueblo que ha rendido culto a la riqueza metálica, despreciando todas las demás, y que con los galeones de oro del Perú y de México, derramó sobre su suelo el tósigo que había de preparar la agonía de sus grandezas que hemos presenciado; en cambio de esa enseñanza, allá están en el Viejo Mundo, la de Alemania, Francia e Inglaterra, poderosas con su poderosa agricultura; aquí está en el Nuevo, el Coloso del Norte,

⁹ Por más de dos y medio millones de agricultores, contamos con menos de cien mil mineros, según el pasado censo.

que más que con sus acorazados, ha vencido en las luchas mercantiles y bélicas, con sus ricos graneros del Oeste. Siendo ello así, no extrañará que, como consecuencia de las ideas emitidas, aventuremos algunas sobre las bases que a nuestro juicio podrían sustentar todo un sistema minero, conciliado con los intereses agrícolas.¹⁰

Por las razones que llevamos expuestas, respecto al carácter único de la ocupación minera, al único motivo que la legitima, y a fin de postergar los derechos del propietario, sólo ante la efectiva ventaja social, evitando el carácter monopolizador y a veces ficticio, que va adquiriendo la especulación minera, *debe desaparecer la base fiscal de esta propiedad, para volver a la que hace depender su existencia del hecho efectivo de la explotación;* y para evitar en parte los males que indudablemente trajo la reglamentación que de semejante principio hizo el Código anterior (siempre menores que los actuales), nos atrevemos a proponer, como medios de comprobar la existencia efectiva de trabajo, los siguientes: 1º Comprobar la extracción de determinada cantidad de frutos en cierto tiempo; 2º A falta de esto, y como supletorio, comprobar directamente que la mina se trabaja; para declarar la caducidad sería preciso que no hubiera habido producción, que no existiera trabajo alguno en cierto período de tiempo, y que no se justificara imposibilidad absoluta de hacerlo, ya por caso fortuito, ya por fuerza mayor.

Podría en fin concederse, que la falta del pago del impuesto fuera causa de caducidad; pero nunca hacer de él la razón esencial del derecho. La reglamentación de estas bases, que harían a nuestro derecho Regaliano, en la verdadera acepción de la palabra, debería prever, los casos de interrupción incidental y no prolongada del trabajo, tolerándolos, siempre que no se hiciera de esta facultad un arbitrio, para violar el espíritu de la ley con un sistema de insignificantes trabajos y largas interrupciones; esta tolerancia evitaría la constante incertidumbre a que estuvo sujeta la propiedad minera, bajo el imperio del Código de 1884.

Aparte del pago por expropiaciones, debiera nuestra ley, siguiendo el sistema francés, establecer la participación del dueño del terreno en las utilidades de la mina, como justa compensación a los males que le acarrea el establecimiento de una propiedad extraña, dentro la propia, y porque es legítimo que se le indemnice aun por la privación del goce de la mina misma, que en puridad de principios es suya, ya que sólo por la falta de iniciativa individual dispone de ella el Estado, como tutor de la fortuna pública.

Antes de conceder cualquiera mina, debía darse al dueño del terreno el derecho de explotarla, si garantizaba hacerlo así, al tener aviso del denunciante, y cediendo un tanto de los productos al denunciante; pues cuando poseyera el propietario los elementos bastantes para la explotación, quedaría así satisfecho el interés social, sin violar el derecho privado.

Debía la ley prever y definir explícitamente, todos los daños que pudieran causarse al propietario y a la agricultura, exigiendo la legítima indemnización; males que en el actual

estado de la ley, son fáciles de ampararse con la legislación privativa minera, que contradice a las leyes civiles.

Precisa determinar expresamente, que es obligación del minero, derivar por medio de obras impermeables, y evitando todo perjuicio a las tierras o aguas útiles, las aguas minerales que a unas u otras perjudiquen.

Es, en fin necesario, que se reconozca al dueño del terreno, su propiedad sobre corrientes y depósitos subterráneos de aguas sanas, indemnizando si se quiere al minero por sus trabajos de extracción; propiedad que la historia y la doctrina, las leyes civiles y la naturaleza del circunstancial derecho Minero, de consuno, nos han hecho conocer y palpar y que ha sido desconocido en una ley que no pudo hacerlo, ya no porque violaba reales preceptos y sagrados principios, sino porque se lo impedía nuestra Ley-Base, nuestra estructura constitucional; desconocimiento que por lo de más es sintomático de la supremacía injusta y absoluta que a los intereses mineros sobre los agrícolas se ha dado, supremacía hija de la común tendencia de postergar extraños derechos al perseguir el logro de un sólo objetivo; y de semejante manera no se puede legislar con cordura, porque si el derecho es el medio armónico coordinador de las actividades sociales, no puede el derecho olvidar en cada detalle los intereses del conjunto, sin faltar a su única; pero egregia misión, de salvar los intereses de todos, conciliando los que se oponen y contrarían.

Y para concluir, llenos de profunda té, lo repetimos, como antes lo dijéramos: seamos fabriles, seamos mineros; pero antes y sobre todo, seamos agricultores ¡que más riqueza guardan los graneros de un pueblo que sus cajas fuertes, y es más oro el oro de la mieses, que el oro de las vetas!

Rodolfo Reyes.

México, Noviembre 18 de 1900. Leída en 8 de enero de 1901.

APENDICE.

NOTA C.

La actual ley de 4 de junio de 1892, hemos dicho que aparte del error capital que desnaturaliza el sistema regaliano, y del que examinamos como objeto esencial de esta tesis, presenta otros muchos, ya de trascendencia y gravedad, ya de detalle. Desde luego sus preceptos relativos a exploración, aunque un poco transformados y corregidos por el decreto de 14 de diciembre de 1897, presentan un grave peligro, pues dan lugar a que se monopolice el derecho de denuncia en una inmensa zona, (dado que la ley no señala límites) durante tres meses.

Otro error muy grave es el que resulta del Art. 24 que manda, por una parte, que las sociedades o compañías mineras se sometan a las disposiciones del Código de Comercio, y que por otra, prohíbe en la materia las Asociaciones; el Sr. Pallares (*Op. loc. cit.*) ha dicho con justicia que de «sujetar así en globo las sociedades mineras a los preceptos del Código de Comercio,

¹⁰ Además de nuestra ignorancia general, se resentirán sin duda nuestras ideas del más completo desconocimiento de asuntos meramente técnicos.

sobre sociedades mercantiles, se han creado dificultades jurídicas que embrollan los contratos mineros y los exponen a nulidad; pues no es posible, por ejemplo, llenar en las sociedades de minas, que son aleatorias, las exigencias del Código de Comercio, respecto de que se fije el monto del capital. Basta recordar (añade) que la Academia de Legislación y Jurisprudencia emitió 40,000 opiniones opuestas, sobre si el contrato de Aparcería minera (antiguo contrato de avío a premio de platas) es válido o no.» Desarrollemos toda la magnitud y trascendencia del error estudiado: El contrato más común en la minería, es el de sociedad de Avío que antes revistió dos formas: ya era el *Avío con traslación de dominio*, cuando el industrial (aviado) trasfería la propiedad de la mina al que le daba el capital (aviador), el cual le daba un tanto del producto del mineral; ya era el típico *Avío a premio de platas* en el que el aviador daba el capital para la explotación, en cambio de un tanto sobre el producto del metal, que le cedía el aviado.

Preocupándonos sobre todo por este último contrato, tendremos que decir que es indudablemente aleatorio, por la ignorancia de las leyes geológicas que rigen la existencia del metal, por las inundaciones y demás casos fortuitos a que se exponen aviador y aviado; ahora bien, ¿cabe el contrato de avío en las formas del Código de Comercio, y de ser así cuál le corresponde? La opinión más justa es la de que es una Aparcería minera, semejante a la rural y a la industrial, que existe en Europa, no es Comandita, porque el comanditario tendría que ser el aviador, que no puede serlo en el caso de avío a premio de platas porque el capital esencial, que es la mina, es aleatorio; y menos en el otro avío, en el cual él maneja el negocio, como puede también manejarlo en el anterior; colectiva no es, porque cada uno para terceros, y respecto al consocio, sólo responde con su parte; no es Anónima, porque no hay acciones, sino individuos; alguien sostiene que es arrendamiento; pero esto es soberanamente absurdo, puesto que son elementos precisos a este contrato el precio fijo, que no existe en el avío a premio de platas, por la eventualidad de la producción, y sobre todo, la devolución de la cosa en igual estado, salvo el uso moderado y normal; y en nuestro caso, si se devolviera la mina, se devolvería sin metal, es decir, algo que no era ya mina; por lo tanto existe una verdadera Aparcería minera no especificada por el Código; pero que cabe probablemente en sus reglas generales; más, he aquí el absurdo, la aparcería no es sino una Asociación en participación, y según la ley vigente ésta no debe existir en materia minera, y por lo mismo el avío no cabe dentro de los términos de semejante ley.

Felizmente por encima de ella está el Código fundamental, y si la asociación es lícita según él y si la propiedad es efectiva, basta combinar los Arts. 9º y 27 del mismo Código, para llegar a la conclusión de que los habitantes de México pueden asociados en cualquiera forma lícita, gozar de la propiedad minera, porque con ello ejercen dos derechos inviolables, y existe un sabio recurso, el de amparo, que puede en cada caso hacer fracasar las infundadas pretensiones de una equivocada ley.

Iniciado por la ley de 1884, aceptó la vigente el método casuístico enumerando los metales que exigen concesión; conocido es el peligro de semejante método y así encontramos que, sin duda por olvido, omitió algunos metales como el Molibdeno,

que corresponde al género de los que debían requerir concesión; mejor hubiera sido sentar la regla general de que toda sustancia mineral era objeto de concesión y después señalar las excepciones.

El art. 5º incurre en curioso atentado contra su letra y su sentido cuando declara perpetua e irrevocable la propiedad minera y a renglón seguido señala como causa de revocabilidad la falta de pago del impuesto.

La fracción I del art. 12 llama servidumbre legal de desagüe a la obligación de indemnizar que tiene el dueño de una pertenencia respecto al de otra que sea perjudicada y al hacerlo así comete un lamentable error, que no por ser simplemente de derecho deja de ser grave, confunde lastimosamente un caso de responsabilidad civil con una servidumbre, indemnizar es un acto positivo y es máxima de derecho que las servidumbres sólo pueden consistir en no hacer o en tolerar.

Otros defectos podrían señalarse; pero los manifestados bastan para autorizar nuestro dicho relativo a que el error estudiado en la tesis, es un simple ejemplo entre los varios en que la ley abunda.

NOTA D.

Gamboa (*Op: loc. cit.*) después de hablar de que las minas en los Orígenes o principios del Derecho español, eran del dueño del terreno, nos dice: «Después, por casi universal acuerdo de todos los reinos, y por estatutos y leyes particulares de cada uno, todas las venas de metales preciosos y sus frutos, se declararon por regalía y patrimonio de los reyes y príncipes soberanos; como del Imperio y sus electorados de Francia, Portugal, Aragón y Cataluña, todas sus leyes testifican sus establecimientos y la relación de varios autores.» De esa época en adelante, la regalía se determina perfectamente; las minas, por el sólo hecho de concederse, no salían del todo del dominio real, y así dice la ley 5ª Título XV, partida II: «*E mineras si i las oviere; e magüer en el privelegio de el donadio non dijese que retenía el rei estas cosas sobredichas para sí, non debe por eso entender aquel a quien lo da, que gana derecho en ellas; fueras en de si rei ge las otorgase todas en el privilegio del donadio, e aun entonces non las puede haber, ni debe usar de ellas si non solamente en la vida de aquel rei que las otorgó e del otro que ge las quisiere confirmar.*»

Por lo demás, y según lo hemos dicho, el móvil de la intervención autoritaria, fué más bien la codicia de los reyes; y así, la ley 2ª Título XXVIII Partida III, nos dice que este dominio real tenía por objeto la honrada manutención de los Reyes, el amparo de sus tierras, el sostenimiento de guerras contra los enemigos de la fé, y excusar a los pueblos de otros pechos; mas cualesquiera que los móviles hayan sido en lo que a México concierne es indudable que, como dice Pallares, «siempre fué una regalía, es decir, un derecho del soberano, el dominio de las minas, y por lo mismo del subsuelo minero:» para vencerse de semejante aserto, basta dirigir una ojeada a los antecedentes relativos; nuestra primitiva legislación minera la encontramos diseminada en leyes sueltas, ya en el Fuero Juzgo, ya en la Recopilación de Castilla; después, más concreta, la tenemos en las leyes del Primer Cuaderno, más tarde en las del Segundo,

comentado por Gamboa, y al fin en las Ordenanzas de Minería, promulgadas en Aranjuez el 22 de mayo de 1783, y en México el 15 de mayo de 1784; siguió vigente esta ley en el México libre; la ley Juárez de 23 de noviembre de 1855, que destruyó fueros y tribunales especiales, solo la derogó en cuanto organizaba y constituía semejantes tribunales para asuntos mineros; pero expresamente la dejó subsistir para todo lo relativo al fondo o sea en su parte sustantiva; la vigencia de esa ley cuando México fué República Federal se debió a que todos los Estados la aceptaron, pues cada uno, desde la Constitución de 1824, era libre para legislar. Después, a pretexto de unificar los sistemas en la industria minera, se votó la reforma constitucional de 14 de Diciembre de 1883, que atribuyó al Ejecutivo Federal la facultad de legislar en materia minera, y fué su efecto el Código de Minería de 22 de noviembre de 1884, que incurrió en tan lamentables errores como el de excluir al Cinabrio o Mercurio de las materias denunciables; aunque reglamentándolo defectuosamente, respetó el principio de que toda concesión se somete a la condición expresa de que haya explotación efectiva, y por lo mismo hasta este momento se respetó el sistema Regaliano.

Podemos resumir toda la doctrina de nuestros antecedentes así: El dominio radical directo y no eminente sobre el subsuelo minero, pasó de la Corona española a la Nación, a la soberanía mexicana y en consecuencia a cada Estado, dada nuestra forma federativa, Estados que, aun después de 1855, siguieron legislando libremente, unificados todos porque se inspiraron en las antiguas ordenanzas. Dadas las reformas constitucionales, y por la interpretación que se les dió, pasó a la Federación todo derecho sobre las minas; pero no los derechos de un propietario que, por gracia y arbitrariamente las concede; no, sino como un simple representante de la fortuna pública, que tiene la obligación de concederlas con ciertos requisitos y subordinando (hasta la ley pasada) toda concesión, al requisito del efectivo laboreo. La propiedad privada era pues condicional, con facultad de reversión al dominio público, si faltaba en cualquiera época esa condición; es decir, hasta que se dió la actual ley de minería, nuestro sistema era, según lo hemos dicho, esencialmente Regaliano.

.....

EL ARTICULO 14. (Fragmento)*

Emilio Rabasa

CAPITULO XIII

LA IMPOSIBLE TAREA DE LA CORTE

Tratándose del artículo 14, para considerar en él una garantía individual, hay que suponer en la Suprema Corte la seguridad del acierto en la revisión del juicio civil o criminal en que la violación se reclama; de lo contrario, tal revisión es una arma de dos filos, tan propia para enmendar una aplicación torcida de las leyes como para echar a perder las buenas obras de los tribunales comunes. Ahora bien, la intervención del Tribunal Supremo, ni es de hecho una garantía para el acierto, ni es buenamente posible que llegue a tener tal prestigio bajo el reinado del artículo 14. Y como nunca un error legislativo de este género pasa sin trascendencias, el mal no obra exclusivamente sobre los casos de aplicación de este precepto, sino que malea y daña la obra en general de la Corte, amenazando al Primer Tribunal con un desprestigio de que no podrán librarlo los esfuerzos de los magistrados más celosos, sabios y honorables.

Para nadie son nuevas las consideraciones en que voy a entrar; son ya, y han sido desde hace tiempo, motivo de grave preocupación por parte del propio tribunal a quien afligen; pero esto no me excusa de presentarlas en este estudio, y de exhibirlas de relieve, en breve y claro resumen.

Durante el año presidencial corrido de 1 de mayo de 1904 a la misma fecha de 1905, despachó la Suprema Corte de la

Nación 4,160 negocios relativos a juicios de amparo, y como estos negocios se ven en acuerdo pleno, que se reúne cinco veces por semana, resulta que el Alto Tribunal, consagrando a la tarea doscientos sesenta días, vió, estudió y resolvió un promedio de dieciséis negocios por día. Tomando en cuenta que el acuerdo no dura nunca más de cuatro horas, llegamos a la conclusión de que el tiempo medio consagrado a cada asunto es de quince minutos, insuficiente, sin duda, para saber de qué se trata, en el negocio más sencillo, si ha de saber uno de veras de qué se trata. Un tribunal que dicta resoluciones a razón de cuatro por hora, no obra con el reposo de la labor individual y humana; su trabajo pasa a la categoría de trabajo industrial moderno, con máquina que desecha al artífice y reclama al obrero.

Esta velocidad requiere un mecanismo especial: el tribunal oye el extracto de la secretaría respectiva y la opinión del magistrado revisor que hizo el estudio del negocio; pero ya se comprende cómo deben de ser ambos elementos en la mayor parte de los casos, cuando quince minutos son sobrados para enterarse de ellos, estimarlos y resolver. El extracto se limita a unas cuantas líneas que dicen cuál es, pero no cómo es el negocio sometido a discusión; y no hay medio posible de que las Secretarías procedan de otro modo, porque el número de los negocios no permite a los secretarios trabajar mejor. En el año a que me refiero, despacharon así:

Primera Secretaría	1438
Segunda	1430
Tercera	1292

Los secretarios tuvieron que leer y extractar cinco expedientes por día, por término medio, sin perjuicio de las demás labores de su empleo; es decir, que se vieron obligados a hacer una obra deficiente, tan deficiente que llega a inútil y sirve sólo para cumplir, en la forma, un deber, pero no para llenar una

* México, 1906. En este año el Colegio de abogados organizó un concurso en el que participaron distinguidos abogados y juristas. Rabasa proponía reformar el artículo 14 de la Constitución de 1857, pero el gobierno del general Díaz temió un rechazo y en 1908 solamente fue establecido el juicio de amparo contra sentencias definitivas. Véase el prólogo de F. Jorge Gaxiola, a esta obra de Rabasa. Ed. Porrúa, México, 1955, p. XVI.

necesidad del despacho. Si se tiene en consideración que del total de negocios resueltos, algo más de la mitad se refiere a asuntos judiciales, y que los de este género, pocas veces son de escaso volumen y casi nunca de hechos sencillos, se comprenderá que la tarea impuesta a las Secretarías es imposible, si ha de hacerse bien, y se desempeña necesariamente mal, puesto que llega a realizarse. Por lo demás, huelgan las consideraciones y los supuestos cuando puede verse materialmente la obra: basta leer uno de esos extractos para convencerse de que no llevan al tribunal ningún elemento que pueda servirle para tener conocimiento del caso constitucional de que se trata, ni mucho menos para darse cuenta de los detalles del hecho, del valor de las pruebas ni del fondo de la cuestión.

Cierto es que un magistrado se encarga del estudio especial del negocio y rinde ante la Corte su informe; cierto también que, en muchos casos, este estudio es hondo y serio, y debemos suponer que así es en todos los negocios que tal dedicación requieren; pero en ello está precisamente lo irremediamente vicioso del procedimiento, porque de aquí resulta que, salvo en casos que no pueden ser sino muy contados, la resolución es obra de un solo ministro, en la que no toman participación los demás, si no es para aprobarla sin examen y suscribirla bajo la fe del revisor. Este es un hecho bien sabido, y a cuya verdad se atienen los interesados para sus gestiones en los negocios sujetos a revisión, y sobre él podría dar resultados concluyentes una estadística que mostrara las veces que el dictamen del magistrado revisor se desecha o enmienda por el tribunal pleno. Mientras tanto, no es ligereza pensar que los dictámenes oídos, estudiados y votados a razón de cuatro por hora, no pueden considerarse amparados por la conciencia del tribunal colectivo, ni por la ciencia de cada uno de los jueces que lo forman.¹

Un juez estudia un negocio que él mismo ha intruido, y falla en condiciones favorables, porque dispone de tiempo y porque está especialmente dedicado a este género de labor; un tribunal revisa en apelación aquel fallo; suele otro verlo de nuevo en casación, y estos tribunales colectivos examinan el asunto con conocimiento e intervención de los tres o cinco magistrados de que cada uno se compone; pero toda esta labor, mediante el juicio de amparo, se somete a un juicio privilegiado contra el error, asegurado en el acierto: el de un ministro de la Suprema Corte, recargado de trabajo, para quien cada negocio es nuevo, sin conocimiento de las diversas personas que intervienen en el proceso como litigantes, acusados, testigos, autoridades, y que se halla la dificultad, no despreciable, de aplicar las leyes de todos los Estados de la República. A esto se llama la realización de una garantía individual; en esto se funda la seguridad de la exacta aplicación de la ley.

De los 4,160 negocios despachados por la Corte, 2,156, es decir, más de la mitad, se referían a violaciones atribuidas a

autoridades judiciales, y a buen seguro que, con muy raras excepciones (si alguna), contra todas ellas servía de fundamento el artículo 14; lo que quiere decir, que la supresión de éste reduciría a menos de la mitad el número de negocios que habría de resolver el Alto Tribunal; esto sin contar con que muchos de los amparos promovidos contra otras autoridades tienen por fundamento la violación del mismo precepto.

En cuanto a la suma de trabajo, no se reduciría a la mitad, sino a una porción muy inferior; porque de 2,004 casos no judiciales, 1,184 tuvieron por motivo la consignación de hombres al servicio de las armas, suerte de juicios cuya revisión es de lo más sencillo, y que se despachan en su mayor parte sin vacilaciones, por reglas establecidas y casi llenando los claros de un esqueleto.

Quedarían, así, a la Corte, de todo el trabajo enorme del año a que me refiero, unos 800 negocios de estudio, de los cuales, seguramente todavía debieran excluirse muchos; sobre todo, porque de los no judiciales, la mitad terminan por sobreseimiento, según los datos que he tenido a la vista.

Ya se ve que el despacho de dieciséis resoluciones por día es más que humano para exigido y debe de ser menos que humano como resuelto, porque hace imposible una labor cuidada y concienzuda; pues bien, o la Corte se obliga a aumentar todavía el esfuerzo, resignándose a trabajar mal a sabiendas, o la garantía del artículo 14 y todas las demás se quedan sin amparo por falta de tiempo para atenderlas, y rezagadas en expedientes sin turno ni salida. En el año 1904-05 entraron en las Secretarías de la Corte 4,549 expedientes de amparo, y habiéndose despachado 4,160, quedó un déficit de 389. Pero éstos no están solos, fueron a agregarse al déficit de los años precedentes, para formar un rezago de 3,457 violaciones reclamadas, que no hay cómo saber cuándo se repararán, puesto que forman ya un material de quehacer igual al descargado en un año. Si suponemos, como es natural, que estos asuntos rezagados se despacharán de preferencia en el año en curso, debemos contar también con que las cuatro o cinco mil violaciones que en este año se reclamarán no tendrán más remedio que esperar al año entrante para ser tomadas en consideración.

Hay en las notas estadísticas del informe a que aludo números que aterran. De los 3,457 negocios pendientes, hay 1,611 en poder de los secretarios para hacer los extractos correspondientes; valga decir, quinientos por secretario; de suerte que, concediendo a éstos al descanso de los domingos, hay extracto que no saldrá antes de tres meses y medio. Pero hay cifras más notables todavía: en poder de los magistrados, para estudio, y ya con su extracto, estaban 1,228 expedientes, el 1 de junio anterior; es decir, un centenar de expedientes en el escritorio de cada magistrado, reclamando la actividad que ha menester la reparación de los derechos fundamentales del hombre.

Esta situación gravísima no tiene alivio posible. Muy al revés, se empeora y tiene que seguir empeorando todos los días, de suerte que antes de mucho mostrará, por efectos que no podrán ocultarse ni sufrirse, que la institución queda inútil, como maquinaria que se paraliza si se atasca de materia prima. Del informe rendido a la Corte Suprema respecto al año 1903-04 tomo los datos siguientes, respecto al número de juicios de amparo promovidos en seis años:

¹ Sucede algunas veces que los ministros toman con especial interés un negocio, por ser de mucha importancia, y lo estudian a fondo. La discusión ocupa entonces varias sesiones de la Corte, a expensas de los demás casos, que deben despacharse con mayor rapidez. Un respetable ex magistrado me ha referido que, siendo él miembro del tribunal, hubo una vez en que en un solo día se despacharan ochenta negocios.

De 1898 a 1899	2 938
1899 a 1900	3 163
1900 a 1901	3 260
1901 a 1902	3 624
1902 a 1903	3 834
1903 a 1904	4 668

"Es decir, añade el informe, han aumentado los mencionados juicios en un sesenta por ciento en seis años, o sea, en general, un diez por ciento anual."

Así, pues, es debido esperar que dentro de diez años estarán dobladas las cifras; que el número de expedientes de amparo que entrarán en las Secretarías será de más de nueve mil, y que la Corte, trabajando al máximum de potencia, que gastó durante el año próximo pasado, no logrará descargarse de la mitad del material recibido. Por entonces, el número de negocios de rezago andará por los treinta o cuarenta mil; lo que, traducido al lenguaje de la verdad, significa que no habrá más juicio de amparo, ni artículos 101 y 102 de la Constitución, ni Corte Suprema, ni garantías individuales. Pero se habrá salvado el principio de que la exacta aplicación de las leyes comunes es un derecho del hombre que vive bajo la salvaguardia de los tribunales de la Federación.

Debemos esperar, y aun tenemos una obligación de dignidad de presumir, que el número de los amparos promovidos contra autoridades gubernativas no aumentará siempre a razón de seis por ciento anual; porque debemos prometernos a nosotros mismos que esas autoridades irán siendo cada día mejores, ya porque la elección gane en acierto, ya porque la opinión pública ejerza su influjo en los agentes de la ley. Pero como no hay que suponer que los negocios judiciales se reducirán a medida que desarrollan el comercio, la industria y la riqueza, ni en la medida en que la población aumenta; como no puede presumirse que habiendo mayor número de negocios judiciales, será menor la cifra de los recursos interpuestos; como los recursos tienen que ser más, mucho más numerosos cada día, es evidente que los amparos sobre el artículo 14, que son los recursos interpuestos en negocios judiciales, no se detendrán en una progresión que es, por añadidura, geométrica.

Nadie niega que el artículo 14 nos ha traído a esta grave situación; pero para remediarla se indica la conveniencia de distribuir el trabajo, dando competencia para conocer y fallar definitivamente en muchos casos a los jueces de Distrito y Tribunales de Circuito; estableciendo que resuelvan otros las Salas de la Corte, y sólo en casos graves o de violaciones atribuidas a muy altos funcionarios, la Corte en acuerdo pleno. Esto es pedir la vuelta a la Ley de 1861, y esta ley, formulada sin antecedentes de la nueva institución, sería un modelo detestable para legislar en nuestra época. Cuando el Gobierno, representado por su Secretario de Justicia, el Sr. Mariscal, presentó en noviembre de 1868 su iniciativa de una nueva ley reglamentaria de los artículos 101 y 102 de la Constitución, lo hizo encareciendo la urgencia de reformar la ley entonces vigente; reforma sin la cual "llegará, decía el ministro, a desquiciarse nuestra Administración de Justicia, que aun sin los abusos del juicio de amparo era ya por sí bastante lenta y embarazosa"....

.....

CAPITULO XIV

LA JUSTICIA EN LOS ESTADOS

No puede haber razón bastante para mantener en nuestras instituciones un precepto que tantos inconvenientes reúne, porque no hay argumento que justifique lo absurdo, ni que deba persuadirnos de que es racional conservar una garantía de realización imposible, que, a mayor abundamiento, hace imposible también la administración sensata de la justicia federal. Como los obstáculos de hecho no pueden franquearse por mero capricho, tal imposibilidad ha tenido que ser reconocida por todos, aun por aquellos que no dan valor ninguno a los obstáculos de fondo levantados por los principios de la ciencia, las necesidades de nuestras bases políticas o los simples dictados del sentido común; y reconocido el obstáculo de hecho, se busca el medio de rodearlo; porque hay, en concepto de los defensores del artículo 14, un grave argumento en favor de su conservación, que debe de tener a sus ojos una importancia extraordinariamente excepcional, cuando se propone como superior a todos los inconvenientes que el precepto acarrea.

El argumento no tiene nada de extraordinario; consiste en decir que la administración de justicia en los Estados es en ocasiones mala, que hay jueces venales, que los hay ignorantes y que hay también autoridades superiores, y aun jefes de gobierno, que influyen sobre aquéllos para determinar resoluciones inicuas; que dentro de la esfera del Estado mismo en que una iniquidad se comete, no hay remedio para ella, y que sólo la autoridad federal puede dar garantías de independencia para el restablecimiento del derecho sacrificado a un interés mezquino o a las pequeñas pasiones que suelen engendrar las ambiciones de provincia. Vistos los hechos por su lado político, el argumento se amplía aún más, pues añaden sus mantenedores, que juega el artículo 14 como a manera de válvula de seguridad para desahogo de rencores que, de otra suerte, se acumularían dentro del Estado, rencores producidos por la injusticia de los fallos, si ella llegara a consumarse en irremediables expoliaciones.

El argumento descansa en hechos falsos, en datos inseguros y movibles, y por sus consecuencias tiene que ser perverso. La falsedad de los datos en que se apoya, no consiste en que falte verdad en lo que expone, sino en lo que supone: cierto es que hay en los Estados jueces malos, pero es falso que los encargados de restablecer el derecho que ellos vulneran, es decir, los magistrados de la Suprema Corte, hayan de ser siempre buenos. Bien sabido es que los ha habido ignorantes, perezosos y hasta venales, y si confiamos en que no los habrá más, es porque creemos en el progreso de la moralidad administrativa. En tal caso, hay que pedir a ese progreso el mejoramiento de la administración de justicia en los Estados, hay que ayudarlo en lo posible para que su advenimiento se apresure, y precisamente uno de los mejores medios para tal fin es la supresión del artículo 14 que se opone a él.

Quando una resolución judicial es contra derecho, el juez que la dictó lo hizo sin propósito deliberado de violar la ley o intencionalmente y a sabiendas; en el primer caso hay un error; en el segundo, un atentado. Voy a tratar de uno y otro separadamente:

Los casos de error deben descartarse para valorizar el argumento que se aduce, porque las garantías constitucionales son esencialmente políticas; se refieren a relación directa de los agentes del gobierno con individuos a quienes el gobierno rige; así, si contra el precepto del artículo 14 no hubiera más daño que el que pudiera resultar de los errores de los jueces, sería esta materia indigna de la más breve discusión. Las garantías individuales son para enfrenar el abuso de la autoridad, constituyen límites de las facultades del poder, y ni en la Constitución mexicana, ni en ninguna otra, se han dado contra el error de los mandatarios ni para enmendar equivocaciones de los agentes de la administración. La razón es obvia: cuando se comete un error, nadie tiene otro empeño que el de corregirlo, y en tratándose de los judiciales, hay medios de procurarlo y por parte de los superiores jerárquicos no falta la voluntad de restablecer el Derecho; cuando éste se viola intencionalmente por una autoridad, sucede todo lo contrario: hay empeño en que el atentado se consume, y el remedio, las más de las veces, no puede encontrarse dentro de la esfera en que el responsable tiene su acción.

Nadie es partidario del error ni tiene interés en sostenerlo, y quien, descubierto, lo ampara por cualquier motivo, cambia su conducta de equivocada en atentatoria. No se concibe, por tanto, que se establecieran garantías constitucionales para enmendar equivocaciones en la administración de justicia, contra las cuales las leyes comunes proveen las precauciones necesarias por medio de recursos bien reglamentados. Por supuesto que, establecida una garantía, la autoridad federal que interviene en un caso de violación, no va a distinguir entre el error y el atentado para resolver en definitiva, puesto que el objeto del juicio no es la responsabilidad del agente del gobierno; pero el legislador constituyente no se ha propuesto ni pudo proponerse los casos de error, para dictar un precepto, pues esto sería una puerilidad. Y por poco que se estudien y comparen los artículos de la Sección I de nuestra Ley fundamental, se descubre que, mientras en todos ellos la infracción por error tiene que ser muy rara, en el 14 se supone mucho más el error que el atentado. Basta a un juez saber que nadie puede ser preso por deudas civiles, para preservarse de equivocaciones y abstenerse de atentados; y por más que tenga presente el artículo 14, esto no será bastante para que aplique siempre las leyes con puntualidad y sabiduría. En una palabra, cada artículo de la Sección I contiene un mandamiento que la autoridad puede por su sola voluntad obedecer, en tanto que el 14 encierra un precepto que no se cumple con sólo buena voluntad.

Hay una preocupación singular, que ha dominado aún entendimientos superiores, que consiste en dar por sentado que si el artículo 14 se suprime, se declara por ese solo hecho el reinado del capricho de los jueces en los procesos, y la libertad absoluta de las Legislaturas para dictar leyes inicuas que desquiciarán la justicia. Parece que no hubiera principios fundamentales, ni garantías, ni siquiera leyes de tercer orden fuera de la Sección I de la Constitución, siendo así que nuestra organización social depende mucho más de los Códigos del fuero común que de los Derechos del hombre. Derechos sacrosantísimos hay que no han figurado jamás en las cartas políticas y que nunca han faltado en la ley ordinaria; prueba de que ésta no ha menester forzosa-

mente y en todo la imposición constitucional para ser justa ni para establecer y conservar el orden de una sociedad organizada. Sirvan de ejemplo, tomado al acaso, para demostrar esta verdad, todas las disposiciones que contiene el Código Civil para protección de los menores de edad. ¿Hay derecho más sagrado que el de los niños de ser provistos de un tutor? ¿Lo hay más importante que el que tienen a que la ley los asegure contra el tutor mismo, rodeando la administración de sus bienes de todas las precauciones necesarias para evitar abusos? Pues nada de esto depende de garantías constitucionales, ni ha habido legislador que por falta de mandamiento expreso en la Carta política, haga uso de su libertad para violar estos principios fundamentales de la ciencia del Derecho.

En materia civil, los jueces no necesitan más que el Código, que, siendo ley, debe cumplirse lo mismo por las personas en sus contratos que por el juez en sus resoluciones, y sería verdaderamente estrafalario que el Código comenzara por establecer en su artículo 1º que las autoridades deben ajustar a él sus sentencias o que en los juicios deben las leyes civiles aplicarse correctamente. El artículo 20 del nuestro provee a los casos extremos, estableciendo que, a falta de ley aplicable, se atengan los tribunales a los principios del Derecho. Para los errores hay recursos; para la arbitrariedad, el cohecho, hay la responsabilidad del mal juez y hay también la destitución, si son honrados los superiores que pueden ordenarla.

En materia penal, el artículo 181 del Código dice: "No podrán los jueces aumentar ni disminuir las penas, traspasando el máximo o el mínimo de ellas, ni agravarlas ni atenuarlas sustituyéndolas con otras o añadiéndoles alguna circunstancia, sino en los términos y casos que las leyes lo autoricen para hacerlo o lo prevengan así." Y el 182 ordena en su primer párrafo: "Se prohíbe imponer por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada en una ley exactamente aplicable al delito de que se trate, anterior a él y vigente cuando éste se cometa." De modo que si el artículo 14 se borra de la Carta fundamental, no hará falta ninguna, porque estos dos artículos valen mucho más que él como reglas, y tienen mucha mayor fuerza como mandamientos; porque a falta de sanción constitucional tienen la sanción de la conciencia pública, y encierran un principio que no han de desconocer más los legisladores. Y no hay que objetar que lo mismo puede decirse de otros artículos de la Sección I. Ciertamente, con la misma confianza podría suprimirse el artículo 2, cuando no hay ya esclavos en ningún pueblo de civilización occidental; pero ese artículo, que ya sobra, no hace ningún daño, en tanto que el 14, en el punto que examinamos, es gravemente nocivo.

En cuanto a los jueces no necesitan del artículo 14 para normar su conducta, ni es probable que se acuerden de él para abstenerse de imponer penas por analogía o por mayoría de razón: se atienen al Código, que es claro, preciso y terminante, que detalla bien las limitaciones a que somete su autoridad, y que es siempre la ley directa e inmediata que lo rige en sus funciones.

Como limitación al poder de legislar, es innecesario mantener el artículo, como es inútil conservar el 2º los principios que uno y otro contienen han pasado a formar parte del conjunto de ideas y sentimientos que llamamos conciencia pública, y que

es la ley fundamental soñada por inviolable e intangible. En 1857 había también una conciencia pública, menos rica en principios que la actual, pero que allegaba los conquistados por la humanidad en muchos siglos de experiencia, de educación y de lucha, y los legisladores de entonces no se preocuparon con el temor de la resurrección de los principios de la barbarie antigua, para proteger derechos que habían entrado ya definitivamente en el credo de la humanidad. Esta es la barrera infranqueable del poder absoluto de los legisladores, y querer reforzarla con la Constitución escrita, es como hacer diques para que el mar no salga del asiento en que lo han fijado eternas e inmutables leyes.

Si la conciencia nacional no ha llegado a ser tan elevada como en los pueblos más cultos y educados de la tierra, tengamos confianza en que no se nivela con la de los pueblos salvajes: el principio de que la pena sólo puede imponerse cuando está fijada en la ley y dentro de las prescripciones expresas de la ley, es parte de la conciencia social, y ni habrá legislador que piense en violarlo ni Estado de la República que tolere tal violación.

El argumento a que aludo sólo tiene importancia tratándose de violaciones del artículo 14 hechas por actos de autoridad y deliberadamente; pero todavía hay que descartar, para reducir a lo positivo su alcance, las violaciones de este género que se cometan por la propia voluntad de los encargados de administrar justicia. Malos jueces los hay en todas partes, capaces de condenar por encono, de absolver por amistad o de vender sus resoluciones; y este mal, no encuentra, como defecto humano, más correctivo que la mejor educación y el progreso en el desenvolvimiento moral de la sociedad en que vivimos; pues una y otro no sólo proporcionarán hombres de condiciones más elevadas para el magisterio, sino que darán un cuerpo social más viril para castigar sin misericordia a los jueces indignos. Malos jueces los hay en todas partes; pero en todas partes se ha creído que los recursos comunes bastan para evitar que la injusticia de un fallo se consume, y que los jueces venales han de contener su proclividad al abuso, ante el peligro de la responsabilidad y el temor de un castigo. Esto, naturalmente, cuando sobre los malos jueces hay buenos tribunales de apelación, o sobre malos tribunales hay gobiernos honrados.

Precisa reconocer los datos del problema y no negarlos, o renunciar a la investigación. En el caso, es dato de importancia que en todos los Estados de la República, ya de hecho, ya de derecho, pero siempre de un modo efectivo, el nombramiento, la remoción, la responsabilidad de los jueces depende del Gobierno, y por eso, no sin justicia, se ponen en la cuenta de responsabilidades de éste las faltas de aquéllos, cuando quedan impunes o cuando a pesar de ser conocidas no determinan la remoción del mal juez. Un gobernador que da muestras de repugnar la injusticia y de no tolerar condescendencias ni venalidades, hace entre nosotros el papel de la opinión pública en pueblos más adelantados; pero, si se quiere, con más vigor, porque su acción es más inmediata y visible; por lo mismo, si se propone organizar una administración de justicia para el cumplimiento de la ley y el imperio de la verdad, lo hará sin más obstáculos que los que presenten las condiciones personales de los hombres a quienes ha de confiar la autoridad; es decir, logrará que la justicia se haga tan bien como es posible dentro de las

condiciones humanas y dentro de las que moral e intelectualmente reinan en el pueblo de que se trate.

Cuanto más impera la ley en una sociedad, cuanto más enérgicamente se impone su mandato y es mayor el respeto que inspiran sus preceptos, es menor la importancia de las condiciones individuales de los agentes encargados de aplicarlas; las imperfecciones de éstos, y aun ciertos vicios de su carácter o educación, desaparecen ante el temor de incurrir en responsabilidades que se reconocen como efectivas; las promesas del cohecho y los estímulos de la pasión tienen menos fuerza que la amenaza de la ley inflexible y severa. Sólo en los pueblos en que la ley no ha llegado a alcanzar el prestigio de la soberanía, en los que no han sabido ni respetarla ni hacerla respetar; en las sociedades en que la ley, de aplicación insegura, ni garantiza firmemente los derechos ni hace ineludibles las obligaciones, los jueces necesitan para ser buenos: ser probos sin estrechez, piadosos sin sensiblería, serenos sin frialdad indiferente, enérgicos sin brutalidad ni encono, amantes de la justicia, abnegados, patriotas; es decir, juntar todos los dones que pueden constituir un dechado de todas las virtudes domésticas y cívicas. Querer jueces así es una utopía, y llegamos a un círculo vicioso cuando tal pedimos, porque los pueblos en que la ley no ha llegado a la edad viril, no abundan en hombres de aquellas virtudes, y si en una sociedad abundan, ellos hacen la madurez de la ley, y es innecesario apelar a sus numerosas prendas para tener buenos jueces.

Lo que a nosotros nos importa para no necesitar en los agentes de la autoridad sino condiciones normales, es apresurar el advenimiento de la soberanía de la ley, que han debido retardar, a una, la poca cultura intelectual de las clases inferiores y la mala educación cívica de las otras, siempre rebeldes a la disciplina social y política con que se constituye el prestigio de la ley por parte de los gobernados. Mientras ganamos aquella cima, y sin descuidar todos los elementos que puedan ayudarnos para alcanzarla, lo cierto es que la buena o mala administración de justicia en los Estados depende principalmente, y hasta cierta medida, de las condiciones de los jefes de gobierno, de su acierto en la elección, de su severidad en la remoción y de una superior imparcialidad, limitada a la vigilancia celosa, en los casos en que se trate de escalar la conducta de un juez responsable. Si el gobernador del Estado procede así, la injusticia de un fallo es un caso sin trascendencias y no hace un mal mayor entre nosotros que el que produce en los países en que las instituciones judiciales se asientan sobre las bases sólidas del respeto a la ley y de la sanción de la opinión pública.

Queda en pie una sola suposición con respecto al argumento que es materia de este capítulo, y es la que le da el aspecto más serio y grave. "Si se borra el artículo 14, se dice, quedará al arbitrio de los gobernadores la justicia local; ellos serán árbitros para dar y quitar propiedades, absolutos para atacar la libertad; en una palabra, señores de vidas y haciendas, por lo mismo que de ellos dependen jueces y tribunales superiores." Este es, dígame lo que se quiera, el solo argumento que se aduce en pro del mantenimiento del artículo 14, y hay que sospechar que no ha habido otra causa para abandonar la interpretación de Lozano y Vallarta que la consideración de que, de seguirse por la Corte, habría de dejar la propiedad sin recurso ante los

tribunales de la Federación y abandonada a los abusos judiciales cometidos de orden superior. Vamos a examinar este aspecto del argumento que estamos estudiando; por él dije, calificando en general el sistema de defensa del artículo, que tenía mucho de perverso; y ciertamente, es tan nocivo que servirá para mostrar nuevas razones que fundan la conveniencia de suprimir el precepto constitucional.

Para admitir el valor del argumento no es indispensable inquirir si el hecho en que se funda es cierto: basta examinar si en las condiciones normales puede realizarse sin dificultad; y no hay que discutir si el abuso de los gobernadores de ingerirse en la administración de la justicia es posible, supuesto lo que de la dependencia de los jueces acabamos de declarar. El mal está, pues, admitido; pero falta ver si el remedio no es peor que el mal que se trata de combatir, y para esto es necesario recordar a los defensores del artículo 14 que la justicia no es el fin único de las instituciones sociales, sino que es uno de los muchos objetos inmediatos que aquéllas tienen por mira, y que todos éstos son como altos medios para alcanzar un fin superior, superlativo y único. La realización de la justicia, en el sentido de puntual aplicación de las leyes que aquí le damos, puesto que nos contraemos a la que hacen los jueces, no es nada por sí sola, y la mejor y más perfecta, si se realizara a costa de la libertad, a costa de la dignidad o con sacrificio del desenvolvimiento intelectual, por ejemplo, sería una concesión miserable y corruptora. Para comprender cuán poco vale la justicia por sí sola, baste considerar que se ejerza sobre leyes malas, pues en tal supuesto, cuanto más cumplida sea su aplicación, mayor será la infelicidad del pueblo.

La justicia, pues, depende en sus resultados de las condiciones de las leyes, y las buenas leyes no existen sino para los buenos pueblos, los de educación avanzada, de espíritu culto y dignidad entera, para quienes los derechos no son concesiones, sino propiedad natural y perfecta, y que se acomodan a la ley porque la ley no es una novedad extraña para ellos, sino como producto propio de los elementos populares y de los que parece manar lógica y espontáneamente. Ahora bien, los pueblos no llegan a esta condición de moral cívica por medio de la protección que se otorgue a los derechos de cada individuo particular, sino por el reconocimiento y ejercicio de los derechos de todos, que despierta el sentimiento de la responsabilidad de nuestra propia conducta y nos enseña que el principio superior de la justicia, en su amplio sentido, consiste en que cada cual debe ser hijo de sus propias obras. Los pueblos, como los niños, mientras se sienten cuidados no piensan en cuidarse por sí solos, y el mejor medio que puede haber de enervarlos es protegerlos. Todo el beneficio de la protección directa cede en favor de los individuos particulares que se han puesto en el caso de necesitarla; en tanto que el mal del abatimiento, de la corrupción y del abandono, recae sobre el pueblo entero y vicia todo el cuerpo social.

Tal es el punto a que nos lleva el razonamiento que se aduce en favor del artículo 14. Los Estados, faltos de justicia, vienen a buscar en los tribunales de la Federación la imparcialidad que no encuentran en los suyos; y las cuestiones que surgen de su derecho privado y que debieran fenecerse en sus tribunales, se traen a la Suprema Corte en demanda de una imparcialidad

que debieran declamar con entereza de sus propios agentes. La protección federal, por mermada que de hecho sea, en principio es absoluta, y es inagotable como promesa y como esperanza. "No es sólo valiosa por los abusos que remedia, se dice, sino por los que previene; pues muchas veces la autoridad no llega a la ejecución de un acto violatorio por la perspectiva del juicio de amparo." Todos los que se creen lastimados en sus derechos acuden a esta protección, como los perseguidos de alguacil solían correr para ganar el asilo del lugar sagrado; y buscan en la intervención del poder extraño la realización de uno de los fines del poder local, que el mismo pueblo del Estado tiene obligación de satisfacer por medio de las exigencias vigorosas de la opinión pública.

Pero la opinión pública no puede vivir, ni siquiera nacer en el medio que crean tales circunstancias. Supongamos que el gobernador de un Estado impone sus determinaciones a los tribunales para sus fines egoístas y para beneficio de sus parciales; en cada caso de iniquidad, los perjudicados acuden al amparo y protección federales, y aunque el hecho de la injusticia los lastime y provoque en ellos la justa indignación consiguiente, la esperanza del remedio la atenúa y modera de un modo muy importante. En el juicio, y dada la imparcialidad que en la Suprema Corte se considera, el gobernador que tenía antes el carácter de autoridad que abusa del poder que se le ha confiado, que se presentaba bajo un aspecto odioso, se convierte en parte que litiga o en autoridad responsable, cuya conducta va a ser juzgada por un tribunal sin pasiones ni debilidades, y de todos modos, como un individuo que se somete, al igual de todos, a la ley que ha de medirlo y a los jueces que han de juzgarlo. No tiene posición superior a la del quejoso: por lo contrario, está en situación de desventaja, porque no tiene voz en el juicio en que de hecho lleva interés. Se dicta el fallo supremo, y entonces, si se deniega el amparo, la justificación del gobernador es completa; la indignación deja de tenerle por blanco, pues se convierte contra el tribunal, y la opinión general no tiene nada que censurar; si el amparo se otorga, la iniquidad queda declarada, pero el restablecimiento del derecho ofendido reduce la indignación que causó la ofensa a una porción mínima, insignificante.

El resultado de esto es que la opinión pública no se forma, y la que en embrión pueda haber no es producto de solidaridad social, pues cada caso de amparo es aislado, personal y hasta egoísta, para cuyo éxito favorable se ponen en juego los recursos que cada uno alcanza, y cuya resolución, por añadidura, no obra en los tribunales el efecto de formar la jurisprudencia. Y la opinión pública no se forma, porque el hecho general que he descrito, desnaturaliza los sentimientos que aquél debiera naturalmente producir en la sociedad y los desvía del objeto a que debieran dirigirse; lo primero, porque reprime y atenúa la indignación que debe engendrar en los ofendidos la conducta infiel de un gobernante; lo segundo, porque dirige en mucho las censuras y los reproches sobre la Corte Suprema, que es, al fin y al cabo, quien dice la palabra que condena o salva, y que merced a este procedimiento es, más que válvula de seguridad, una especie de pararrayos para defensa de malos administrados....

.....