

X. ALEGATOS Y DICTAMENES

- 90.** *Ocurso en el proceso penal de Salvador Vergara. Noviembre 15 de 1883.* 253
- 91.** *Consulta del Ministro de Fomento sobre explotación de terrenos carboníferos en Sonora. 10 de diciembre de 1883.* 258
- 92.** *Consulta rendida a José M. Martínez Negrete sobre aprovechamiento de aguas de la Hacienda de Buenavista. Diciembre 15 de 1883.* 265

90

OCURSO EN EL PROCESO PENAL DE SALVADOR VERGARA

Señores Presidente y Magistrados de la Suprema Corte de Justicia:

Ignacio L. Vallarta, con el carácter de apoderado de don Salvador Vergara, según lo acredita la sustitución del poder que acompaño, ante ese Tribunal, como mejor proceda y con el debido respeto, expongo:

Mi poderdante se quejó, ante el Juzgado de Distrito de Jalisco, de los procedimientos del Juez de 1a. instancia de Autlán, en un proceso monstruoso que ha abierto y sigue contra aquél y aun sin tomar en cuenta las irregularidades cometidas en la sustanciación del recurso por un *alcalde* como él mismo se titula, no se comprende, no ya cómo el inferior haya negado un amparo procedente por más de un capítulo sino como dejara pasar inadvertidos ciertos atentados que la sola lectura de los autos revela, y que la sentencia sin embargo, no menciona siquiera. Basta fijar la atención en el oficio que con fecha 15 de junio dirigió en son de consulta el alcalde al Juez de Distrito para sorprenderse al ver que este funcionario olvidaba en su fallo por completo la prisión decretada por la autoridad responsable sucesivamente contra el asesor del alcalde y contra el apoderado del quejoso, exigiendo estos hechos, tales como en ese oficio se refieren, averiguación y castigo por parte de la justicia federal o de la local en su respectiva órbita de atribuciones.

Y la colusión manifiesta del que llevó la voz fiscal con el acusador, interesadísimo en que se negara el amparo, y la vehemencia de la pasión que habla por la boca de los que han sido partícipos en este negocio y en el proceso que le dio origen, pasión recrudecida por las animosidades del pueblo, debieron llamar la atención del Juez de Distrito,¹ para no dejarse sorprender en un asunto digno del mayor estudio y merecedor de la protección federal por todos títulos. Yo que no debo ni quiero inculpar a nadie, porque mi único propósito, es defender a mi cliente, no profundizaré estas indicaciones: si he comenzado mi alegato presentándolas a la consideración del Tribunal, es sólo para persuadirlo desde luego de que la sentencia, cuya revocación pido, se resiente y obedece a lamentables preocupaciones, cuya enmienda demanda la justicia. Limitándome, pues, a hacer la defensa de que estoy encargado, voy a manifestar las principales razones que sostienen esa mi petición.

El apoderado del señor Vergara en la primera instancia alegó muchos fundamentos en apoyo del amparo, presentado como infringidos por la autoridad diversos artículos de la Constitución: el Juez de Distrito, pasando en revista cada uno de esos artículos expone los motivos que acrediten en su concepto que ninguno se ha violado. Sin analizar los razonamientos de la sentencia, sin demostrar que ellos distan muchísimo de afirmar la última conclusión a que llegó, yo creo conseguir mi objeto con sólo plantear, en los términos que le son propios, en los que debió estudiarse desde el principio, la cuestión capital que domina a todas las que han sido objeto del debate judicial; es esta: ¿el proceso que se abre para castigar un acto que no está definido y penado por la ley como delito, no es un atentado contra las garantías individuales? ¿El auto de prisión que interpreta ampliamente la ley penal y que la aplica con inexactitud al hecho, no motiva el recurso de amparo? Tales son

1 Foja 31 del expediente.

en mi sentir las preguntas que se deben contestar para resolver todas las dificultades que han embrollado este negocio.

Tratando yo de exponer en otra ocasión la teoría constitucional sobre estas materias, he dicho esto: Pudiera suceder que una persona fuera declarada bien presa por un acto que no fuera delito según la ley, o que siéndolo, no mereciera pena corporal; en tales casos, la Corte ha juzgado del fundamento de derecho del auto de bien preso, porque el entraña la cuestión de violación de garantías que es el objeto del amparo. Si un Juez arbitrariamente erige en delito lo que la ley no ha declarado tal delito, o si a fuerza de interpretaciones de ésta, ha llegado a creer punibles hechos, que así no ha calificado el legislador, viola con ello una garantía individual tan respetable, como lo es la de la libertad; la que consiste en que "nadie puede ser juzgado ni sentenciado sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicables a él, y si al autor de un hecho lícito, no penado por la ley, se le pusiera preso, el tribunal federal tendría que revisar el auto de prisión, sólo para averiguar si la ley estuvo o no exactamente aplicada, si es realmente un delito el que se imputa al acusado, si hay o no violación de aquella garantía. No se invade jurisdicción extraña juzgando bajo este aspecto, del auto de prisión, porque el Juez de lo criminal queda en toda la que le pertenece, si resultare del amparo que aplica exactamente la ley: en caso contrario se nulifica su auto, no porque el acusado sea juzgado y absuelto por el Tribunal federal sino porque el juez usurpó el lugar del legislador, haciendo del auto de prisión una ley penal, y violando con solo este hecho una garantía consignada en la Constitución."²

Y al invocar ahora estas teorías no pretendo ni con mucho fundarlas en mi nombre que desautorizado y sin valer, ninguna autoridad tiene; sino en la clarísima razón que las impone, sino en el respetable precedente de las ejecutorias que las han sancionado. Una de las que yo cité en apoyo de mis palabras, es la que recayó en el amparo Montoya, que nulificó un auto de prisión dictado por hecho no definido como delito por la ley, y ella dice eso: "Aunque en varias ejecutorias de esta Suprema Corte se ha consignado el principio de que a los tribunales federales no corresponde resolver, si los del fuero común han procedido con arreglo a derecho, al calificar los datos de culpabilidad, que obran contra un acusado criminalmente, para declararlo bien preso; si tienen establecida la jurisprudencia de examinar si el hecho que han dado margen al procedimiento, está o no penado por la ley, supuesto que la fundamental exige entre otros requisitos, para dictarse el auto motivado de prisión que haya un delito que merezca pena corporal... Por todo lo cual queda demostrado que el hecho que motivaron los actos reclamados, carece de las condiciones esenciales para constituirlo en delito de despojo violento, y de consiguiente que, aquellos no se fundaron en causa legal, todo lo que implica la violación de los artículos 14 y 16 constitucionales".³ Estas doctrinas estaban de antemano sancionadas en la ejecutoria del amparo Bonilla, y han sido confirmadas en casos posteriores, con tal uniformidad, que ellas constituyen la final interpretación de los artículos 14, 16, 17, y 19 de la Constitución, en la parte que se refieren a las condiciones esenciales para decretar la prisión y aun la detención de una persona.

Inútil considero el detenerme a demostrar que la aplicación inexacta de la ley penal es notoria infracción de la segunda parte de aquel artículo 14, porque mientras la interpretación de este texto, en lo tocante a negocios meramente civiles, provocó los debates más vívidos y animados, hasta que las repetidas ejecutorias de la Suprema Corte la fijaron en el sentido que hoy tiene, ella no ha encontrado sino perfecto acuerdo, completa unanimidad de pareceres, tratándose de procesos criminales. Nadie hay ni ha habido entre nosotros que ponga en duda la verdad de que la ley penal se deba aplicar exactamente, sin que al Juez sea lícito, interpretarla, ya creando delitos que ella no determina, que agravando las penas que establece, "porque la libertad civil que no sufre más restricciones que las que la ley impone, no consiente que el Juez con la interpretación usurpe el lugar del legislador para restringirla, porque sería erigir en principio la tiranía más ominosa el permitir que a la acción de la ley, debidamente promulgada, que establecer un delito y marca su pena, se sustituyesen

² *Ensayo sobre el Juicio de Amparo y el Writ of Habeas Corpus.*, págs. 237 y 238.

³ Obra cit. Nota de las págs. 240 y 242.

las elucubraciones de un Juez que interpretando la ley en el silencio de su gabinete, resolviera aunque fuera *mayoría de razón* que es delito lo que no está calificado de tal."⁴ En el estado de adelanto que nuestro derecho constitucional ha alcanzado, no se puede poner en duda que la Constitución prohíbe decretar el auto de bien preso por un hecho que no esté definido en la ley como delito merecedor de pena corporal; y nadie tampoco pretenderá que esa ley se interprete ampliativamente, para no aplicarla con exactitud al acto que restringe la libertad individual, poniendo en prisión a una persona por hechos que no están literalmente comprendidos en los preceptos del legislador.

Siendo esto así, siendo tales los principios de nuestra jurisdicción constitucional, no se necesita más que hojear este expediente, más que consultar los datos que registra, tomados del monstruoso proceso animado por los delitos de *quiebra fraudulenta* y *alzamiento*, para convencerse de que los jueces locales han infringido plenamente aquellos artículos de la Constitución, violando las garantías que otorgan; de que el federal que negó el amparo ha olvidado las doctrinas consagradas por la Suprema Corte y que yo acabo de invocar. Se ha abierto tal proceso por *quiebra fraudulenta* contra un deudor respecto del que el mismo Juez responsable confiesa que "no tiene conocimientos que en su juzgado" (y adviértase que es el único de 1a. instancia de Autlán) haya pendiente alguna ejecución contra un deudor⁵ cuyas deudas no se habían vencido cuando, sin hacer tampoco cesión de bienes, ya se le acusaba y procesaba como fallido fraudulento;⁶ contra un deudor, de cuya aserción se desistieron dos de sus acreedores, por *carecer de exactitud los hechos* en que se fundaba.⁷ ¿Es imposible semejante proceso por quiebra, culpables, cuando ni la simple ha existido? ¿Qué calificación que sea dura no merece semejante proceso?

El delito de *alzamiento* no cuenta con mejores fundamentos. Vergara se disponía a hacer un viaje a Zapotlán, y creyendo sus acreedores que se alzaba con sus bienes, sin pedir inspiraciones más que a las rencillas del pueblo, lo acusaron y exigieron su prisión. Obran en autos las declaraciones de cinco testigos que afirman que ese viaje se iba a hacer "no llevando el deudor más cosas que las indispensables para su camino y dejando en Autlán todos sus bienes, bajo el cuidado de personas que le merecían su confianza"⁸... ¿Cómo lamentar lo bastante la desgracia de que la pasión de esos acreedores hallara en la justicia el mejor instrumento de la más notoria iniquidad? ¿A quién puede ocurrírsele el despropósito de llamar alzamiento al viaje que un deudor emprende, obligado por sus propios negocios? ¿Qué legislación podría dar al acreedor que ve que su deudor se ausenta, una acción criminal contra él? Pues qué, no tiene acciones civiles eficaces y prontas para asegurar sus derechos en caso de que esa ausencia las ponga en peligro? Pues qué, basta pronunciar la palabra alzamiento para crear un delito digno de la cárcel?... No se comprende, en verdad, cómo en un Estado tan ilustrado como Jalisco, hayan pasado estos hechos, que no se pueden referir sin escándalo.

El terrible argumento con que se han querido ccononestar todas las iniquidades de que mi poderdante ha sido víctima, es la que invoca la vigencia en ese Estado de la Ordenanza de Bilbao, creyendo que este Código autoriza procedimientos tan incalificables como los que ya conocemos, y largos han sido en autos los debates sobre este punto. Yo, para más robustecer las conclusiones a que pretendo llegar, no seguiré dilucidándolo, sino que por el contrario concederé a la autoridad responsable que esa es la ley vigente en Jalisco en todo y para todo. Hecha esa concesión, nos encontramos frente a frente con este otro punto que sí hay que examinar: ¿es cierto que aquella Ordenanza legitima y autoriza los atentados de que Vergara se queja? ¿Es cierto que el legislador español haya ido hasta la demencia de mandar procesar por quiebra fraudulenta al que no está ni en estado de quiebra ni culpable? Es cierto que ese mismo legislador llame alzado al deudor que emprende un viaje, y que califique de delito ese hecho que a los ojos de la razón es tan inocente como lícito? Nada es más fácil

4 Amparo Larrache. Cuest. Const., pág. 338.

5 Foja 48, frente de los autos.

6 5a. pregunta de interrogatorio de la foja 43, frente, y respuesta de los testigos de las fojas 44 y 45.

7 Foja 49.

8 Preguntas 3a. y 4a. del interrogatorio, foja 51 y respuestas de los testigos, fojas 57 y 58.

que hacer ver cuanto se calumniaría a la Ordenanza, citándola en apoyo de los actos reclamados en este amparo.

El artículo 4o. de su capítulo XVII describe con estos caracteres a los fallidos fraudulentos y alzados: "La tercera clase de quebrados es aquella que debiendo saber los comerciales el estado de sus dependencias... conociendo su mal estado no obstante él, arriesguen los caudales ajenos *con dolo y fraude*, compren mercancías a plazos por subidos precios y los vendan de contado a menos de su justo valor..., prosiguiendo en continuos giros de letras de cambio, perdiendo *conocidamente* muchos caudales, *continuando en esto mucho tiempo*, haciendo cada día de mayor entidad su quiebra y alzándose finalmente con la hacienda ajena que pueden, *ocultando ésta* y las demás alhajas preciosas que tienen y con los libros y papeles de su razón de las dichas sus dependencias... por lo cual a estos alzados se les ha de tener y estimar como infames ladrones públicos etc." Concedamos, pues, que tal sea la ley que rija en Jalisco, ¿se aplicó ella exactamente por el Juez al caso presente?

Tomenos como ciertos todos los hechos citados por los acreedores en apoyo de su acusación *de quiebra fraudulenta y alzamiento*, aunque no podamos ni debamos olvidar que por la espontánea confesión de dos de ellos, *carecen de exactitud tales hechos*:⁹ supongamos que Vergara pidiera espera en lo particular, que fuera el robo que dice haber sufrido; que llevara consigo en el viaje proyectado los diez y ocho sacos vacíos para cargar dinero: aceptemos como verdades indispensables todas las conjeturas, todas las sospechas que pasión de los acreedores puso en boca del empleado que llevó la voz fiscal, prostituyendo con ello su oficio, de buena fe: admitamos, en una palabra, como ciertas, seguras, incontestables todas las inculpaciones de la acusación. ¿Es esto lo que la ordenanza requiere para calificar a un comerciante de fallido fraudulento, de informe ladrón público? ¿En dónde está en el caso presente el *fraude* en comprar mercancías por precios subidos para venderlas a menos de su justo valor? ¿Qué letras de cambio negoció Vergara perdiendo *conocidamente* muchos caudales y *continuando en esta por mucho tiempo*? ¿Cuáles fueron los bienes, alhajas, libros y papeles con que se obró ocultando? No consta de autos que todos esos bienes los dejaba en Autlán al cuidado de personas de su confianza? ¿No están los libros y papeles en poder del Juzgado que los recogió luego que quiso? ¿Cómo, pues, puede regirse este caso por la ley que he copiado, cuando de evidencia él no tiene las condiciones esenciales que ella exige en el delito que pena, las condiciones que marcan la inmensa distancia que hay entre ese delito y lo que puede ser sólo el efecto de una desgracia inculpable? Sea el que fuere el criterio que de esta cuestión juzgue, siempre que el no esté preocupado por ciega pasión, hay que concluir asegurando que el caso de que se trata no cabe bajo las prescripciones de esa ley; que ésta se ha aplicado inexactísimamente, porque es la verdad que los hechos imputados a Vergara, aunque fueran ciertos, no reúnen las condiciones por el legislador exigidas para constituir una quiebra fraudulenta. Y siendo esto así, nada más se necesita decir para afirmar con plena y segurísima convicción que el auto de bien preso de que tratamos, que todo el fundamento del proceso que examinamos, no son más que flagrantes infracciones de los principios constitucionales que protegen las garantías del individuo.

Leyendo todo este expediente se persuade el más incrédulo de que el proceso por quiebra fraudulenta, cuando ni la simple, ni la inculpable ha existido, no ha sido más que un inicuo medio de coacción empleado contra el deudor para obligarlo a pagar aun créditos de plazo no vencido, medio de coacción tan reprobado, como lo es la cárcel, no para asegurar al reo o castigar su delito, sino para torturar al inocente. Quien dude de esta suprema iniquidad, fin y objeto de todos los atentados cometidos contra Vergara, encontrará la evidencia de ese hecho en la acta del 2 de junio, celebrada entre el acusado preso y sus acreedores en el mismo local del juzgado.¹⁰ Que en el tiempo en que las penas eran arbitrarias y los delitos de fraude tan indefinidos y vagos como los colores del lagarto; que en los tiempos en que había delitos creados por los jueces con el nombre

9 Foja 49.

10 Foja 53, vuelta.

de *estallionato*; fuera recurso tan vulgar como reprobado en el fuera vestir a una duda civil con el ropaje de delito, llamándolo fraude, estafa, etc., para arrancar al deudor en la cárcel cuantas ocasiones pretendiera un despiadado acreedor, se comprende lamentándose ese abuso, pero que a él se den aun mayores proporciones, animándolo en un proceso por quiebra fraudulenta, después que la Constitución declara que nadie puede ser preso por deuda de un carácter puramente civil, que el auto de prisión debe de ser motivado en una ley que clasifique como delito el hecho imputado al procesado, que a esa ley no puede darse interpretación ampliativa, sino que tiene que aplicarse exactamente; después que todo esto manda la Constitución misma, hay que sorprenderse grandemente de ver aún procesos que habrían escandalizado aun en los tiempos del *estallionato*...

¿Cómo pudo el Juez de Distrito preocuparse hasta el extremo de no ver todos esos atentados? Cometiéndolo un gravísimo error que revela aun y otra vez en los considerandos de su sentencia: cree ese Juez que el artículo 16 de la Constitución queda obedecido con que una autoridad competente libre la orden de aprehensión a instancia de parte, y esto no es cierto, porque se necesita, además, fundar tal orden en una ley que castigue el hecho de que se trata: cree que se puede procesar por quiebra fraudulenta, a quien está al corriente en pagos, y que terminado el proceso el acusado repetirá contra sus acreedores, si no hubo fraude, y ni la Ordenanza de Bilbao autoriza aquel procedimiento, ni la Constitución permite que se abra proceso alguno por hecho que no sea delito; cree que pronunciado el auto de prisión, por juez competente, la justicia federal nada tiene que hacer con tal auto, y he probado ya esto lo enseña la jurisprudencia constitucional, porque siempre que ese auto tiene por materia un acto no definido como delito por la ley, los tribunales federales están en el deber de revisar para amparar las garantías individuales. Fatal preocupación embargó el ánimo del Juez: su sentencia no resiste un serio análisis, porque casi no tiene considerando que no sea la negación de las doctrinas consagradas por la Suprema Corte. La revocación de esa sentencia la exige no sólo la justicia que protege a mi cliente, justicia perfecta hasta para demandar las indemnizaciones que le son debidas, sino la misma tradición constitucional que esa Corte conserva en sus ejecutorias: aprobar esa sentencia, sería borrar todas estas ejecutorias.

Podría aún con más razonamientos afirmar la conclusión a que he pretendido llegar, ésta: la Ordenanza de Bilbao, en que se ha fundado el proceso de Vergara, no legitima, sino que condena los procedimientos empleados contra éste; falta, en consecuencia, la ley penal, fundamento de todo proceso, y el que nos ocupa no es, por tanto, más que un múltiple atentado contra las garantías individuales: podría, repito, poner aún en más brillante luz la procedencia del amparo que mi poderdante ha pedido, no contentándome con haber demostrado, como creo haberlo hecho, que en este caso están violados los artículos 14 y 19 de la Constitución no ya por haber aplicado inexactamente la ley penal, sino por haber abierto un proceso por hechos que no están definidos como delito, pero, todo ese empeño sería ocioso y no serviría más que para molestar la atención del Tribunal a quien tengo la honra de dirigirme, cuando él mismo, revisando el auto de suspensión en este negocio y confirmándolo, he declarado que: "consta de autos igualmente que el autor se encuentra sometido a un proceso por deuda de un carácter puramente civil y que se le tortura sin razón alguna, supuesto que ha pagado sus créditos vencidos, que no ha hecho cesión de bienes, ni tampoco existen contra él más ejecuciones pendientes, en cuyos dos últimos casos exclusivamente podría tenersele como quebrado, siempre que para ello procediera el dictamen de los síndicos declarándolo deudor fraudulento". Si al hacer esa declaración ese Tribunal en su imparcialidad fue obligado, cuando apenas conocía algunos de los datos que obran en autos, hoy que tiene a la vista todo el expediente dando testimonio de iniquidades aún mayores, en su justificación, no podría negar un amparo que es el único recurso que al quejoso han dejado los jueces locales, no sólo para reparar los enormes perjuicios que ha sufrido, sino para prevenir los más graves que afectan a su honra.

Y sensible como lo es para mí tener que confesar que en este negocio la administración de justicia de Jalisco, ha estado muy abajo de sus deberes, abrigo la seguridad de que el primer Tribunal de la República sabrá corregir tantos errores cometidos, dar satisfacción a tantos intereses heridos, reparar, tantas iniquidades, y asegurar una vez más el imperio de las garantías, concediendo este amparo, y revocando en todas sus partes

la sentencia del Juez de Distrito. Respetuosamente le suplico que así se sirva hacerlo, por ser de rigurosa justicia que pido, protestando lo necesario.

México, noviembre 15 de 1883

Ignacio L. Vallarta

91

CONSULTA DEL MINISTRO DE FOMENTO SOBRE EXPLOTACIÓN DE TERRENOS CARBONÍFEROS EN SONORA

(10 de diciembre de 1883)

El Cónsul de México, en Arizona, ha llamado la atención del Gobierno respecto de las exageradas concesiones que el Ejecutivo de Sonora ha otorgado a diversas personas, para explotar los terrenos carboníferos de ese Estado, en una extensión de quinientas setenta leguas cuadradas, según el contrato firmado en Hermosillo a 19 de julio de 1883, concesiones que después han sido traspasadas a la "Compañía del Ferrocarril de Puerto Lobos a Sásabe y Tucson", en cantidad de tres millones de pesos; y usted por acuerdo del Presidente de la República, y en vista de la gravedad e importancia del asunto, se ha servido consultar mi opinión, sobre lo que sea oportuno y conveniente resolver en el particular. Obsequiando ese acuerdo me he impuesto con el debido detenimiento de los documentos que esa Secretaría me transcribe relativos a este negocio y he estudiado las delicadas cuestiones que suscita con todo el cuidado que su trascendencia exige, para así indicar con cuanta probabilidad de acierto me es dable, la resolución que él merezca. Cumpló ahora con el deber de manifestar a usted el concepto que de esas cuestiones he formado, exponiendo al mismo los fundamentos en que lo apoyo, para así afirmar la última conclusión a que llego.

Las leyes locales de Sonora, puedo comenzar asegurándolo con verdadera satisfacción, reconocen y acatan como es debido, las federales de la República, que regulan la capacidad del extranjero para adquirir bienes raíces en su territorio.

Diversas disposiciones particulares de ese Estado pueden citarse en prueba de este aserto. Así la circular de 12 de septiembre de 1881, ordena que "en todo registro o denuncia, hechos por extranjeros, además del informe que al perito de minas debe rendir... el Prefecto informe si *dichos extranjeros residen en el Estado*, en qué punto de él, y *qué tiempo tienen de vecindad* así otra circular, la de 26 de noviembre de 1880 había con anterioridad mandado que en los distritos fronterizos del Altar, Magdalena, Arizpe y Moctezuma, deba agregarse al informe si la mina está situada *dentro o fuera de la zona de veinte leguas*, prohibida a los extranjeros".

"Para adquirir bienes raíces, si está dentro, y los interesados son extranjeros, informar si tienen carta de naturalización o permiso del Gobierno General para adquirir bienes raíces: en caso contrario, no admitir el

denuncio, debe entenderse lo mismo cuando el denuncio, lo haga la mujer de un extranjero, por seguir la mujer la nacionalidad del marido". La simple lectura de estas circulares comprueba que ellas se han dictado teniendo a la vista las leyes de 11 de marzo de 1842 y 1o. de febrero de 1856, para hacer efectivas las restricciones que imponen al extranjero en la adquisición de minas: esas circulares son el mejor testimonio que al Gobierno de Sonora puede presentarse, para hacerle ver que en su propio sentir no es absoluto el derecho de legislación minero que el Estado posee, sino que tiene ciertos límites que no puede traspasar, sin invadir atribuciones federales.

Pero ese Gobierno ha ido más lejos respetando estas atribuciones, en su celo por obedecer y cumplir con las Leyes de la Unión. No sólo ha tenido presentes las que acabo de citar, sino también la de 22 de julio de 1863 que determina quiénes pueden adquirir baldíos; y por esto ha prohibido que, so pretexto de conceder una pertenencia minera, se viole esta ley, dando un terreno baldío, a quien no puede adquirirlo ni poseerlo. Con toda evidencia a la luz de las prescripciones sancionadas en 22 de julio de 1863 que redactó esta prevención, la séptima de la circular del Gobierno de Sonora, de 12 de octubre del mismo año. "Los peritos de minas no están autorizados para la tramitación de los negocios relativos a la concesión de terrenos para el establecimiento de hacienda de beneficio, ni para la medición de los terrenos propios a este objeto las cuales se otorgarán y medirán si son *baldíos*, como ya se ha dicho, *con arreglo a las leyes vigentes*, como se otorgan y miden para el establecimiento de cualquiera otra industria". Bastan estas citas para acreditar que la legislación minera local de Sonora ha respetado las atribuciones que a los Poderes Federales competen en la materia de que se trata, consagrando ella misma la inhabilidad que en ciertos casos tienen los extranjeros para adquirir minas, según las leyes de la República.

No entra en mi propósito, porque no es esta mi actual tarea analizar bajo su aspecto científico el decreto local de 13 de diciembre de 1881, conforme al que se otorgó la concesión, objeto de esta consulta. Bastante será el advertir que él, lejos de derogar las disposiciones locales que he invocado, rebelándose contra las leyes de 11 de marzo de 1842, 1o. de febrero de 1856 y 22 de julio de 1863, las presume vigentes, puesto que sus artículos 1o. y 2o. disponen que nadie pueda explorar minas de carbón de piedra, sin el previo registro o denuncia, registro y denuncia que se hará con total sujeción a lo prevenido con el título VI, artículo 4o. de la Ordenanza de Minería y en las demás disposiciones concordantes; y sin duda alguna de esta clase son las que prohíben al extranjero ausente adquirir bienes raíces, al presente poseer minas en la zona fronteriza de veinte leguas, y a los ciudadanos de las naciones limítrofes obtener por título algunos baldíos en los Estados que con ellos linden. Si en ninguna parte del país es lícito abrigar un solo escrúpulo respecto de la vigencia de esas prohibiciones federales aun el ramo minero en Sonora, cuya legislación local las acata expresamente, según lo hemos visto, ni una sola palabra en contrario se puede proferir.

Hechas estas brevísimas consideraciones, lo diré de paso, no se necesita ya notar que carece de base el primero y más robusto de los fundamentos, en que el Ejecutivo de Sonora ha querido apoyar la validez del contrato de que tratamos; en su informe de 15 de noviembre pasado ha pretendido legitimar las facultades con que lo ha celebrado invocando el artículo 117 de la Constitución, y diciendo que "en ninguna parte del pacto de la Unión se concede la facultad de dictar disposiciones en asuntos de minería a ningún funcionario o poder de la Federación." Si no estuviera reconocido terminantemente por las leyes locales de Sonora que el derecho de legislar sobre minas, que sin duda le compete al Estado no es absoluto, yo demostraría que el poder de la legislación local, ya sea civil, criminal o minera, no puede nunca tener ese carácter; que sería preciso poner en pugna ese artículo 117 con el 72 y el 85, para entender en tan ilimitado sentido el primero de estos textos; que se necesitaría llegar con el régimen federal hasta la anarquía, intentando que los Estados, a fuerza de ser soberanos, legislasen en asuntos internacionales, en aquellos que pueden comprometer la paz de la Unión, para que a Sonora fuera lícito celebrar contratos como el que nos ocupa. No me detendré en esas demostraciones, y esto por dos motivos: el primero, porque ya las hice en el párrafo IX de mi dictamen de 2 de junio último, en el que por encargo de esa Secretaría, estudie extensamente estos puntos; y el segundo, por-

que ellas serían del todo inútiles, tratándose de un Estado que ha reconocido la competencia federal, para determinar las condiciones mediante las que los extranjeros puedan adquirir minas en la República.

Necesitaba comenzar anticipando estas ligerísimas observaciones, sobre lo que las leyes de Sonora disponen, respecto de las materias que deben ser objeto de mi actual estudio, para poder afirmar con toda seguridad, que es nulo como contrario a las prescripciones federales que lo prohíben, el traspaso que la "Compañía explotadora de terrenos carboníferos en Sonora, ha hecho a la Compañía del Ferrocarril de Puerto Lobos a Sásabe y Tucson", de las concesiones otorgadas a diversas personas por el Ejecutivo de Sonora en 19 de julio de 1883: que con toda evidencia el Poder local de ese Estado ha invadido atribuciones federales estipulando en la cláusula 13a. de ese contrato, que "la compañía explotadora de terrenos carboníferos en Sonora", tendrá el derecho de traspasar esta concesión a otras compañías o particulares, ya sean nacionales o extranjeros, los cuales en todo caso tendrán siempre en lo relativo a este contrato el carácter de nacionales, y estarán sujetos a las leyes del Estado y del país, sin derecho a ninguna intervención extraña".

Muy fácil es evidenciar estos asertos, y me empeño en hacerlo, porque ellos precisan mi opinión sobre este negocio, y porque así expondré los fundamentos en que ésta descansa.

No por uno, sino por varios capítulos la compañía extranjera de que se trata, es incapaz de adquirir y poseer los bienes raíces, que se le han traspasado con la concesión de los terrenos carboníferos. El artículo 1o. de la ley de 11 de marzo de 1842, habilita a *los extranjeros avecindados y residentes en la República* para adquirir bienes raíces y de tal modo exige esa ley la condición de residencia, que según su artículo 8o., si el extranjero propietario se ausentase del país por más de dos años, o la propiedad pasase por herencia o *cualquier otro título a poder de persona residente en la República*, tal propiedad debe ser vendida a persona capaz de adquirirla. Iguales exigencias, en cuanto a los requisitos de vecindad y residencia, gasta la ley de 1o. de febrero de 1856, siendo por esto un punto perfectamente bien definido en la legislación federal que el extranjero que nunca ha residido siquiera en el país, no tiene capacidad legal para adquirir propiedades inmuebles en su territorio. Sin detenerme a considerar los efectos de la ausencia en el derecho civil y en el internacional, creo suficiente haber invocado los textos expresos de esas leyes, para dejar bien establecida la doctrina inatacable entre nosotros, que enseña que sólo los extranjeros avecindados y residentes en la República, son capaces de adquirir el dominio de inmuebles, no teniendo en consecuencia, los que carecen de esos requisitos, los ausentes, tal capacidad jurídica. El rigor de esta conclusión, no sólo no puede desconocerse en Sonora, sino que está aceptado, lo repito, por la circular de 12 de septiembre de 1881, de su Gobierno local, circular expedida con el fin notorio de no otorgar concesiones mineras a los extranjeros que no residan en el Estado, a los que no tienen vecindad en él.

Y no vale decir para negar esa doctrina que aquellas leyes federales son contrarias a la Constitución, que no se aplican, que han caído en desuso. En otra vez, y con motivo de otro asunto tan grave como el presente, expuse a esa Secretaría, las razones que me asisten para reputar a esas leyes en perfecta concordancia con los preceptos de nuestra Constitución: no abordaré de nuevo esta materia que ha sido ya objeto de mis estudios y refiriéndome a lo que de ella he dicho, me limitaré aquí a ratificar mi opinión de que las repetidas leyes no han sido derogadas por la Suprema de la República. En cuanto a su desuso y falta de observancia, no se necesita más que citar el artículo 9o. del Código Civil para que enmudezca la pretensión que combato: su artículo dice esto: "contra la observancia de la ley no puede alegarse desuso, costumbre o práctica contraria". Y sabiendo como ya sabemos que una reciente circular del Gobierno de Sonora (1o. de septiembre de 1881) ha recordado el pleno vigor de las disposiciones federales a que me estoy refiriendo, para exigir su puntual cumplimiento, nos acataremos de persuadir de que ni posibles son en ese Estado los argumentos que he intentado satisfacer.

Siendo, pues, tales los preceptos de las leyes vigentes sobre este punto, hasta saber que la "Compañía del Ferrocarril de Puerto Lobos a Sásabe y Tucson", es una compañía extranjera, sin domicilio en el país, para

concluir asegurando que no puede subsistir contra lo mandado en esas leyes, el traspaso que se le ha querido hacer de las once zonas de terreno carbonífero y que en junto abarcan una extensión de quinientas setenta leguas. Si la compañía es una persona jurídica, que vive por autorización de la ley y en los términos y modo que ella lo ordena; si esa persona reside en el lugar en que tiene su domicilio, en el que son exigibles sus obligaciones, y si aquellos preceptos legales se refieren no sólo a las personas físicas, sino a las jurídicas de creación puramente legal, es incuestionable que la compañía formada en el extranjero y por extranjeros, sin domicilio en el país, es la persona extranjera no residente, ni vecindada en México, incapaz de adquirir bienes raíces en su territorio.

La exactitud de estos conceptos queda bien acreditada, profundizando un poco el estudio de esta materia, con respecto a la adquisición minera por extranjeros. Aunque el artículo 2o. de la ley de 11 de marzo de 1842 limitaba la capacidad de éstos para adquirir minas por descubrimiento, el 1o. de febrero de 1856 derogó esa limitación, y los habilitó para hacerse dueños de ellas, por cualquier título de dominio establecido por las leyes comunes o por la Ordenanza de Minería, pero exigiendo siempre, es preciso no olvidarlo, las condiciones de residencia y vecindad. Con el carácter de aclaratoria de la primera de esas leyes "en la parte que dispone que los extranjeros propietarios de minas, que se ausenten de la República pierden esa propiedad", tenemos vigente también la circular de 3 de octubre del mismo año de 1842, circular que yo debo invocar aquí, porque sus prevenciones son decisivas en este negocio. Se dispone en ella que "Los extranjeros socios de las compañías *descubridoras o restauradores* de minerales abandonados, aun cuando se ausenten del territorio de la República, conserven su propiedad en los mismos términos que la conservan sus consocios, siempre que subsistan las negociaciones de que fueron socios, por cuanto que en ellos se consideran legítimamente representados". Este favor excepcional concedido a las compañías *descubridoras o restauradoras de minerales abandonados*, confirma la regla que exige no sólo la organización de la compañía, conforme a la ley mexicana y su domicilio en el país, sino la presencia en él de todos sus socios, para ser capaces de poseer la propiedad minera.

Y aunque es en mi sentir indudable que el Gobierno federal puede dispensar ese requisito de la residencia al socio de ciertas compañías organizadas, no en el extranjero, sino en el país, con un objeto de utilidad pública, como la construcción de ferrocarriles, la colonización, etc., como la compañía norteamericana que me ocupa, ni ha obtenido ese permiso, ni puede alcanzarlo, porque no esta organizada conforme a las leyes mexicanas, ni tiene domicilio en la República, ni es compañía descubridora o restauradora de minerales abandonados, es clarísimo que en ella encuentran cabal y perfecta aplicación las prohibiciones de nuestras leyes, que deban adquirir y poseer mina en México, es evidente que ella no tiene ni puede tener el dominio de los terrenos carboníferos, que se ha pretendido traspasarle.

Pero, si por este motivo esa compañía carece de capacidad jurídica para adquirir la propiedad de que se trata, existe todavía otro, que viene a hacerla aún mas incapaz, si es posible del derecho del dominio. El artículo 3o. de la ley de 11 de marzo de 1842, dice esto textualmente: "Cada individuo extranjero no podrá adquirir más de dos fincas rústicas en el mismo Departamento, sin licencia del Supremo Gobierno, y sólo bajo los linderos que hoy tienen con independencia una de otra". El legislador consideró peligrosa para la soberanía de la República la acumulación de grandes propiedades vecinas en manos extranjeras y les puso ese límite, límite mucho más liberal, preciso es advertirlo, que el que otras legislaciones han establecido, como la de Pensilvania, por ejemplo, que no permite a los extranjeros adquirir más de cinco mil acres de tierra. Y nada, ni una palabra se necesita decir para comprender que las once zonas de terrenos carboníferos, que abarcan en un mismo Estado la extensión de quinientas setenta leguas, caen de lleno bajo la razón y el imperio de ese artículo 3o., atendido el espíritu de la prohibición legal.

Yo sé bien que no falta quien sostenga que tal artículo está derogado, por el motivo especial de que no fue reproducido en la ley de 1856; pero, para no compartir esa opinión, para creer en la vigencia de ese texto, me fundo en que si bien la ley de 1856 derogó la de 1842 en todo aquello que le es contraria, ambos coexisten

en aquellos de sus respectivos preceptos, que ninguna repugnancia entre sí presentan; porque es un principio rudimental de jurisprudencia, que las leyes posteriores sólo derogan a las anteriores, cuando así lo mandan, o cuando sin decirlo, sancionan, sin embargo, disposiciones contrarias a las contenidas en estas. Y si bien ante este principio tiene que sucumbir aquella opinión, puede, a mayor abundamiento, citar en mi apoyo el testimonio más caracterizado, el del legislador mismo, que comprueba la coexistencia de las leyes de 1842 y 1856. La fracción I, del artículo 1o. de la de 15 de diciembre de 1874, las considera a ambas como igualmente obligatorias, y después de esta declaración legislativa, inútil es toda disputa sobre este punto.

Sólo el permiso del Supremo Gobierno pudiera dispensar el impedimento legal que la compañía tiene, por el capítulo que estoy considerando, para la adquisición de las once zonas de terrenos carboníferos. Y que tal permiso no se ha dado es un hecho innegable pero ¿no pudiera otorgarse para revalidar el traspaso de la concesión? Me creo obligado a contestar esta pregunta creyendo llenar así los fines prácticos de la presente consulta porque aunque dispersada, en este caso la observancia de aquel artículo 3o. subsistirán otros motivos de incapacidad para adquirir en la compañía, juzgo de mi deber colocarme en un punto desde el que se ve este negocio en toda su luz, son bien conocidas mis opiniones sobre este particular, y ya que se trata de asunto de tan graves consecuencias para el país, me permitiré repetir las palabras mismas que he estampado en mi dictamen de 2 de junio, de que antes he hablado; son estas:

"Aun la capacidad de los extranjeros para adquirir minas en el país, debe también quedar comprendida en la prohibición absoluta, por lo tocante a los Estados fronterizos; es decir, que sólo con permiso del Gobierno pueden hacerse esas adquisiciones; pero, permiso que éste nunca podrá dar a los naturales o naturalizados de las naciones limítrofes. Todos los motivos que he expuesto, y que exigen que esta restricción se mantenga y afirme respecto de la propiedad común, militan, digo mal, son aún más apremiantes tratándose de las minas. Los riquísimos tesoros que esconde en sus entrañas nuestra Sierra Madre, son el cebo más poderoso que con el elemento americano, traiga a nuestros Estados fronterizos el peligro de la anexión. Que nuestros vecinos que quieran explotar minas, vengán a trabajar las de Oaxaca, Guerrero, Hidalgo, Guanajuato, San Luis, Jalisco, está bien: la República obra cuerdamente abriendo sus puertas al capital, a la industria americana aunque esos vecinos no nos permitan ser dueños de una sola acción en las minas de los pobrísimos metales de Nueva York, pero las de los Estados fronterizos no pueden ser explotadas sin peligro para nuestro territorio, sino por mexicanos, o por extranjeros de otras nacionalidades, que no sólo no vengán con las falsas nociones del destino manifiesto sino que por el contrario sean la más firme barrera levantada contra la expansión de ese destino, sean los más fieles guardianes de la integridad de nuestro territorio." En estas razones que el patriotismo abona, y que desgraciada experiencia recomienda, fundo yo mi opinión de que no se debe otorgar aquel permiso, aunque él, dispensara cuantas incapacidades tiene la compañía norteamericana para la adquisición de los terrenos carboníferos.

Por otra faz puede y debe estudiarse este asunto, surgiendo de este estudio nuevo motivo de nulidad para el contrato que estoy analizando. Estoy informado de que en las concesiones de las quinientas setenta leguas de terrenos carboníferos se comprende una buena parte de baldíos, y no puedo dudar de la exactitud de esos informes, viendo que el gobierno de Sonora, con el propósito de reducir la importancia de la concesión a la mitad o quizá menos del terreno, confiesa "que son de *poca extensión los baldíos comprendidos en la concesión*, en virtud de que casi todos los que abarca son de propiedad particular, y están convertidos en criaderos de ganado vacuno". Pocos o muchos, y esto es indiferente para la cuestión legal, existen, pues baldíos en la concesión, y es importante por más de un capítulo, averiguar si ellos pueden ir a poder de los naturales de las naciones limítrofes por cualquier título que sea.

Aunque la propiedad minera se refiera sólo al subsuelo y en nada afecte la superficial; aunque la cláusula 7a. del contrato declare que la concesión debe respetar las propiedades públicas o privadas, que dentro de los terrenos; aunque "haya en ellos pueblos, comisarías, haciendas y ranchos que tienen que ser respetados", es una verdad fuera de disputa, porque es un precepto de nuestra ley minera, que el dueño de la mina tie-

ne el derecho de expropiar al señor de la superficie del terreno que necesite para su explotación, derecho que aquella misma cláusula reconoce, tal como lo otorga el artículo 14 del título VI de la Ordenanza. Y como las necesidades de la explotación de los criaderos de carbón de piedra son muy superiores a las de la minas de los metales perfectos, motivo por el que las pertenencias de esos criaderos deben ser mayores los de estas minas, se comprende con facilidad que el derecho de expropiación tiene que ejercerse más extensamente en aquéllas que en éstas. Resultado ineludible de todo esto será pues, que una compañía norteamericana, pueda, aunque sea por vía de expropiación, adquirir y poseer terrenos baldíos, pocos o muchos, en el Estado fronterizo de Sonora ¿permite la ley tal cosa?

Es tan terminante el artículo 29 de la de 22 de julio de 1863, que él solo contesta de la manera más categórica esa pregunta; dice esto: "Todo habitante de la República tiene derecho de denunciar hasta dos mil quinientas hectáreas, y no más de terreno baldío, con excepción de los naturales de las naciones limítrofes de la República y de los naturalizados en ellas, quienes por *ningún título* pueden adquirir baldíos en los Estados que con ellos lindan". Resuelto está, pues esa compañía norteamericana, por *ningún título*, ni el de expropiación, puede adquirir baldíos en el Estado de Sonora. Sin decir que el contrato, tal como está concebido, permite a un extranjero tener más de dos mil quinientas hectáreas, cosa que la ley prohibió aun al nacional, y hasta suponiendo que la concesión quedara reducida a la mitad o quizá menos de las quinientas setenta leguas, como tanto se empeña en demostrarlo el extranjero de ese Estado, resulta siempre que la compañía ha sido autorizada para ocupar pocos o muchos baldíos, a título de expropiación minera, y esto no lo tolera el artículo que acabo de copiar. Enfrente de su texto expreso y terminante, son inútiles los comentarios: completa como lo es la incapacidad de la compañía por este nuevo capítulo el contrato claudica en todo lo que a baldíos se refiere, porque él no puede prevalecer sobre la ley.

Tal es mi opinión respecto de este punto, sin que hayan podido cambiarla las razones que expone el gobernador de Sonora, en defensa de la concesión. Dice ese funcionario que se debe tomar en cuenta que no se ha concedido más que el derecho de explotar el carbón mineral, y de ninguna manera la propiedad u otro derecho que pudiera afectar la seguridad de nuestro territorio. Esto no es exacto por dos motivos: el primero, porque para explotar ese carbón, se ha otorgado el derecho de expropiar la propiedad superficial, autoriza, y el segundo, porque nuestras leyes enumeran entre los bienes raíces que los extranjeros no pueden adquirir sino bajo ciertas condiciones, a las minas de carbón de piedra, o lo que es lo mismo, el derecho de explotar el carbón mineral. Dice ese funcionario que son tantos los pueblos, comisarías, haciendas y ranchos, las propiedades públicas y privadas que hay dentro de los terrenos concedidos, que éstos quedarán reducidos a la mitad o quizá menos siendo de poca extensión los baldíos comprendidos en ellos y estando a una distancia mayor de setenta leguas, de la frontera y demostrado que ha quedado ya que ante el artículo 2o. de la ley de 1863 no vale decir eso, para permitir que aun esos pocos baldíos se adquieran por los naturales de la nación vecina. Dice ese funcionario que sólo en ciertos lugares de los terrenos de que se trata, hay señales de la existencia del carbón, y que la explotación no puede ni emprenderse en *los demás que evidentemente no contienen esa substancia*; y si esto es así, la concesión viene a tierra por otra causa, porque es un principio rudimental en la legislación de minas que para que haya propiedad minera, pertenencia minera, es indispensable que exista veta, criadero, placer, yacimiento de algún metal o semimetal, de los que pueden sus denunciados: conceder pertenencias mineras en terrenos que evidentemente no contienen sustancias minerales, es atacar a la propiedad superficial de un modo que ninguna ley lo consiente. Dice, por fin, ese funcionario, que si la explotación debe hacerse dentro de las propiedades públicas (terrenos baldíos) se hará en todo caso conforme al artículo 14 del título VI de la Ordenanza, es decir, expropiándolas y pagando su precio, y que esto deja a salvo los derechos del Gobierno Federal en lo relativo a baldíos. Pero tales conceptos olvidan por completo los elevados motivos que inspiran la prohibición de la ley de 1803, prohibición fundada, no en consideración del precio de los terrenos, sino en razones de conveniencia nacional. De seguro el deber del Gobierno no es vender a precios más o menos altos los baldíos fronterizos, sino por el contrario, impedir que estos vayan a manos de personas, que pueden conspirar contra la integridad del territorio nacional. Con verdadera pena disiento de la opinión del Gobernador de Sonora, en todos estos puntos.

Después de lo que dejo dicho, poco queda que agregar para la cabal demostración de otra de las verdades que yo he creído encontrar en el estudio de este negocio, a saber: que la cláusula 13a. del contrato, invade y usurpa facultades federales. Esa cláusula permite a la compañía concesionaria traspasar sus derechos a nacionales o extranjeros, sin más restricciones que las que nuestra experiencia diplomática ha encontrado siempre ineficaces para proteger los intereses de la República: ella autoriza que posean minas los extranjeros no avecindados ni residentes en el país; más aún, las compañías extranjeras no organizadas conforme a la ley mexicana y apenas los Poderes de la Unión pueden en ciertos casos otorgar esas autorizaciones: ella consiente que los extranjeros adquieran más de dos propiedades rústicas en el mismo Estado, y sólo el Presidente de la República puede dar ese permiso: ella faculta a los nacionales del país vecino para adquirir baldíos por expropiación, y la ley federal, prohibiéndolo terminantemente, niega a ese mismo Supremo Magistrado, la facultad de hacer tales concesiones, esa cláusula va, pues, tan lejos, que no sólo usurpa facultades federales, sino que ha hecho lo que está vedado a los Poderes de la Unión: ella no puede subsistir sino sobre las ruinas de las leyes de 11 de marzo de 1842, 1o. de febrero de 1856 y 22 de julio de 1868; más todavía, sobre las ruinas de nuestras instituciones, que prohíben a las autoridades locales, ingerirse en asuntos que pueden perturbar la paz en la República: esa cláusula, base y fundamento del traspaso, es de verdad inconstitucional, y hasta olvidada las dolorosas lecciones de nuestra historia...

Aunque sea del todo extraño a los fines de esta consulta, averiguar si el Gobierno de Sonora estuvo facultado por el decreto de 13 de diciembre de 1881 para celebrar el contrato que tanto me ha ocupado, bueno es decir siquiera una palabra sobre este particular, para no dejar pasar inadvertido lo que a este propósito expone el mismo Gobierno en su informe de 15 de noviembre último. Bien está que la cuadra de la mina de carbón de piedra no sea tan estrecha como la de una veta metálica, sino que tenga quinientos metros por cada lado, como lo dispone el artículo 11 de ese decreto; bien está que, cuando así convenga a los intereses del Estado, sea lícito conceder a una misma persona o compañía dos, diez, veinte pertenencias contiguas, o bien determinada extensión de terreno carbonífero según lo permite el artículo 12; pero de esto, a hacer una concesión de quinientas setenta leguas cuadradas, hay una distancia enorme, lo que media entre lo justo y lo injusto, entre la verdad y el error. Entender ese decreto sin el límite que la simple razón le impone, sería suponer que a un Gobernador fuera permitido conceder a una sola persona todos los terrenos mineros del Estado, y esto jamás será conveniente a sus intereses. Sin manifestar cuanto sobre este punto pudiera, bástame indicar que contra tal interpretación de la ley protestan sus mismos motivos, tales como los expuso el dictamen aprobado por la Legislatura de Sonora en 12 de julio de 1881. En mi sentir el propio decreto local reprueba la concesión, así por la enorme cantidad de terrenos que abarca, como porque muchos de ellos, según le confiesa el mismo informe, no contienen evidentemente carbón mineral.

Conclusión general de todas mis anteriores demostraciones es, que el contrato que he analizado, no sólo pasa por encima de las leyes locales del Estado que no autorizan a conceder centenares de pertenencias con el nombre de concesión que vedan la adquisición de minas a los extranjeros ausentes; que respetan la prohibición de no conceder baldíos por título alguno a los naturales de las naciones limítrofes, sino que ha llegado hasta infringir las federales de 11 de marzo de 1842, 1o. de febrero de 1856 y 22 de julio de 1863, sino que ha llegado hasta usurpar las facultades de los Poderes de la Unión. Nulo ese contrato por estos motivos, peligroso para la integridad de nuestro territorio, creo que es el deber del Gobierno no sólo reprobalo, sino impedir que se lleve a efecto el traspaso verificado en favor de la "Compañía del Puerto Lobos a Sásabe y Tucson".

Pero, ocupado el gobierno de Sonora con la idea de desarrollar la explotación de la riqueza de su Estado, ha firmado tal contrato creyendo obrar bien y patrióticamente, sin comprometer en manera alguna los intereses nacionales, creencia en que abunda, según lo dice en su informe, porque en "Sonora no ha habido una sola persona que se haya alarmado con esta concesión", pero, cuando sepa que no ha sucedido lo mismo en la República; sino que la prensa de esta capital y de algunos Estados han certificado, severísimamente el repetido contrato; cuando se convenza de que nuestras leyes lo prohíben; cuando se persuada de que no toca al Estado de Sonora, sino del Gobierno de la Unión, dirigir las resoluciones con la República vecina y fijar la polí-

tica internacional que mejor convenga seguir con ella; se emancipará, así lo garantiza su patriotismo, del funesto error que en mi opinión ha cometido, autorizando traspasar a compañías extranjeras las concesiones que otorgó. Y si además de hacer estas indicaciones a las autoridades de ese Estado, se le asegura que la reprobación del contrato no importa la clausura de las puertas de la República, al capital, a la industria, a la inmigración extranjera, sino que es sólo el ejercicio de un derecho, que al país compete, para la seguridad de su territorio, nada más se necesitaría para que el Gobierno Federal cumpliera con sus altos deberes, y el de Sonora se apresurara a rescindir el contrato de 19 de julio de este año.

Tales son mis opiniones, sugeridas de consuno por el estudio, la meditación y el patriotismo. Al dejarlas consignadas con toda la precisión que un asunto tan trascendental demanda, creo haber llenado, hasta donde mis fuerzas alcanzan, el honroso cargo con que se me ha distinguido. Para concluir, no me resta más que suplicar a usted C. Ministro, se sirva hacer presentes al primer Magistrado de la Nación, mis sentimientos de gratitud por la confianza con que me ha honrado, y aceptar usted, para sí los de mi consideración y aprecio.

México, diciembre 10 de 1883

Ignacio L. Vallarta

C. Secretario de Estado y del Despacho de Fomento,
Colonización, Industria y Comercio.
Presente.



92

CONSULTA RENDIDA A JOSÉ M. MARTÍNEZ NEGRETE SOBRE APROVECHAMIENTO DE AGUAS DE LA HACIENDA DE BUENAVISTA

Casa de usted, diciembre 15 de 1883

Señor don José Martínez Negrete.
Presente.

Muy señor mío y amigo que aprecio:

Obsequio con gusto los deseos que usted me manifestó verbalmente, de que le expusiera por escrito la opinión que he formado respecto del negocio que se sirvió consultarme, relativo al uso y *aprovechamiento* de las aguas de que disfruta la hacienda de Buenavista, provenientes de la del Nacimiento; y al hacerlo, procuraré exponer siquiera los principales fundamentos legales en que apoyo esa opinión que ya usted conoce.

Aunque el artículo 1063 del Código Civil del Distrito Federal adoptado, le advertiré desde luego, en el Estado de Michoacán sin más modificaciones que algunas que en nada alteran los textos aplicables este caso, aunque ese artículo 1063, repito, declara que el dueño del predio en que hay una fuente natural, puede usar y disponer de su agua libremente, tal principio de notoria justicia, sufre esta excepción que establece el artículo inmediato posterior, y cuyas literales palabras son estas: "Si hay aguas que pasen a predio ajeno, puede adquirirse la propiedad de ellas por el dueño del fundo que las recibe, por el transcurso de veinte años, que se contarán desde que el dueño de dicho predio haya construido obras destinadas a facilitar la caída o el curso de las aguas". Y como las servidumbres no se adquieren sólo por prescripción, sino también por contrato o por última voluntad, como lo proclama el artículo 1054, es evidente que la propiedad del agua que nace en un predio puede perderlas el dueño de éste, por cualquiera de esos medios, de un modo igualmente irrevocable.

Son tan claras estas nociones de justicia, que el simple buen sentido las comprende, sin el auxilio de la ciencia. Si bien no puede dudarse de que el propietario de un terreno sea dueño de su superficie y de lo que está debajo de ella, y que lo es consecuencia del agua que en él brote tampoco se puede negar que cuando ese propietario ha enajenado su agua, por un acto propio de su voluntad, o cuando la ha perdido por ministerio de la ley, no debe más seguirse llamando su dueño, ni disponer de ella con perjuicio de los derechos adquiridos legítimamente por un tercero.

Colocada la cuestión en este terreno y vista a la luz que le es propia, no se comprende cómo el artículo 1065 que sigue inmediatamente al que acabo de copiar, ordena que "lo dispuesto en el artículo anterior no priva al dueño de la fuente... de sacar todo el aprovechamiento posible de sus aguas, dentro de los límites de su propiedad". Quiere esto decir que el dueño del propio superior, siempre que quiera sacar todo ese aprovechamiento posible de sus aguas, puede lícitamente desconocer y negar los derechos adquiridos por el del inferior, derechos que ante la justicia son del mismo modo respetables, cuando nacen del contrato o del testamento, que cuando provienen de la prescripción... Formular esta cuestión, es evidenciar la iniquidad de este artículo, si él así debiera de entenderse. Como en el presente caso el propietario de la hacienda del Nacimiento, ha adquirido también la del Refugio, a donde intenta llevar las aguas que han corrido hasta ahora hacia los terrenos de Buenavista, y como la inteligencia que al texto legal citado se dé, será decisiva en el actual conflicto de derechos; es mi deber profundizar aquella cuestión, para fundar así el sentir en que abundo.

Buscando no ya las concordancias del Código Civil, sino los modelos de donde sus autores lo tomaron, descubriremos prontamente que, el capítulo III del título VI, de su libro II. "De la servidumbre legal de aguas" está copiado de la sección II, capítulo II, título V, libro II. "De las servidumbres de aguas" del Código Civil español, anotado por García Goyena salvo pocas diferencias en la redacción y las necesarias y consiguientes al diverso régimen político de México y España, las disposiciones de ambos Códigos sobre esta materia, son iguales. Así los artículos 1058 y 1059 del nuestro, son la copia literal de 484 del extranjero (mutilado) el 1060 de aquel apenas difiere en alguna palabra del 485 de éste: así los 1061 y 1062 del primero son idénticos literalmente al 486 y 487 del segundo. Sólo los artículos 1063, 1064 y 1065 de nuestro Código, presentan sustanciales modificaciones respecto del 488 del español. Este artículo está concebido en estos textuales términos: El dueño de un predio en que haya una fuente, puede usar de su agua libremente, sin perjuicio del derecho que el dueño del predio inferior haya adquirido *por título o por prescripción*. La prescripción en este caso sólo se adquiere por el goce no interrumpido de treinta años contados desde que el dueño del predio inferior ha construido obras destinadas a facilitar la caída o curso de las aguas". Como se ve, no sólo ofrece este texto sustanciales diferencias respecto de los equivalentes que contienen nuestros artículos 1063 y 1064, sino que el del 1065 es la negación del principio sancionado en el extranjero que acabo de transcribir, del principio que respeta *el derecho que el dueño del predio inferior haya adquirido por prescripción*.

¿Qué razón tuvieron los autores del Código que nos rige, para separarse así de un modo tan trascendental del modelo que copiaban? Difícil es averiguarlo, cuando no lo dijeron en su *exposición de motivos*, y supuesto que hablando del título de servidumbres, apenas mencionan la medianería, y sólo hacen legítimas in-

dicaciones sobre la abolición de la prescripción de las servidumbres por tiempo inmemorial. ¿Al conceder al dueño del predio en donde existe la fuente, el derecho de sacar todo el aprovechamiento de sus aguas dentro de los límites de su propiedad, le otorgaron hasta el poder de privar de cosa ajena al que por *título o prescripción* la ha adquirido, como dice la ley española? ¿El dueño de aquel predio con sólo ampliar esos límites, con sólo aumentar sus riesgos, con sólo querer consumir toda el agua, puede negar el derecho adquirido con título legítimo por un tercero? Tan apremiantes son estas preguntas, que su respuesta afirmativa sería una verdadera rebelión contra los dictados de la justicia, sería el reconocimiento más cabal de la iniquidad del artículo 1065 que estudio.

Acaso los autores del Código, preocupados con algún abuso que quisieron evitar, redactaron ese artículo en términos tan amplios que lo llevan hasta merecer esas calificaciones: acaso negando a la prescripción su carácter de adquisitiva en materia de aguas, quisieron sentar una nueva regla para lo futuro, rompiendo todas las tradiciones de nuestra legislación, y separándose del modelo que han seguido los legisladores modernos el derecho romano; si a estas conjeturas no se apela, si de ese modo no se explica aquel artículo, no se comprende cómo haya podido encontrar lugar en nuestro Código, cuando él no existe en el español, según lo hemos visto; cuando esa regla que sanciona, está condenada por el francés (artículos 640, 641 y 642), por el portugués (artículo 444) y por el italiano (artículos 540 y 541), el más perfecto de los códigos contemporáneos. De todos modos, y aun restringiendo el precepto de nuestro texto en el sentido de que él para lo futuro solamente prohíba la prescripción en materia de aguas, es lamentable que nuestros legisladores se hayan puesto en pugna con los de las naciones más adelantadas y cultas, despreciando aun los valiosos precedentes de nuestras propias leyes.

Las razones que hasta aquí he expuesto bastarían ya a condenar la pretensión del dueño de la hacienda del Nacimiento, si invocando el repetido artículo 1065, quisiera sacar todo el provecho posible de las aguas de su fuente, dentro de los límites no sólo de esta finca, sino de la del Refugio, cuya propiedad también le pertenece, y esto aun desviando el curso de esas aguas de Buenavista, que las ha adquirido por prescripción inmemorial, para dirigirla al Refugio. Pero no es esto lo único que pueda decirse en apoyo de los derechos de Buenavista, sino que aun sin considerar para nada aquellas razones, aun entendiéndose ese artículo como mejor cuadro a los intereses de aquella pretensión ello de ninguna manera podrá ser consagrada en tribunal alguno en que se administre justicia.

Porque si ha sido un error del Código desconocer que la prescripción sea un título de adquirir las aguas, sea un derecho que no puede sucumbir ante la voluntad del dueño del predio superior de hacer de ellas todo el aprovechamiento posible, no como conjetura, sino como ineludible exigencia de la justicia, debe afirmarse, que tal precepto no puede ver sino al porvenir, sin serle deudo regular los negocios pasados, negando derechos adquiridos según la antigua ley. Sin apelar a los principios filosóficos que en toda legislación culta condenan la retroactividad de las leyes sin invocar el texto constitucional al que hace inviolables esas prescripciones y texto que es la Ley Suprema de la Unión el mismo Código Civil les rinde el homenaje que merecen, declarando en su artículo 1070 que "sus disposiciones acerca de las servidumbres de aguas, no innovan de modo alguno los *derechos adquiridos legalmente hasta ahora* sobre ellas". Y supuesto que esto es así, como no podía menos de ser, nada es tan fácil como demostrar qué derecho adquirido por prescripción es el que Buenavista tiene sobre el agua que brota en la hacienda del Nacimiento, y que en consecuencia, el propietario de esta finca no puede con apoyo del artículo 1065 sacar todo el aprovechamiento posible, hasta privar de ella al dueño de la servidumbre.

Las leyes que regían uniformemente en toda la República hasta antes de la expedición del Código Civil, son tan explícitas sobre este punto, que ni la obstinación más rebelde puede poner en duda esas verdades. La ley 15, título 31, párrafo 3o. ordenaba lo siguiente "De tal manera seyendo la servidumbre, que furziese servicio a otri cotidianamente, sin obra de aquel que la recibe; *así como si fuese aguaducho* que corriese de fuente que nasciese en campo ajeno, u otra semejante de ella; si el vecino se sirve de este agua, regando su

heredad diez años, estando su dueño en la tierra, e non lo contradiciendo, o veynte seyendo fuera de ella, e esto ficiesse a buena fe, cuydando que había derecho de lo facer, e non por fuerza, nin per ruego que auviese fecho al dueño de la fuente o del campo por de passana, ganaría por este tiempo tal servidumbre... Mas las otras servidumbres de que se ayudan las aguas para aprovechar e labrar sus heredades... que non usan de ellas cada día, mas a las veces o con fecho... como en agua que viniessse una vez o en el mes, o en el año e non cada día; tales servidumbres como estas... non se podría ganar por el tiempo sobredicho; ante dezimos que quien los quizziere aver por esta razón, ha menestar que haya usado de ellas, ellos o aquellos que les ovieren, tanto tiempo de que non se puedan acordar los ames ha que lo comenzaran a usar".

Y si conforme a nuestra legislación antigua, pudo ganarse la servidumbre de aprovechar el agua de fuente que está en heredad ajena, es evidente que de ella no puede disponer más el señor de esta heredad. Ley expresa también consagra esta consecuencia de aquel principio "Ganada aviendo ame, dice la ley 5o. del mismo título y partida la servidumbre de hacer agua para regar su heredamiento de fuente que nasciesse en heredad ajena, si después el dueño de la fuente quisiere otorgar a otra poder de aprovecharse de aquella agua, non lo puede facer sin consentimiento de aquel a quien primero fue otorgada la servidumbre de ella". Si el comentador de esas leyes al glosar la palabra *regando* de que usa la primera, advierte que "Hoec idee dicet, quia aqua per se ipsam fluens. non posset in dueere prascriptio nemo portet ergo in prascriptio nemo aliquid actum intercessiase, quo principiatio, sufficit aquam per se fluere".* Más precisos y exigentes los Códigos modernos en este punto, requieren que este acto que debe intervenir, y desde el que el tiempo de la prescripción se cuenta, consiste en la construcción de obras por el dueño del predio inferior, destinadas a facilitar la caída o curso de las aguas.

Ninguna otra autoridad se necesita invocar, ni una sola palabra más es preciso agregar, para concluir asegurando con toda firmeza, que la hacienda de Buenavista tiene adquirida por la prescripción no ya de diez años, sino aun por la inmemorial, aunque ella en su carácter de *continua* no necesite más que de aquel término, la servidumbre de aprovecharse del agua que brota en la fuente del Nacimiento: las obras que aquella hacienda ha construido desde antiquísimo tiempo, y que sirven para facilitar el curso de las aguas, llenan superabundantemente el requisito de la ley que rige este caso, según lo hemos visto en el comentario de Gregorio López. Y si derecho legalmente adquirido conforme a la ley de su tiempo es y ha sido esa servidumbre, la disposición del artículo 1065 del Código Civil no puede en manera alguna desconocerlo, innovarlo: tal es el terminante mandato del artículo 1070, que prohíbe la aplicación de aquel a este caso, que garantiza el uso y aprovechamiento de las aguas del Nacimiento de que Buenavista disfruta. Ocioso después de esto, es decir que si a pesar de todo, el dueño de aquella hacienda intentase de modo alguno desconocer los derechos que al de ésta competen, usted tendría expeditos todos los recursos que las leyes franquean para hacerlos respetar.

Y aunque tal artículo no existiera, el 14 de Constitución se opondría invenciblemente a que este negocio se fallara conforme al tan repetido artículo 1065, dándole efecto retroactivo; y si tribunal alguno hubiera que, a pesar de todo lo aplicara, vendría el amparo a reparar la violación de una garantía individual, haciendo efectiva la supremacía de la ley.

*"El agua fluyendo por sí misma, no puede dar motivo a la prescripción... por lo tanto, es necesario que en la prescripción haya estado de por medio un acto, el cual, habiendo comenzado, basta para que el agua corra por sí misma".