

que su esencia es la forma de gobierno establecido, y lo demas un accidente de esa esencia.

Si se acepta lo segundo, entónces debe comenzarse por borrar como inútiles todos los preceptos constitucionales que son obligatorios para el pueblo y para las autoridades, no dejando vivo más que este:

«La soberanía reside esencial y originariamente en el pueblo.»

ARTÍCULO IV.

Incompetencia de autoridad.

Entro ya al estudio del tercer capítulo que contiene la queja de amparo que va á resolver esa Suprema Corte.

Sólo impulsado por los sagrados deberes que me impone el patrocinio de este negocio, me atrevo á manifestar las convicciones arraigadas en mi conciencia despues de tranquilas é imparciales meditaciones elaboradas sin la prevision de que tendria que sostenerlas alguna vez como abogado. Sólo bajo esos apremios, repito, me atrevo á manifestar mis opiniones en una cuestion objeto de serios y perennes debates, pues es un atrevimiento colocarme frente á frente del publicista mexicano que en mi concepto ha profundizado mejor que otro alguno en sus múltiples y eruditos trabajos el espíritu de nuestro derecho constitucional. Respetables son para mí en alto grado las opiniones y doctrinas del autor del *habeas corpus*, no sólo porque veo en ellas el fruto de un laborioso estudio, de una ciencia cabal, de una profundidad de miras poco comunes en nuestro país, sino sobre todo porque en esas opiniones se refleja un alto rasgo que enaltece al actual Presidente de la Suprema Corte, porque al emitirlas, sostenerlas, al luchar por su predo-

minio en la esfera de la jurisprudencia, ha sabido independenderlas de toda pasion política y de todo interes transitorio: ha sabido divorciar la magistratura de la política. Pero por lo mismo que es la sinceridad del juez honrado y la lealtad del sabio imparcial la que ha dictado esas doctrinas, prestándoles el brillo de una elocuencia majestuosa, por eso mismo abrigo la fundadísima esperanza de que si no me es posible llevar al ánimo del Sr. Vallarta mis convicciones, sí debo confiar en que en su alto carácter moral no cabe el que, ofendido por la contradiccion, adopte una actitud sistemática.

Obvia en el terreno de la Constitucion y de las leyes, la solucion que debe darse al tercer capítulo de queja de mi poderdante, presenta, sin embargo, algunas dificultades puramente de hecho, motivadas no en consideraciones jurídicas, sino en razones sobre la conveniencia de la aplicacion estricta de nuestro Código político á determinados casos, sobre los efectos que puede producir la observancia religiosa de nuestra ley fundamental, sobre los abusos que pueden deslizarse en el ejercicio de las atribuciones legítimas de los poderes generales, razones todas que deben ser extrañas al criterio judicial encargado de juzgar, no de la conveniencia y bondad de las leyes, sino de su buena ó mala aplicacion á los casos ocurrentes. *Non de legibus, sed secundum leges judicare debemus.*

¿Cuál es en sustancia la cuestion que ha llevado la anarquía al debate judicial y á la polémica de los publicistas mexicanos? ¿Cuáles son las dificultades que se presentan para resolver en el terreno jurídico sobre la inteligencia genuina del artículo 16 de nuestro Código político? ¿De qué linaje son las objeciones que se hacen para sustraer á los Estados de la Federacion á la observancia del precepto contenido en dicho artículo y

para eximirlos de la obligacion de respetar la garantía individual consignada en el mismo? Desnaturalizar el lenguaje jurídico relegando al olvido el significado de leyes tan precisas como íntimamente relacionadas con el precepto del artículo 16 de la Constitucion; exigir para la aplicacion de los preceptos de este Código, condiciones de redaccion extrañas á toda ley humana; llevar la alarma á los espíritus débiles trazando con lógica dramática un cuadro de tiranía y despotismo ejercidos precisamente por aquel de los poderes públicos que no tiene más fuerza que la fuerza de la ley y de la Constitucion. Tal es el sistema que se emplea para enervar la observancia práctica del artículo en cuestion. Necesario es por lo mismo explicar este artículo colocándose en la serena region del derecho y de la lógica legal; y combatir despues las, en mi concepto, proporciones mezquinas y ruines á que se quiere reducir el alcance de ese precepto.

«Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandato escrito de *autoridad competente* que funde y motive la causa legal del procedimiento.» (artículo 16 citado). Como se ve, tal artículo, entre otras cosas, exige para que una molestia en la persona ó bienes sea arreglada á la Constitucion, dos cosas: primera, mandamiento de *una autoridad*; segunda, que esta autoridad sea *competente*. Ahora bien, ya nos detengamos en el análisis del primero de esos requisitos, ya nos fijemos en el segundo de ellos, en todo caso por ineludible necesidad, por una lógica inevitable, nos veremos precisados á analizar la legitimidad de la persona ó del funcionario que da un mandato, para poder calificar si esa persona ó funcionario es ó no autoridad, es ó no competente. Porque la Constitucion se dictó precisamente para establecer un

país regido por leyes y no por hechos consumados: segun nuestro código político nadie puede ejercer funciones públicas, poderes públicos, autoridad alguna sino derivada de la ley, fundada en la ley, originada en la ley. (Artículo 41 de la Constitucion.)

Siendo esto así, ¿puede decirse que la persona que ejerce un poder público que no le ha dado la ley, que le ha prohibido ejercerlo, que anatematiza desde su origen, puede decirse que esa persona es autoridad? Porque esta disyuntiva no tiene réplica: ó esa persona deriva su autoridad de la ley, ó la deriva del simple hecho de atribuirse funciones públicas. Si lo primero, no tiene autoridad ninguna en un país de leyes como el nuestro, porque es un absurdo decir que alguien deriva su autoridad de las leyes que precisamente le prohíben ejercerla. ¿Cómo ha de fundar su autoridad en la ley una mujer elegida para gefe del Ejecutivo, un niño para Presidente de la Suprema Corte, un idiota para Juez ó Magistrado? La ley es la voluntad del legislador ó del pueblo soberano que la manifiesta por medio de la ley, y cuando ella no quiere que sea Presidente de la República una mujer, Presidente de la Suprema Corte un niño de siete años, Juez ó autoridad judicial un idiota, ¿puede sostenerse ante la razon, ante el sentido común que esos individuos obran, ejercen autoridad por voluntad de la ley que precisamente no quiere y prohíbe que la ejerzan? Tanto valdria esto como sostener el monstruoso paralogismo de que alguien puede ser apoderado ó representante de una persona que ha ordenado que ese individuo que se dice su apoderado, no sea su apoderado; tanto valdria como sostener que ese procurador derivaba y legitimaba su representacion en la *voluntad* del poderdante. Yo no sé si habrá quien pase por semejantes aberraciones; lo que sé es que estos razonamientos no tie-

nen réplica posible y que si por autoridad no puede entenderse otra cosa que la persona ó personas á quien la ley (no los hechos consumados) confieren determinadas funciones públicas, no es posible concebir que exista una autoridad contra la prohibición explícita de la ley, contra la voluntad de la ley en que esas personas apoyen sus pretendidos poderes. Luego cuando el artículo constitucional cuyo sentido genuino estamos explicando, previene que nadie puede ser molestado sino por mandato de *autoridad*, con esta simple palabra sanciona la necesidad de que esa autoridad sea legítima, es decir, que sea hábil para ejercer poder público con arreglo á la ley, que derive de ésta sus poderes, que los funde en la voluntad que tuvo y tiene el legislador de haberle conferido tales poderes.

A no ser que se acepte el segundo extremo de la disyuntiva con que hemos iniciado estos razonamientos y se sostenga que en un país de leyes como el nuestro, bajo nuestro régimen constitucional, en nuestro modo de ser político cabe el que una persona ejerza *verdadera autoridad* derivándola no de la ley, sino del simple hecho de ejercerla ó del otro hecho complejo en la práctica aunque también igualmente simple ante el criterio jurídico, de haber sido designado por una autoridad legítima, pero contra lo prevenido por la ley para ejercer esa autoridad. Pero si se acepta esto, entónces preciso será borrar el art. 41 de la Constitución según el que «el pueblo ejerce su soberanía, por medio de los poderes (de la Unión y de los Estados) en los términos respectivamente establecidos por la Constitución federal y las particulares de los Estados;» y como de estas constituciones, la primera no permite, ni pueden permitir las de los Estados, supuesto lo prevenido en la federal, que los hechos consumados, las violaciones de la ley, la usurpa-

ción arbitraria, sean títulos en que pueda fundar, de que pueda derivar el carácter de funcionario público un individuo, es claro con toda claridad jurídica que en este país regido por la Constitución de 1857, no cabe ni puede haber que existan *verdaderas autoridades* contra la voluntad del legislador, contra la prohibición de las leyes, contra la única razón legítima en que puede fundarse toda autoridad. Efectivamente, la Constitución dice en su artículo citado y en el 39, que todo poder (es decir, toda autoridad) dimana del pueblo, y que el pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes federales y de los Estados, en los términos de las respectivas constituciones: éstas ordenan que sólo el legislador tiene atribuciones para fijar las condiciones de habilidad y requisitos con que deben ser nombradas todas las *autoridades* (art. 72 fracción VI y 30 de la Constitución general, y art. 35 fracciones 1.^a y 5.^a, Constitución de Campeche). Luego si esas leyes prohíben que determinados individuos sean autoridad ó no les confiere autoridad pública sino con determinados requisitos; si por otra parte esas leyes son la única fuente de toda autoridad, porque toda autoridad se ejerce sólo por medio de los poderes establecidos en la Constitución, y la Constitución establece que determinados poderes se ejerzan por las personas que designe la ley y no por otras, es inconcuso que todo poder ilegal es contrario á la Constitución, que todo poder contrario á la Constitución, no es poder, y que no siendo poder, mal puede llamarse *verdadera autoridad* á la persona que pretende ejercer ese poder. Pero entónces se nos dirá: se da un alcance anárquico y despótico á la vez al art. 16 de la Constitución, pues él será el sofisma universal á cuyo amparo todo litigante lleve á la Suprema Corte la decisión de todo negocio judicial desde el momento en que se trate de cuestiones jurisdiccio-

nales enervando así la acción de la justicia, destruyendo la soberanía de los Estados y convirtiendo el Poder judicial de la federación en juez obligado de apelación de todo negocio que pertenezca al régimen interior de los Estados.

A esta objeción contestaremos, en primer lugar, que deducir las consecuencias originales ó extrañas pero no absurdas, que se deducen de un principio, de una doctrina, de una verdad, no es demostrar la falsedad de ese principio, ni ménos en la lógica jurídica donde muchas veces las consecuencias de un principio ó sus aplicaciones á determinados casos están limitadas por otro principio legal; cuando Morse exponía la teoría física del telégrafo, los sabios de oficio y de rutina se burlaban de esa teoría, sacando consecuencias epigramáticas, diciendo que muy pronto los habitantes del globo podían entrar en conversación con los de la luna; y tales argumentos sin duda, por más que fueran lógicos, no impidieron que el telégrafo fuera un hecho. En segundo lugar, esas objeciones á la verdadera inteligencia del art. 16 son quiméricas, y muy pronto demostraremos que el no haberse comprendido la economía de nuestro sistema constitucional, el no haber estudiado dicho artículo con la serenidad del jurisconsulto, exenta de toda pasión política, desatendiéndose de consideraciones de conveniencia y aceptando las consecuencias que dan los datos y elementos puramente legales, son las causas que han producido, tratándose del art. 16 como de otros de nuestro Código político, la confusión y dificultades que un mediano jurista discurrendo con la precisión é imparcialidad de la lógica legal no encontraría jamás.

Por ahora, y reasumiendo lo expuesto en este párrafo, nos parece fuera de toda disputa esta verdad: por *autoridad* se entiende la persona ó personas encargadas por

voluntad de la ley de ejercer determinadas funciones públicas; no puede existir por lo mismo autoridad verdadera *contra la voluntad de la misma ley*, pues esta es la única razón, la sola causa eficiente de esa autoridad. En consecuencia, cuando el art. 16 garantiza el que nadie pueda ser molestado sin mandato de *autoridad*, clara, expresa y terminantemente garantiza, con sólo usar de esa palabra, la necesidad de un poder público conferido á determinadas personas con arreglo á la ley, y no contra la misma ley, violando la ley, en oposición á la ley.

III. Creemos que sólo desnaturalizando el idioma jurídico, cambiando el sentido tradicional del lenguaje de las leyes, puede borrarse el significado inequívoco del artículo 16. Este exige, como acabamos de ver, que para que sea constitucional una molestia se requiere entre otras condiciones: primera, mandato de una *autoridad*; y segunda que ésta sea *competente*. Desentendiéndose del primero de estos requisitos se ha llevado el sofisma al segundo, se ha sostenido que una autoridad ilegítima puede ser competente, que la competencia y la legitimidad son ideas de distinto orden, que entre una y otra no hay relaciones ni de causa á efecto, ni de género á especie, ni de madre á hija; que las leyes romanas y las patrias, y los autores todos unánimes afirman, que una autoridad ilegítima puede ser competente. Todo esto se ha dicho levantando un verdadero falso testimonio á las leyes; pero esas leyes y esos autores que se invocan, están allí aún proclamando lo contrario con la energía de su voz secular.

Si á alguien se le preguntara por acaso si el escribiente del Juzgado 1º de lo civil es autoridad competente para decidir un juicio de amparo, y se le contestara diciendo: «que no lo es, en primer lugar porque no es autoridad,» causaría risa que después de dada esta

razon, se pretendiese confirmarla con otras; porque si la competencia, como dicen textualmente los sostenedores de la tesis que impugnamos, es la *suma de facultades que la ley da para ejercer ciertas atribuciones*¹ cuando la ley no da *ninguna* (y no es concebible que las dé cuando expresamente prohíbe que se ejerzan por determinadas personas ó sin determinados requisitos), ménos puede dar *determinadas* facultades; cuando lo niega *todo*, no puede dar *algo*; la exclusion absoluta implica la exclusion particular. Luego si la legitimidad de una autoridad es la facultad que en *general* tiene esa persona para ejercer funciones públicas, y la competencia la facultad *especial* para ejercer determinadas funciones públicas; estas dos ideas, estos dos hechos están entre sí como el género y la especie: legitimidad es jurisdiccion en *general*; competencia es jurisdiccion en concreto. Esto es lo que dice la lógica, la filosofía, la gramática. Veamos ahora cómo se expresan las leyes.

Tan léjos han estado éstas de distinguir entre *legitimidad* y *competencia*, que confunden bajo un mismo precepto, bajo una misma prohibicion, bajo una misma sancion irritante de los actos ejecutados, las causas de ilegitimidad y las causas de incompetencia, que sólo modernas clasificaciones han separado, siendo todavía en derecho civil un problema jurídico saber los efectos legales de esa clasificacion. Las leyes 4^a y 5^a, tít. 4^o, Part. 3^a, hablando de las personas inhábiles ó que están *embargadas* para ser jueces, dicen que tienen esa inhabilidad los locos, los sordos, mujeres, menores de veinticinco años, etc., y las leyes 12, 13 y 15, tít. 22, Part. 3^a, 4^a y 5^a, tít. 26 de la misma Partida, hablan de las sentencias *nulas* y equiparan, asimilan, identifican para el efecto de la nulidad las sentencias dadas por jueces *inhábiles* con las

¹ Vallarta.—Votos.

dadas por jueces *incompetentes*. «Nula es la sentencia (dicen) cuando les fuere otorgado á los judgadores poder de judgar *fasta cierto tiempo* é ellos diesen su juicio despues que fuere acabado aquel tiempo en que les fué otorgado poder de judgar. . . . E por que los judgadores se puedan de esto guardar, queremos decir en cuantas maneras *el juicio non es valedero por tratarse de la persona de judgador* ó porque lo da de otra guisa que non debe: é por razon de su persona seria cuando aquel que diese el juicio fuese tal ome *á quien defendiesen* las leyes de este nuestro libro (las ya citadas sobre *inhabilidad*) que non debe judgar, así como mostramos en el título de los jueces (tít. 4^o citado). Eso mismo decimos que seria si alguno judgase *non le seyendo otorgado poderío de lo facer*; ó si el judgador diese su juicio estando asentado en tierra *fuera de su jurisdiccion* en que no tuviere poderío de judgar; ó si diese juicio sobre cosa espiritual que debiera ser judgada por Santa Iglesia. . . . Apremian á las vegadas los judgadores á los demandados que respondan ante ellos *magüer sean de otra jurisdiccion*, sobre que no tengan poderío de judgar. E en tal caso como este decimos que todo juicio que fuere dado en tal manera que *non sea valedero*. Eso mismo seria *quando las partes yerran tomando algun judgador que non ha poderío sobre ellos* de judgar, cuidando que lo pudo facer. Ca el juicio que fuere dado en esta razon *non valdria*. . . . Ca magüer non se alzasen de estos juicios *puedense revocar quando quier* é non deben obrar por ellos bien así como *si non fueren dados*. . . . Ca en cualquier de estos casos ó en los otros que monstramos en las leyes del título de los juicios que *non deben de ser valederos*, non valdria la sentencia que fuese dada, *é poderse y á desfacer magüer que non fuese tomada alzada de ella*.» Ya se ve, pues, que non son las leyes las que establecen esa distincion arbitraria

entre *legitimidad* y *competencia*; ya se ve que ellas, al contrario, identifican en el orden jurídico uno y otro vicio; ya se ve que hieren con la nota de nulidad absoluta, radical, tanto el defecto de legitimidad como el de competencia, pues expresamente dicen que tanto las sentencias dadas por jueces que sean de otra jurisdicción (*competencia*), como las dadas por jueces á quienes defendiesen las leyes de este nuestro libro serlo, por jueces á quien no les hubiere sido otorgado poder de juzgar, por jueces que dieren su juicio despues del tiempo por que les fué otorgado poder de juzgar (*inhabilidades ó ilegítimidades originarias*), tanto unas como otras sentencias son nulas, y ese es el efecto jurídico, comun á uno y otro vicio jurisdiccional, y esa nulidad no es una nulidad vulgar, susceptible de enmienda, sino una nulidad absoluta que puede reclamarse en cualquier tiempo, que existe *magüer non se alcen de la sentencia*; es un pecado original imposible de ser borrado por ningun sofisma legal.

La Enciclopedia Española, definiendo la palabra *competencia*, dice así: «... 5º que por todo lo dicho, competencia tomada en general es la autoridad, *la facultad legal de administrar* ó de juzgar en cada caso dado.... La palabra *competencia* participa en lo legal de la significacion de uno y otro de los dos verbos: de *competir* expresa contienda, empeño, porfía: de *competer*, autoridad suficiente en las personas públicas, ya en *general* para el *legal* desempeño de un cargo, ya en particular para cada uno de los casos de que se trata.» Si la palabra *competencia* significa *autoridad suficiente en general* para el *legal* desempeño de funciones públicas, no cabe duda en que esa competencia envuelve, entraña, implica la *legitimidad*, pues *ilegítimamente* nadie puede *desempeñar legalmente* funciones públicas: esto es absurdo.

Tambien tiene la palabra *competencia* una acepcion

más restringida, la de *conflicto de dos jurisdicciones*, y en esa acepcion restringida es en la que se toma cuando se habla de dos jueces que promueven competencia ó de un litigante que promueve inhibitoria. Por no haber fijádose en esta distincion aceptada, como se acaba de ver, por el lenguaje jurídico, se ha hecho un argumento fundado en lo ridículo que seria que un juez competidor fundase su competencia en que el otro juez á quien le iniciaba contienda de jurisdicción, era inhábil. Esto seria ridículo; pero lo seria no porque se da á la palabra *competencia* la amplitud del significado que tiene, sino porque cuando las leyes sobre contiendas de jurisdicción hablan de competencia, se refieren sólo al conflicto de dos jurisdicciones, y este conflicto es lo único que se ventila en juicio; y si los individuos tienen interes en la legitimidad de los jueces en general, los jueces competidores no lo tienen en la legitimidad de sus adversarios, ni son ellos partes en el juicio ó recurso en que se discute esa legitimidad.

Es evidente que un juez recusado es *incompetente*; y sin embargo, tambien seria ridículo que el juez de Toluca formase *competencia* al juez del Distrito federal, y que entre los motivos de *incompetencia* de éste que alegara aquel, uno de ellos fuera el que habia sido recusado. Esa inhabilidad por recusacion, esa incompetencia no agregaria un átomo de jurisdicción á la que tuviera el juez de Toluca; y como el único derecho que tendria éste seria el probar su jurisdicción, es claro que la absoluta inhabilidad del juez de México no podria ni ser alegada, ni ser decidida en el conflicto jurisdiccional, en la competencia que hemos supuesto.

En el título que habla de sentencias de jueces incompetentes (*Si a non competente iudice iudicatum esse dicatur*) la ley segunda del Código trae un caso de ile-

gitimidad. «Si militaris iudex super ea causa de qua civilibus actionibus disceptandum fuit, non datum á quo dari poterat, cognovit, firmitatem iudicati non habet. . . Es nulo el juicio, porque el juez fué nombrado por quien no podia nombrarlo, es decir, *incompetencia de origen* incluida en la palabra, en el título de *incompetencia* de jueces incompetentes.

En la legislacion de las Partidas la accion para pedir la nulidad de las sentencias judiciales era perpetua, y uno de esos motivos de nulidad era la incompetencia del juez, y por incompetencia de juez se entendia cuando un juez inhábil habia dado un fallo. Véanse todos los autores antiguos que hablan de nulidad de las sentencias comentando las leyes de Partida citadas.

Nosotros, pues, los que tomamos la palabra competencia en toda la amplitud de su significado jurídico, estamos en nuestro derecho para exigir texto expreso constitucional, á los que toman esa palabra en un sentido limitado, sólo como sinónimo de conflicto de jurisdiccion, de jurisdiccion en concreto, cuya acepcion es la ménos aplicable al objeto y propósito del precepto constitucional, que ni se ocupa de conflictos jurisdiccionales, ni de fijar los límites de las autoridades, cosa que corresponde á las leyes secundarias.

No existiendo en las leyes la supuesta distincion entre legitimidad y competencia, distincion en que se quiere fundar el absurdo de que es ménos vicioso y nulo lo hecho por un juez que se extralimita, que lo hecho por un juez que no es ni juez, no existiendo en las leyes semejante doctrina, se ha querido justificarlo con las de autores que tampoco dicen tal cosa, y en caso de que la dijeran, no podrian prevalecer contra los preceptos ineludibles de la ley. Precisamente porque las leyes nunca suponen siquiera que una persona que no es juez legal-

mente pueda tener jurisdiccion alguna ni ménos competencia para determinado negocio; precisamente porque las leyes cuando definen y fijan los límites de la jurisdiccion y de las competencias, parten del supuesto forzoso de que existan *verdaderas autoridades*; precisamente por eso se ocupan de establecer un caso de excepcion segun el que alguna vez permiten reputar como legítimos y válidos los actos ejercidos por una persona inhábil para ser juez. Pero no indistintamente, no sin ciertos requisitos que revelan de una manera clara que nunca aceptan las leyes el que sea válida la jurisdiccion ejercida por jueces inhábiles. Al hablar del siervo, dicen que «las sentencias é mandamientos é todas las otras cosas que él oviere fecho como juez *hasta el dia que fuese descubierto por siervo*, valdrian porque cuando tal yerro como este ficiese algun pueblo comunamente todos le deben dar pasada bien así, como si non fuese.»

El Sr. Peña y Peña, refiriéndose á esta ley, dice: «por esto es que los mismos autores explicando esta regla ponen como indispensables estas tres circunstancias:

1ª Que el acto sea de tal naturaleza que pueda legitimarse por el concepto comun, y cuyo valor no dependa de otra cosa que de la voluntad general.

2ª Que el error ó concepto sea *verdaderamente general* de todo ó de la mayor parte del pueblo sin que baste que lo sea de una pequeña; y

3ª Que este error *no sea demasiado* craso ó intolerable, sino fundado en motivos y antecedentes algo probables.»
¿Puede aplicarse esta doctrina y la ley relativa á un caso en que no existe ni puede existir error, ni tampoco es general, ni ménos tolerable y fundado? ¿Puede existir semejante error cuando precisamente la inhabilidad del funcionario de que se trata, es objeto de las discusiones políticas, de debate judicial, de apelaciones y recursos