

pan, estén en pleno vigor. Averigüemos, pues, si esas opiniones del Sr. Lic. Rodriguez de San Miguel, suscritas por otros letrados tan respetables como él, desnudas como están de todo carácter público, han dejado afirmada tal verdad.

El argumento más poderoso y decisivo contra ellas, nos lo ministra el mismo abogado que las expuso. El Sr. Lic. Lizardi, que ha hecho concienzudo estudio de esta materia, lo presenta en estos términos: "El Sr. Rodriguez de San Miguel, obrando con toda la tranquilidad de su espíritu, sin preocupacion alguna, de la que no siempre puede librarse el que resuelve cuestiones concretas y de aplicacion práctica, y procediendo con todo el escrúpulo de un cuidadoso y erudito compilador, formó sus "Pandectas Hispano-Mexicanas," ó sea como

Resta, pues, examinar el punto tercero, á saber: ¿Deberán publicarse y declararse en vigor y observancia las leyes del tít. 20, lib. 9 de la Novísima Recopilacion? Es un hecho que no hay dictadas entre nosotros leyes particulares acerca del beneficio del carbon de piedra; tambien es cierto que á falta de leyes nuestras, la legislacion de Castilla es la viva y que debe observarse: así tambien, parece claro que el beneficio del carbon de piedra está sujeto á las leyes de Castilla y esas son las que existen hasta ahora sobre el particular.

Síguese, pues, que no hay necesidad alguna de declararlas en vigor y observancia, pues esto sería suponer que ántes no estaban vigentes, ni debían observarse; pero sí será sumamente útil la publicacion de la 4ª y 5ª, que son las vivas y útiles, pues las tres que las anteceden no son sino monumentos históricos de las variaciones que hubo en las providencias ántes de dictarse sobre la materia reglas fijas; como tambien las hubo entre nosotros acerca del beneficio de metales; y por eso se citan Ordenanzas del antiguo Cuaderno, Ordenanzas del nuevo Cuaderno, y despues se han citado Ordenanzas de minería de Nueva España, cuando ya en ellas se fijaron las reglas para gobierno de tan importante ramo. En las citadas dos leyes se han combinado muy bien el respeto á la propiedad particular con el beneficio público en los arts. 1º, 2º y 3º de la 4ª y en toda la 5ª. La publicacion de ésta y de los tres artículos citados de aquella, para inteligencia y gobierno de los que se dedicaren á explotar esa clase de minas, y no para efecto de darles vigor, como si hoy no lo tuvieran, será, como se ha dicho, de suma utilidad y quitará toda ocasion de dudas y tropiezos que desalentaran á los empresarios y originaran controversias y litigios siempre perjudiciales.» Esta consulta está publicada en el tomo 8º de *El Minero mexicano*, pág. 439.

dice la carátula de esta utilísima obra, el "Código general, comprensivo de las leyes generales, útiles y vivas de las Siete Partidas, Recopilacion, Novísima, la de Indias, autos, etc., con exclusion de las totalmente inútiles, de las repetidas y de las expresamente derogadas." Pues bien: sin duda tuvo presentes las poderosas razones que acabo de exponer para no incluir en su importantísima Coleccion las leyes de la Novísima, que con verdadera inconsecuencia se ha pretendido, en la consulta referida, haber estado siempre vigentes en la República. Esta omision no puede atribuirse á descuido ó inadvertencia, porque es de notarse que no se registra una sola ley de las de los títulos 18, 19 y 20 del libro 9º, sin duda por estar muy arraigada en su ánimo la justa conviccion de que ninguna de esas leyes, ya se refiriesen á las minas metálicas, ya á las de sal, ó ya por último á las de carbon de piedra, habian estado vigentes en México, en donde para todos los ramos de minería, explotados ó por explotar, no han regido otras leyes desde las Ordenanzas de 1784, que las contenidas en este Código y las que los vireyes y los gobiernos nacionales han dictado con posterioridad." 1

Estas observaciones no tienen réplica, porque bien hizo el Sr. Rodriguez de San Miguel en eliminar de sus Pandectas todas las leyes del tít. 20 citado, puesto que no podia considerar como *vivas* en México las que se dieron para España, en virtud de sus especiales circunstancias de abundancia de minas de carbon, escasez de montes, y aumento en el consumo de leña, por el aumento de sus

1 Consulta del Lic. D. Manuel Lizardi, al ingeniero D. Francisco Glennie, sobre el dominio radical de los criaderos de carbon. *Minero mexicano*, tomo 8º, página 351.

fábricas, circunstancias que no existían, que eran contrarias en México, razón que al compilador bastó para excluir otras muchas leyes como *totalmente inútiles*. Y para creer que la sabiduría, la erudición, la crítica de éste al suprimir ese tít. 20 íntegro, debe prevalecer sobre la preocupación del abogado, que sólo por encontrar una ley en la Novísima, la toma por vigente, aunque otra cosa exijan los motivos mismos, la razón del legislador, me será lícito recordar que no hace muchos días, evidenció en este mismo Tribunal que otra respetabilísima comisión científica cayó también en el error de suponer que todas las leyes que registra el tít. 36 del lib. 12 de ese Código, estaban en vigor entre nosotros, sin considerar que eran exclusivas de España, por contener sus tratados de extradición con Portugal, Francia y Marruecos,¹ error de que nuestro compilador supo precaverse, porque él en sus Pandectas suprimió con razón, las leyes 3^a, 4^a, 5^a, 6^a, 7^a y 9^a de ese título.² Por muy respetable que sea el nombre del autor de la consulta que extendió á México leyes exclusivas de España, más caracterizada es la autoridad del compilador que las excluyó de nuestra legislación vigente. El Sr. Rodríguez de San Miguel dista pues, muchísimo de apoyar, con la merecida reputación de que goza en nuestro foro, el valor científico de la consulta, que supone como *vivas* en México aquellas leyes recopiladas. Y si ésta, ni jurídica ni autoritativamente puede sostenerse, el argumento que se toma de ella y de la resolución de 1841, acto único y excepcional de nuestros Gobiernos en esta materia, queda reducido á polvo.

Los que defienden la opinión que estoy combatiendo

¹ Véase amparo Alvarez Mas, pag. 137 de este volumen.

² Véase la pág. 617 del tomo 3^o de las Pandectas.

y creen salvarla con ese acto del Gobierno, incurren en una contradicción que es preciso hacer notar. Cuando á sus negaciones sobre que nuestra legislación no registra un solo precepto que contraríe lo dispuesto por las leyes recopiladas, se les opondrá la circular expedida por la administración Juárez en 22 de Agosto de 1863, se apresuran á contestar que las leyes no se derogan por *circulares*, que el Poder ejecutivo no puede legislar, que las facultades extraordinarias no alcanzan á tanto, etc., etc.; pero cuando se trata de la denegación de la solicitud del general Filisola, que ni aun fué una *circular*, que ni siquiera quiso definir el punto que confió al estudio de una junta, y estudio que jamás obtuvo la aprobación de la autoridad, entónces la cuestión se ve de un modo contrario: con invocar la séptima base de Tacubaya, y con asegurar que el Sr. Juárez se equivocó, se cree salir airoso de la dificultad. Pero es lo cierto que ella subsiste y que la arma con que se ataca la circular de 22 de Agosto, es una espada de dos filos, que primero mata á la resolución de 24 de Noviembre: querer que ésta prevalezca sobre aquella, es incurrir en flagrante contradicción; más aún, es pretender que el error del Sr. Rodríguez de San Miguel, permítaseme llamarlo así supuesto que él mismo se encargó de comprobarlo en sus Pandectas, que el acto aislado de un Gobierno se sobreponga á la opinión generalmente aceptada y seguida por legisladores, jueces, abogados, por autoridades y particulares, que han creído que nuestra Ordenanza es la ley que rige las minas de carbon de piedra “de tal suerte que pudiera formarse un cuerpo de disposiciones legislativas en las que no ha dejado de reconocerse el dominio del Estado sobre las minas de carbon de piedra, constituyendo

ellas un testimonio indestructible del uso constante que la Nacion ha hecho de esa regalía, otorgando varias concesiones para la explotacion de aquel mineral, con la salvedad de respetar los derechos de tercero adquiridos por denuncia ó por otro título, conforme á las Ordenanzas y demas leyes de Minería, cuya observancia no sólo ha reconocido sino ordenado expresamente.”¹

Podria citar para comprobar estos asertos del Sr. Lizardi los muchos hechos que él menciona, los más que refiere el Sr. Ramirez, los incontables que enumeran nuestros documentos legislativos; pudiera invocar los centenares de denuncias de minas de carbon hechos conforme á la Ordenanza y que han publicado los periódicos oficiales de los Estados, para hacer ver que nuestros legisladores, tanto federales como locales, los jueces, las autoridades administrativas, siempre han considerado á ese Código como la ley aplicable á los criaderos de hulla, para así justificar con ese respetable concurso de tantos funcionarios y todos tan competentes en la órbita de sus atribuciones, que aquel acto de la administracion de 1841, que ni tuvo precedentes ni se ha repetido otra vez, queda por completo desautorizado.² Si no intento esta demostracion, comenzando por apelar á las concesiones ferrocarrileras, que abarcan ya todo el territorio nacional, es porque no quiero, para no extenderme demasiado, hablar sobre un punto perfectamente esclarecido en la prensa.

Y con lo que dejo dicho, he ya contestado á otra réplica: la que alega que el simple no uso de una ley no

¹ Consulta del Lic. Lizardi. Obra y tomo citado, pág. 356.

² Yo no conozco más que una resolucion semejante á la de 24 de Noviembre de 1841: la que acaba de dictar el Gobierno de Michoacan en 4 de Octubre de 1881.

la deroga, porque sin exponer las teorías que rigen en esta materia, sin observar con un jurisconsulto que “no está en la potestad ni del legislador mismo el mudar la opinion comun de los hombres, las costumbres generales y las circunstancias de los tiempos,”¹ bastaria advertir que las leyes cuyos falsos motivos están bien reconocidos, cuya letra y espíritu localizan su observancia á determinado territorio, no necesitan de la derogacion por el no uso para no aplicarse á países en los que el legislador quiso que no fueran obligatorias. Y aun prescindiendo de esa observacion, como contra las recopiladas hay actos positivos y contrarios del legislador y no simple desuso, se acabará de comprender que la réplica que me ocupa, no cae bajo el imperio de aquellas teorías, ni se puede con ella sostener una opinion condenada por nuestros precedentes jurídicos.

Hé aquí mi dictámen particular como abogado, en la cuestion de si las leyes recopiladas, de que tanto he hablado, han derogado ó no á nuestras Ordenanzas en el punto disputado: hé aquí los motivos en que yo fundaria una sentencia, si como juez ordinario estuviera llamado á decidir esa cuestion meramente civil, y la que en nada afecta á los preceptos constitucionales ni á los derechos del hombre, sea cual fuere el sentido en que se resuelva. No me es lícito á mí asegurar que las razones que apoyan mi sentir son decisivas y concluyentes, porque bien puede ser error lo que á mí me parece verdad evidente; pero aun los que no piensan como yo, convendrán en que esas razones presentan la disputa en tales términos, que no se puede sin temeridad afirmar que el

¹ Escriche. Verb. Ley. párr. XXII.

juez que declare que esas leyes no son obligatorias en México *no funda ni motiva la causa legal del procedimiento*, y viola por tanto el art. 16. Sea el que fuere el sentido en que la cuestion de que hablo, se resuelva, sean tan graves como se quiera las equivocaciones del juez, ningun precepto constitucional queda con ello infringido: querer que ese artículo nulifique una sentencia sobre punto más ó ménos oscuro y difícil, y que las dudas civiles se conviertan en verdades constitucionales, mediante una ejecutoria de amparo, es confundir todos los principios y olvidar sobre todo que los jueces federales siempre cometerán más errores fallando asuntos civiles en la via sumaria de amparo, que los tribunales comunes, supuesto que los procedimientos de este juicio no están instituidos para garantir el acierto en esa clase de asuntos. Una dolorosa experiencia da ya testimonio de esta verdad.

Por más mortificante que me sea, debo poner de manifiesto que la sentencia que se revisa es otra nueva prueba de ella: queriendo corregir errores en la del juez de Monclova, cayó á su vez en otros que tambien dejarían *infundado el procedimiento*, y violarían el art. 16, si éste pudiera ser quebrantado con la opinion errónea de un tribunal. A los muchos casos de esta especie que registran nuestros anales judiciales, en que se ha abusado del art. 14 ó del 16, agregaré este otro, sin más objeto que acreditar con los ejemplos de la práctica, no ya con las demostraciones de la razon, que entender así esos artículos es convertir al amparo en monstruosa institucion.

Dice, pues, la sentencia que “la utilidad pública en la explotacion de las vetas de carbon de piedra, en el sistema adoptado por las leyes de la Novísima, no es inconciliable con el interes particular, pues aquellas mis-

mas leyes obligan al propietario á trabajar las minas, y en caso de no hacerlo, las declaran denunciabiles:” error contra el que protesta la última de esas leyes, la de 1792, que derogó las de 1789 y 1790 que esas disposiciones de verdad contenian. Dice que el argumento más poderoso en favor de la vigencia de la Ordenanza, es el que se toma de la Recopilacion de Indias, y ya sabemos que el decisivo es el que ministran los motivos mismos de las leyes recopiladas, que localizaron sus preceptos. Dice que desde que la Constitucion del año de 1812 unificó la legislacion de España y sus colonias, dejaron de ser aplicables las leyes especiales de Indias, y es un hecho histórico consignado en un documento legislativo que en el año de 1823 se suspendian todavía ciertas y determinadas leyes de este Código.¹ Dice que, aunque es difícil la cuestion civil planteada en la demanda “una vez propuesta al debate judicial, es deber imprescindible de los jueces resolverla,” y la verdad es que los federales no tienen competencia para juzgar de todas las que los litigantes quieran someter á su conocimiento, porque es su más estrecho deber respetar la jurisdiccion ajena.

Si este Tribunal ejerciera la ordinaria, yo propondria que esa sentencia fuera revocada por esos y más motivos que expresaria: si yo creyese que con la *aplicacion inexacta* de las leyes, y con fundar las sentencias en doctrinas disputables, se violan las garantías y se infringen los arts. 14 ó 16, pediría tambien esa revocacion, porque aun teniendo esas creencias, vería en la sentencia que se revisa, los mismos defectos que el juez de Distrito encontró en la del juez de Monclova; pero como he sos-

¹ Decreto de 7 de Octubre de 1823, inserto en las Ordenanzas de minería, edicion de Paris, 1851, pág. 85.

tenido otra teoría constitucional, como cada día se arraiga más en mi ánimo la convicción de que el art. 16 no faculta á los Tribunales de la Federación para inquirir si los comunes entienden, interpretan y aplican bien ó mal las leyes, so pretexto de declarar si fundan ó no sus procedimientos, revocaré siempre la sentencia, no porque en mi concepto es errónea la resolución civil que pronunció, sino porque no pudo usurpar jurisdicción ajena, sino porque en juicios de amparo no pueden fallarse negocios civiles, sino porque no es punto constitucional indagar y decidir si las leyes recopiladas han derogado las Ordenanzas. Creyéndome yo mismo sin la competencia que he negado al juez de Distrito, votaré contra su sentencia, no por mis opiniones sobre un punto civil de que no juzgo, sino porque no se ha violado el art. 16, que no tiene la inteligencia que se le da, porque aun suponiendo que la del juez de Monclova fuera injusta, no puede el amparo, sin convertirse en monstruosa institución, ser el remedio de todas las injusticias.¹

VII

Pero para concederlo, como yo lo haré por otro capítulo, necesito aún dilucidar el punto de si la expropiación de los terrenos del quejoso, decretada por el juez comun sin la previa indemnización, viola en este caso

¹ Sobre la inteligencia que deba tener el art. 16, así por su origen histórico como por su razón filosófica, refiriéndose á los casos criminales y no á los juicios civiles, hablé extensamente en el amparo Salazar. Cuestiones constitucionales, tomo 3º, págs. 432 á 445.

alguna garantía individual. Aunque no acepto las opiniones que acerca de esta materia expone la demanda, como por ejemplo, que no hay utilidad pública en las expropiaciones que se hacen por causa de los trabajos mineros; aunque no creo que por no haberse expedido la ley orgánica del art. 27, la de 7 de Julio de 1853 debe suplirla, ejerciendo los Gobernadores por analogía las facultades que ella daba al Gobierno Central, y los Tribunales locales las que competían á la Suprema Corte, para deducir de ello que un juez de primera instancia es incompetente para decretar la expropiación, sí opino que el amparo cabe por este capítulo, y es mi deber verlo bajo esta nueva faz, porque el respetable abogado que defiende al quejoso en esta instancia, habla en estos precisos términos: "En la hipótesis de que la mina de hulla fuera denunciada como las de oro y plata, debió considerarse el art. 22 del título 6º de las Ordenanzas, modificado por el 27 de la Constitución, en la parte que dispone que la propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública, y previa indemnización: al despojo, mal llamado posesión judicial, debió preceder la indemnización que el juez de Monclova, en la diligencia respectiva, reservó para después de haber dado posesión al denunciante." Y como efectivamente de autos consta que el juez así dió esa posesión, y que la indemnización no se ha verificado aún, me es preciso fundar mi voto respecto de este punto.

Sólo negando el texto constitucional, se podría pretender que la indemnización no fuera previa á la ocupación de la propiedad, pero no es en todos casos tan sencilla como parece la inteligencia de ese precepto. Se trata de

la expropiacion de un terreno para una via férrea: si su dueño no ha de permitir á los ingenieros que practiquen los reconocimientos, que levanten los planos, que fijen la extension misma del terreno expropiable; si ese dueño no ha de permitir que se ejecuten esos actos previos, sino hasta despues de ser indemnizado, el principio de expropiacion queda en realidad nulificado ante un capricho destituido de razon, y creyendo con respetar tal capricho, obedecer el precepto constitucional, se cae en un círculo vicioso que lo burla por completo: no se hace la expropiacion porque no precede la indemnizacion, y ésta no puede verificarse porque no es posible saber cuál y cuánto es el terreno, materia de aquella. En los casos de minas, tal absurdo es todavía más patente: se prohíbe al cateador entrar á la propiedad ajena en busca de vetas, porque no ha habido indemnizacion de un terreno, que no se sabe aún si se ocupará, puesto que hasta se ignora si esas vetas existen; y si encontradas y denunciadas éstas, se impide al descubridor el trabajarlas para habilitar el *pozo de posesion*, para pedir la adjudicacion de la mina en tiempo oportuno, porque falta la previa indemnizacion, se ponen trabas insuperables al trabajo minero, se burlan las exigencias de la utilidad pública en esa industria reconocidas por el legislador, y se hace imposible el principio mismo de expropiacion.

La jurisprudencia constitucional norteamericana ha puesto en armonía este principio con los respetos que á la propiedad son debidos, y ha evitado el absurdo de que, so pretexto de cumplir con la ley religiosamente, se llegue hasta quebrantarla. Hé aquí las doctrinas que sobre esta materia tiene establecidas: "La indemnizacion debe ser hecha ántes que la propiedad se ocupe. Sin

embargo, no se violaria el principio constitucional por la ley que permitiera la entrada á la propiedad ajena y su ocupacion temporal con objeto de medirla, reconocerla y ejecutar otros procedimientos previos, á fin de juzgar y determinar si la utilidad pública requiere ó no la expropiacion, y en caso afirmativo, de qué parte de la propiedad y en qué lugar se deba verificar: quien obrara en virtud de esta ley, no estaria obligado á pagar la indemnizacion por la temporal posesion."¹ Son tan filosóficas estas doctrinas, que no pueden desconocerse, sin negar el principio que explican y comentan: como en los Estados Unidos, en México la razon las recomienda é impone.

Aunque nuestras Ordenanzas no previenen expresamente la indemnizacion previa, y de aquellas palabras de que usan: "con la fe de posesion que *inmediatamente* se le dará en mi real nombre, etc.,"² pudiera deducirse, y así es como en lo general se han entendido, que "el pago del terreno ocupado en la superficie"³ puede ser posterior á la adjudicacion, preciso es confesar que tales disposiciones no se avienen con el precepto constitucional. Sin entenderlo yo en el amplísimo sentido que lo nulifica, y siguiendo las doctrinas norteamericanas que acabo de copiar, creo que si bien debe ser permiti-

1 compensation must be made before the property is taken. No constitutional principle, however, is violated by a statute which allows private property to be entered upon and temporarily occupied for the purpose of a survey and other incipient proceedings with a view to judging and determining whether the public needs require the appropriation or not, and if so, what the proper location shall be; and the party acting under this statutory authority would neither be bound to make compensation for the temporary possession, nor be liable to action of trespass.—Cooley. On Const. limit., página 700.

2 Art. 4º, tít. 6º

3 Art. 14, título citado.