

cesion.”<sup>12</sup> Del hecho de dar esa fianza dependia, pues, la existencia misma de la concesion. Ese plazo terminó sin que los interesados cumplieran con ese requisito indispensable, y por tal motivo el Ministerio de Fomento declaró la caducidad en 28 de Diciembre de 1871.<sup>13</sup> Adjudicada esa concesion al general Rosencranz, se volvió á declarar caduca por el Gobierno en 30 de Mayo de 1873 por igual causa.<sup>14</sup> La ley de 17 de Enero de 1874 que autorizó la concesion, llamada vulgarmente de los “Catorce,” contiene en su art. 39, fraccion 3<sup>a</sup>, una estipulacion igual á la que acabo de mencionar.<sup>15</sup> En 4 de Enero de 1874 el Gobierno declaró tambien caduca la concesion por no haber dado la fianza la compañía, llenando así ese *indispensable requisito*. En todos estos casos nada tienen que hacer los tribunales, puesto que la existencia de la concesion estaba pendiente de una condicion que no llegó á cumplirse; todos ellos, y aun más que pudieran citarse, están comprendidos en la excepcion del principio, y mal pueden invocarse para negarlo.

Hay otra excepcion del principio. Hemos visto que Kent la formula así: “If a charter be granted and accepted with that reservation (la de poder anular la concesion) there seems to be no ground to question the validity and efficiency of the reservation.”<sup>16</sup> Cuando se pacta, pues, expresamente que otro poder distinto del judicial resuelva sobre la caducidad, ese poder lo puede válidamente hacer. Los abogados de los quejosos niegan la constitucionalidad de ese pacto; pero yo creo bien fun-

12 Coleccion de leyes. Edic. del *Diario Oficial*, tomo 7<sup>o</sup>, pág. 515.

13 Obra cit., tomo 14, pág. 85.

14 Obra cit., tomo 17, pág. 488.

15 Obra cit., tomo 19, pág. 180.

16 Lugar antes citado.

dada la teoría americana, tanto porque no es solo el derecho civil, segun he dicho antes, el que rige el contrato-concesion, como porque no se altera la competencia de las autoridades con el hecho de sustraer por expresa voluntad de las partes, un negocio del conocimiento de los tribunales: la transaccion, el arbitraje que ese efecto producen, por nadie serán tachados de anticonstitucionales. Pero sin entrar en esta cuestion, que aquí es inoportuna; para los que, como yo, creen que ese pacto es lícito y obligatorio para los contrayentes;<sup>17</sup> para los que, como yo, creen que en estos casos es permitido declarar administrativamente la caducidad, no es fuera de propósito inquirir si la concesion Alvarez Rul y Miranda é Iturbe cae bajo el imperio de esa excepcion, ó lo que es lo mismo, si el Ayuntamiento por ese motivo tiene competencia para declararla caduca.

Solo las cláusulas 3<sup>a</sup>, 16<sup>a</sup> y 18<sup>a</sup> de esa concesion hablan de la caducidad. Las primeras nada dicen con relacion al punto que examino: la 18<sup>a</sup> sí pudiera invocarse para sostener la competencia del Ayuntamiento, y por esto es necesario fijarse en ella. Si la referida cláusula hubiera permanecido en la concesion tal como el Ayuntamiento la aprobó en 16 de Noviembre de 1877, podria dudarse si entre las dificultades del órden administrativo, que el Ayuntamiento habria de resolver con exclusion de la autoridad judicial, pudiera enumerarse la declaracion de caducidad. Tal interpretacion de ese pacto po-

17 Por estos motivos apenas indicados, yo creo que las últimas leyes de concesion de ferrocarriles á los Estados de Jalisco, Zacatecas, Colima, Guanajuato, San Luis Potosí, etc., etc., que expresamente determinan que “la caducidad se declarará administrativamente,” son constitucionales en este punto. No se puede, sin embargo, negar que es ya una exigencia imperiosa que una bien meditada ley sobre ferrocarriles llene los lamentables vacíos que se notan en nuestra legislacion sobre puntos importantísimos.

dria haberse sostenido con alguna apariencia de razon; pero el Gobernador del Distrito quiso que esa cláusula se modificara, como se modificó por el Ayuntamiento en 27 de Mayo de 1878, y el cambio que sufrió no solo hace imposible aquella interpretacion, sino que demuestra que la autoridad contratante ni intentó siquiera reservarse la facultad de declarar la caducidad. Las dificultades de que se habla, son solo las relativas á la "nivelacion de calles, conservacion del terraplen, banquetas y empedrados, limpia de atarjeas, perjuicios causados á caños, albañales ó cañerías, y en general, todo lo relativo á policía urbana;" y de evidencia es, que una declaracion de caducidad, nunca puede ser una cuestion de policía. No está, pues, el Ayuntamiento autorizado por la concesion para declararla caduca administrativamente.

Reputo lo dicho bastante para que no se pongan en duda estas verdades: primera, entre los precedentes que se citan para demostrar que "la autoridad que hace la concesion es la que la declara caduca," hay algunos por lo menos que no se pueden invocar con ese fin, porque ellos están comprendidos en las excepciones que confirman la regla general, segun la que, no es la autoridad administrativa sino la judicial la competente para declarar la caducidad: segunda, no es exacto que falte en nuestra legislacion nacional prescripcion legal que determine esa competencia de la autoridad judicial; la Constitucion misma contiene textos expresos sobre este punto, y no se necesita, por tanto, ocurrir á leyes secundarias, que tampoco faltan, y que prohiben á la autoridad administrativa constituirse en juez de los contratos que celebra; y tercera, ninguna costumbre, ninguna práctica por más caracterizada que se suponga, puede alegarse

contra la Constitucion, ni suplir el silencio de la ley secundaria, si es contraria á ese Código. Y ante estas verdades no pueden permanecer en pié las argumentaciones con que el Cuerpo municipal ha creído defender su competencia en este negocio.

En el curso del debate se han manifestado por algunos señores magistrados opiniones con las que tengo la pena de no estar conforme. Se acaba de dar al art. 16 de la Constitucion una inteligencia tan amplia y general, como yo no la acepto, y se ha dicho que los que no creemos que ese precepto comprenda lo que se insiste en llamar *incompetencia de origen*, y la *competencia de los jueces*, incidimos en clara contradiccion viéndolo hoy infringido con el *acto* del Ayuntamiento. No es esta la oportunidad de fijar el genuino sentido de ese artículo, y solo para hacer ver que no hay en mis opiniones esa contradiccion, diré que, segun ellas, en este caso es cabalmente en donde el precepto constitucional tiene exacta aplicacion, porque no teniendo el Ayuntamiento, segun el art. 50 de la ley fundamental, *competencia constitucional* para juzgar, está de lleno infringido el art. 16. Sigo, pues, creyendo que este artículo no se refiere á la *incompetencia de origen*, ni á la *competencia judicial*, y que sin embargo está violado en este caso.

Se ha sostenido tambien que la declaracion de la caducidad que nos ocupa, se debe ver, no como el *acto de una autoridad*, sino como la *resistencia de una parte* á ejecutar un contrato que cree extinguido. En mi sentir, la declaracion de caducidad de una concesion es por su naturaleza un auto de autoridad, hasta tal punto, que el particular ó particulares que desde su casa se ocuparan de hacerla, no conseguirian sino demostrar que habian perdido la razon.

Cuando el Ayuntamiento hizo lo que sabemos, no intentó, como particular, resistir al cumplimiento de un contrato, al que no se creía obligado; sino que se declaró por sí y ante sí desligado de sus compromisos,  *juzgando caduca la concesion*, y á mayor abundamiento ordenó que se hiciera todo lo que debía hacerse, como si una ejecutoria hubiera consagrado sus declaraciones. Si el Ayuntamiento, despues de una discusion en que no pudo dispensarse de oír á los concesionarios, hubiera resuelto que la concesion estaba caduca y que se debía ocurrir á los tribunales pidiéndoles por las razones que motivaran esa resolucion, que hicieran la declaracion correpondiente, de seguro que el amparo no procedería contra tal acto, porque el acuerdo de un Ayuntamiento para acudir á los tribunales en demanda de justicia, no es acto que viole garantía individual alguna.

Pero en lugar de contenerse en ese límite el Cuerpo municipal, juzgó sin audiencia á la empresa, y esto no se hace ni en los países en que la administracion es juez de sus contratos; declaró como autoridad, y su declaracion fué confirmada por otra autoridad, la del Gobernador del Distrito, que la concesion habia caducado, y viendo en la aprobacion de este Gobernador la última palabra sobre el asunto, siguió luego con su mismo carácter de autoridad dando órdenes, que la policia obedecia, para que el *acto* de la declaracion se llevara á debido efecto. ¿Cómo pueden considerarse actos de particulares todos esos? ¿Qué particular podría ocuparse seriamente de declarar que las concesiones del ferrocarril de Veracruz ó de Cuautitlan han caducado? ¿Y á qué particular que á eso se atreviera, obedecería la fuerza pública, para ejecutar semejante resolucion?

Por fin, se ha indicado tambien en la discusion, que esta Suprema Corte debe resolver que no hay motivos para declarar la caducidad de la concesion Alvarez Rul y Miranda é Iturbe, y tampoco acepto yo esa opinion. Este Tribunal es por completo incompetente para ocuparse de ese asunto: no hay ley que lo autorice para juzgar de las disputas que se susciten á consecuencia de los contratos que los Ayuntamientos celebren con los particulares. Por otra parte, aunque esa competencia tuviera, nunca podría, resolviendo un amparo, en que la autoridad no es parte, decidir contra lo que esta sostiene, que el contrato no se ha extinguido. Esto sería incidir, y de una manera más grave, en el mismo abuso de autoridad que yo encuentro en los procedimientos del Ayuntamiento. Habrá muchas razones, si se quiere, para declarar que no hay motivo de caducidad; pero ocuparse siquiera de este particular, sería por parte de este tribunal usurpar atribuciones que no tiene, resolver sin recurso un negocio civil de la competencia de los tribunales ordinarios, y negocio que no tiene estado, que no ha comenzado siquiera en su primera instancia, juzgar sin oír, sentenciar sin defensa. Si en el recurso de amparo la autoridad no es *parte*, en el juicio civil sobre la procedencia ó improcedencia de la caducidad no se le puede negar ese carácter. No, esto no es posible. Deben dejarse á salvo los derechos de las partes para que los deduzcan como les parezca ante la autoridad competente. Ninguna otra cosa es lícita, segun mi parecer, sobre este punto.

Conclusion general de todas mis anteriores demostraciones es, que el Ayuntamiento ha violado el art. 16 de la Constitucion al declarar caduca la concesion Alvarez Rul y Miranda. En este sentido votaré en este negocio.

**Respecto de la cuestion sobre suspension del acto reclamado, el mismo C. Vallarta dijo esto:**

Consecuente con la teoría que en otras ocasiones he defendido, tengo que reprobar el auto de suspension pronunciado por el inferior, y las providencias que siguió despues dictando como resultado y consecuencia de ese auto. No repetiré las razones que me asisten para sostener que no es ilimitada ni mucho menos arbitraria la facultad que tienen los jueces para suspender ó no el acto reclamado, ni insistiré tampoco en afirmar que hay reglas deducidas del espíritu y apoyadas en la interpretacion de la ley, que rigen en esta parte del procedimiento del amparo, y que convierten á esa pretendida ilimitada libertad en el estrecho deber de obrar en determinado sentido. En otra vez he expuesto ámpliamente los fundamentos de estas opiniones que abrigo. Hoy me ocuparé, solo para apoyar aun más mi voto, de responder á las argumentaciones que se hacen contra la teoría que sigo con más conviccion profesando.

Los artículos 2º, 5º y 6º de la ley de 20 de Enero de 1869, se dice, al disponer que el juez pueda suspender el acto reclamado, no establecen más restricciones que la de que este acto "esté comprendido en alguno de los casos de que habla el art. 1º de la ley." Luego, se infiere de aquí, la ley dejó en ámplia facultad al juez para calificar la procedencia de la suspension; luego esa facultad ilimitada, segun la ley, no puede restringirse por

la Corte, por más fundadas que sean las reglas que pudiera establecer.

Incontestable seria este argumento si la misma ley no dijera categóricamente en otro de sus artículos— el 25— que es caso de responsabilidad "el decretar ó no la suspension del acto reclamado." Luego, deduzco yo á mi vez, no existe esa libertad ámplia en el juez para obrar como quiera sobre el particular: luego no tiene ilimitadas facultades para suspender ó no ese acto, segun su capricho; porque desde el momento en que hay responsabilidad en hacer ó no hacer, no existe esa completa libertad. La idea de responsabilidad es contraria de la de libertad, y tan luego como un juez es responsable si no obra en este ó aquel sentido, no es libre para seguir las inspiraciones de su propio arbitrio. En mi sentir, pues, no se interpreta bien la ley de 20 de Enero, creyendo que ella deja en completa libertad al juez para suspender ó no el acto reclamado, segun le parezca mejor. El art. 25 de esa ley protesta contra esta interpretacion.

Se dice tambien que la Corte nunca puede revisar los autos de suspension, no ya cuando el amparo pende del conocimiento del inferior, pero ni cuando él viene en grado á este Tribunal, y para sostenerlo así, se hace notar que en ninguna parte de la ley se da á la Corte tal facultad; que su art. 15 solo la autoriza para confirmar, revocar ó modificar la sentencia de primera instancia, y no para hacer aquella revision, y que su art. 6º terminantemente declara que "la resolucion del juez sobre este punto no admite más recurso que el de responsabilidad," de donde se deduce que está prohibido el *recurso de revision*. Con todos estos razonamientos se combate la opinion que yo profeso.

Varias respuestas puedo yo darles. Sea la primera, la que se toma del argumento *ab absurdo*, argumento que ó nada prueba, ó él es poderosísimo, decisivo en este caso. Según la teoría que impugno, la Corte nunca puede revocar un auto de suspension, aunque el juez cometa los mayores atentados contra las garantías individuales, contra la Constitución misma. Si tales atentados se bautizan con el nombre de "suspension del acto reclamado," ellos no tienen juez sobre la tierra y nadie puede impedirlos. Así, cuando un juez no suspende la ejecución de un hombre que se lleva al patíbulo, ó la de un acusado ó de un testigo condenados al tormento para hacerlos declarar, ó cuando otro juez suspende las leyes de un Estado, electorales, fiscales ó de cualquiera otra clase, ó impide que una legislatura funcione, etc., por más atentatorio que todo eso sea, esta Corte nada puede hacer; dije mal, si el juez pide el auxilio de la fuerza federal, ella debe apoyarlo con todo su poder, no solo permaneciendo como indiferente espectadora ante la consumación de esos atentados, sino convirtiéndose en cómplice de ellos. . . . . Por fortuna, esta opinión en esos casos extremos está ya desautorizada, condenada por la Corte, y es de esperarse que no vuelva á tenerse como legal:<sup>22</sup> difícilmente habrá quien no creyera responsable á este Tribunal si él no se apresurara á revocar, aun de oficio, un acto en que se suspendan las leyes de un Estado, ó en que no se suspenda una ejecución capital. Se ve, pues, se palpa, que los absurdos lógicamente desprendidos de la teoría que niega á la Corte el poder de revision en estos casos, son de tal magnitud, que ellos son su mejor refutación.

<sup>22</sup> Auto de la Suprema Corte de 31 de Enero de 1879 publicado en las páginas 191 y siguientes de esta colección.

Yo, sin embargo, no debo contentarme con esa manera general de contestar á las réplicas que se me hacen, sino que debo hacerme cargo de cada una de ellas en particular. Es cierto que el art. 6º de la ley de 20 de Enero declara que no hay más recurso que el de responsabilidad contra el auto de suspension; pero de esto no se sigue que él prohíba la revision de la Corte. ¿Por qué? Porque "ese precepto no puede significar sino que para los litigantes, para las partes, no queda más recurso que exigir al juez la responsabilidad; pero sin que esto prive á esta Suprema Corte de la jurisdicción que ejerce para corregir y revocar las providencias de los jueces inferiores."<sup>23</sup> Así ha interpretado este mismo Tribunal aquel art. 6º, y su autoridad y la razón en que su interpretación se funda, hacen inútil que yo agregue una palabra más sobre este punto.

El texto del art. 15 de la misma ley, tampoco puede invocarse para negar á la Corte la facultad de revisar el auto de suspension. Aunque él en efecto le ordena que "pronuncie su sentencia..... revocando, ó confirmando, ó modificando la sentencia de primera instancia," tales palabras no restringen las facultades propias de todo tribunal superior para corregir las faltas que note en el procedimiento del inferior. Para negar esa facultad de revision que el superior ejerce sobre los actos del inferior, para desconocer el orden gerárquico de la magistratura, y suponer que no haya superior que evite, que corrija los atentados más graves que un juez pueda cometer, sería preciso un texto, no como el del art. 15, que nada de esto dice, sino expreso y terminante, que contuviera una prohibición formal; el texto de una ley que

<sup>23</sup> Considerando 7º del auto citado.

declarara ejecutoriados, irreparables cuantos atentados un juez quisiese cometer, sin que ni á instancia de parte ni de oficio se pudieran enmendar.

La ley orgánica del recurso de amparo no es una ley de procedimientos civiles y á la que puedan aplicarse las reglas de la jurisprudencia comun. Así, por ejemplo, segun esta, una vez ejecutoriado el auto de un juez de lo civil, no puede ya ser revocado por el mismo juez: en los juicios de amparo prevalece la doctrina directamente contraria, al menos en cuanto al auto de suspension, porque este puede ser revocado por el juez que lo dictó hasta en su sentencia definitiva. Y lo que se dijera, estableciendo alguna semejanza entre el auto ejecutoriado en lo civil y el auto de suspension en el amparo, por lo que toca á la prohibicion que el superior tiene de revocar aquel auto ejecutoriado, careceria de fundamento, porque la naturaleza especial del recurso constitucional de amparo no tolera esa semejanza. Si pues al juez es lícito revocar el auto de suspension hasta el momento en que espira su jurisdiccion, con su sentencia definitiva, ¿cómo no ha de poder hacerlo esta Corte, sobre todo cuando va á pronunciar la última palabra sobre la procedencia del amparo, punto que prejuzga por necesidad en muchos casos el de la suspension del acto reclamado?

Por otra parte, precisamente porque la ley no da el recurso de apelacion contra el auto de suspension, sino solo el de responsabilidad, es más estrecho el deber de la Corte de revisarlo de oficio. Este Tribunal, al pronunciar su sentencia, debe suspender al juez y consignarlo al Magistrado de Circuito respectivo, si ese juez "hubiere infringido la ley," dice la segunda parte de su art. 15.

Y como sabemos que esa infraccion puede cometerse unas veces por suspender el acto y otras por no suspenderlo, ¿cómo podria la Corte cumplir con ese deber sin revisar tal auto, sin declarar que procedió ó no la suspension, sin aprobarlo ó reprobarlo? ¿Cómo, si ni siquiera ha de haber discusion sobre este punto, se obedeceria el precepto de la parte segunda de ese art. 15?

En muchos casos el auto de suspension queda implícita pero formalmente revocado por la ejecutoria de la Corte: esto sucede siempre que se niega el amparo que el inferior habia concedido; en tales casos ese auto queda sin efecto, revocado. Pero cuando se confirma la sentencia que ampara, y el juez suspendió indebidamente el acto reclamado, y cometió con ello un atentado punible segun la ley, la Corte no puede, sin faltar á sus deberes, sin hacerse cómplice de ese atentado, dejar de revisar tal auto. Y de todas maneras y en todos casos la revision es necesaria é inevitable para resolver si el juez ha infringido la ley "por decretar ó no la suspension del acto reclamado."

Esto dicho, no necesito ya demostrar que el texto mismo de la ley de 20 de Enero, por más grandes y lamentables que sean sus vacíos, su espíritu, su recta interpretacion, dan á la Corte la facultad, más aún, le imponen el deber de revisar, juntamente con la sentencia definitiva, el auto de suspension, y esto no solo para exigir al juez la responsabilidad en que haya incurrido, sino para aprobar ó reprobar ese auto, lo mismo que se aprueba ó se revoca la sentencia. Estas razones que acabo de indicar en corroboracion de las que en otras veces he expuesto, robustecen mi conviccion de que la teoría que, sobre proclamar la amplia libertad para suspender ó no