

dencia comun insostenible, en la constitucional trasciende hasta derrocar uno de los principios fundamentales de nuestras instituciones, el que constituye á este Tribunal en decisivo y final intérprete de la Constitucion, para asegurar así la supremacía de ésta sobre todas las leyes de la República.

Y por más que sean actos diferentes los de adquirir, administrar y litigar, no se sigue de ello, ni con mucho, que la persona muerta, incapaz de todo acto civil, pueda litigar, en virtud de que la ley sólo hable de adquirir y administrar; porque la verdad es que la incapacidad absoluta que produce la muerte, inhabilita para adquirir, comprar, vender, hipotecar, transar, administrar, contratar, litigar, ejercitar acciones, oponer excepciones; inhabilita, en fin, para ejercer cualquier derecho relacionado con la propiedad. Y así como seria absurdo querer que la corporacion civil extinguida pudiera hipotecar, contratar, porque eso no lo prohíbe expresamente la ley, así es insostenible que pueda litigar porque su incapacidad se refiere á adquirir y administrar. Si el juicio es un cuasi contrato,¹ si en él pueden ejercerse actos de verdadero dominio, como la transaccion, como el juramento decisorio del pleito, como la renuncia de la apelacion, de qué manera, quién es incapaz del dominio, quién no puede contratar, ¿podria comprometerse válida y legalmente en un litigio? La inhabilidad completa, absoluta que resulta de la muerte, no puede, pues, compararse con la relativa motivada por la demencia, la minoridad; ni ménos se puede hablar de tutores que sólo complementan la personalidad ajena, ni de apoderados ni de admi-

¹ Peña y Peña.—Lec. de práct. forense. Cap. IV. Lec. segunda, núm. 12.

nistradores que obran en virtud de las estipulaciones de un contrato, para aplicar las reglas especiales de la tutela ó del mandato á la persona jurídica extinguida, para hacerla capaz de derechos y obligaciones despues de su muerte. El tutor adquiere en nombre de quien tiene derecho de adquirir; el apoderado litiga en representacion de quien tiene el derecho de litigar; el mandatario administra con la facultad que le da quien tiene derecho de administrar; el tutor, el apoderado, el administrador, en fin, hablan y obran por la persona que es capaz del dominio; pero el difunto, que no es susceptible de propiedad, que no puede ejercer derecho civil alguno, no puede ni física, ni jurídicamente, estar en juicio. Son de tal modo precisas las doctrinas de la jurisprudencia sobre estos puntos, que no concibo posible ni aun la duda respecto de las verdades que acabo de indicar.

Viéndose por otra de sus faces la cuestion constitucional de que aquí se trata, se ha dicho que no procede el amparo contra la infraccion de la segunda parte del art. 27 de la Constitucion, porque no sancionando ese texto un derecho del hombre ni una garantía individual, por más punible que esa infraccion lo sea, no puede reclamarse en la via de amparo, sino sólo en los juicios ordinarios y segun las leyes comunes, supuesto que el amparo está reservado sólo para la proteccion de las garantías individuales. Debo yo á mi vez manifestar mis opiniones sobre esta materia, con tanta mayor razon, cuanto que tampoco estoy conforme en todas sus partes con la doctrina sancionada en la ejecutoria de que tanto se ha hablado.¹

¹ Ejecutoria Capetillo, visible en las págs. 26 y siguientes de este volúmen.

En el exámen filosófico que con motivo de otro negocio resuelto por esta Corte, tuve que hacer de nuestra *declaracion de derechos*, concreté mi sentir sobre esa materia en estas palabras: "Creo que las demostraciones que acabo de hacer son ya concluyentes para evidenciar igualmente estos dos extremos: nuestra declaracion de derechos, ni enumera todos los naturales generalmente reconocidos por las leyes y los publicistas, ni son de esta clase todos los contenidos en ella: de éstos bien puede decirse "ni son todos los que están, ni están todos los que son." Y es que el Constituyente no se preocupó queriendo hacer una obra filosófica, sino que se inspiró en las exigencias de las instituciones que planteó, en ciertas condiciones de progreso que quiso realizar y proclamó como fundamentales, derechos que sin ser primitivos, debian ser en todos casos inviolables. Así se explica cómo en esa declaracion tiene lugar *la prohibicion de adquirir bienes raíces impuesta á las corporaciones civiles ó eclesiásticas*. La naturaleza misma de los derechos declarados está demostrando que la voluntad del legislador fué *que el amparo protegiera no á todos los naturales, sino sólo á los que en esa declaracion se expresan.*"¹

No necesito agregar ni una palabra más para manifestar que en mi sentir el amparo cabe contra la violacion de cualquiera de los derechos fundamentales declarados en el Código supremo, aunque ellos no sean derechos del hombre. Yo reconozco que la extincion de la persona jurídica amortizadora no puede ser una garantía individual en la acepcion científica de la palabra; porque el constituyente no quiso más que realizar una

¹ Amparo Cortés. Cuestiones constitucionales, tomo 3º págs. 31 y 32.

reforma política y económica, aprobando la segunda parte del art. 27: pero no por esto convengo en que no proceda el recurso constitucional, cuando una de esas personas quiere resucitar para promover pleitos ú otorgar poderes, ó ejercer acto alguno de dominio sobre bienes raíces. Y esto dicho, ya se comprende uno de los motivos por los que no estoy conforme con la ejecutoria aludida: si bien no creo que sea garantía individual el que los muertos no litiguen; á pesar de ello reconozco que se debe dar el amparo contra los actos de las autoridades que se obstinan en considerar vivas á las corporaciones que extinguió aquel artículo, así como se da contra el cobro de costas judiciales, por más que la exencion de este impuesto diste mucho de ser un derecho del hombre. Ni la defensa que de esa ejecutoria ha hecho uno de nuestros más respetables publicistas, ha podido cambiar esas mis opiniones.

En són de réplica se traen tambien á este Tribunal los argumentos *de conveniencia pública*, como se les ha llamado, para habilitar á la comunidad de indígenas á comparecer en juicio. Invocándose el prestigio de la corporacion, su influencia, superiores al de un particular, el conocimiento exacto de sus negocios, de los documentos que apoyan sus pretensiones, etc., se concluye de todo eso que es conveniente y hasta necesario autorizar á la corporacion interesada en defender sus bienes, para que litigue, á fin de que así sus pleitos alcancen un éxito favorable. Independientemente de la consideracion de que esas razones de conveniencia pública, poderosísimas con el legislador, no valen para que los tribunales desobedezcan la ley que las desatiende, yo no aceptaria las que en este caso se alegan, ni aun-

que fuera legislador, porque ellas constituyen verdadero contraprincipio, condenado por la ley: la razon de esto es obvia; el espíritu amortizador que á la corporacion presidió dándole aliento y vida, que se mantiene todavía luchando con la Reforma, que conserva estancadas considerables propiedades, se sobrepondria al precepto legal, lo burlaria por completo y legítimamente con aquella autorizacion, porque bastaria alargar los pleitos de la comunidad, para perpétuar así con su existencia amortizados sus terrenos: nadie negará que si la conclusion de esos pleitos ha de ser el término de la vida de la persona extinguida, ellos durarán eternamente. Y esto choca de lleno con la letra, con el espíritu, con el objeto supremo de la ley, esto es su manifiesta violacion: el legislador mismo que á aquellas razones atendiera, grave injuria haria al principio que desconoce á la mano muerta, aplazando indefinidamente su realizacion, legitimando pretextos para revivir el contraprincipio del estancamiento de la propiedad. Esto no sólo no es conveniente, sino que no puede sostenerse enfrente de las exigencias de la Reforma, consagradas en el texto constitucional. Obedecer aquí á esas *razones de conveniencia*, sí seria constituirse este Tribunal en legislador, y legislador enemigo de la desamortizacion.

Y no sirve para resucitar á la comunidad extinguida el exagerar hasta el absurdo las dificultades, los obstáculos que existen para que sus litigios pendientes sobre terrenos comunes, se sigan por los copropietarios en su carácter individual; porque he dicho y repetido que yo tambien repruebo que uno, cinco, diez, cien de los comuneros puedan apersonarse en juicio en nombre de todos los interesados, ó que cada uno promueva á su an-

tojo, pleitos en que no intervengan todos éstos; porque he dicho y repetido que la representacion de todos debe legitimarse en términos legales, y basta esto para que no se me atribuya el absurdo de que la minoria pueda arrogarse el ejercicio de los derechos de todos los partícipes en la cosa comun. La jurisprudencia civil establece las reglas que en estos casos deben observarse, reglas cuya justicia no altera el número de los comuneros, y reglas que previenen la réplica que contesto. No negaré yo por ello que nuestra legislacion es deficiente sobre una materia en que rige no sólo el derecho civil, sino el administrativo: no desconoceré las dificultades que la rodean; pero querer suplir el silencio de la ley, querer vencer estos obstáculos con infringir la Constitucion, dando vida á la persona jurídica muerta, es cosa que yo no puedo aceptar.

Se ha hablado del amparo Maya, y se ha citado la ejecutoria que esta Corte pronunció, y que reconoce la personalidad del pueblo de Joquizingo en el litigio que tenia pendiente desde 1853, queriendo demostrar con ese fallo votado por *unanimidad*, que este Tribunal no pone en duda siquiera la capacidad jurídica de las comunidades para presentarse en juicio. Con el objeto de que ni aun se suponga que las opiniones que hoy defiendo, están en contradiccion con aquel voto, debo advertir que yo consideré el caso de Joquizingo como excepcion de la regla que niega esa capacidad, y permítaseme recordar al ménos los fundamentos en que apoyé esa excepcion. Para creer en aquel amparo que la comunidad, que habia demandado á otra la propiedad de unos terrenos desde ántes de expedirse la ley de 25 de Junio de 1856, tenia derecho para proseguir y terminar su pleito, aun despues de

la desamortizacion, y esto todavía con las reservas que hizo la sentencia del Tribunal Superior del Estado de México, y el auto del juez ejecutor,¹ invoqué las razones de analogía que hay entre nuestra legislación desamortizadora y la que suprimió los mayorazgos, refiriéndome al art. 8º de la ley de las Cortes de 27 de Setiembre de 1820, y á las doctrinas de la jurisprudencia que lo han interpretado en el sentido de que los pleitos pendientes en ese día, debían concluirse previamente á la repartición de los bienes vinculados;² apelé al espíritu y motivos de las circulares de desamortización de fincas litigiosas, siendo la principal la de 31 de Enero de 1856;³ y cité las doctrinas mismas del derecho comun, que profesando el principio de que la persona muerta no puede litigar, permiten sin embargo excepcionalmente la representación del testador difunto, por medio de su apoderado, en un pleito que se haya contestado ántes de ocurrir la muerte.⁴ Razones tan convincentes como esas, corroboradas con otras consideraciones que desarrollé en aquel debate, me hicieron sostener el voto que entónces emití. Pero en

1 Dice ese auto:

«Tenango, Agosto 16 de 1881.—Por presentado; como se pide, señalándose para la diligencia el día veintisiete del corriente, con citación de los colindantes; pero con calidad de que *se adjudiquen á los particulares* conforme á las leyes de 25 de Junio de 1856 y sus concordantes. Notifíquese al apoderado y síndico de Almoloya. Lo mandé y firmé, yo el Juez constitucional de este Distrito. Doy fe.—*Lic. Rafael Lara.—A. Rafael Pastrana.—A.—Onésimo Carriedo.*»

De notarse es que en la sentencia de 2ª instancia se encuentran estas palabras: «La decisión judicial de que hoy se trata, no tiene por objeto dar posesión ni propiedad de terrenos á ninguno de los pueblos litigantes, sino marcar tan sólo á quién de ambos pertenecía cuando la ley desamortizadora vino á marcar la manera como aquellas propiedades colectivas debían convertirse en particulares, para que hecha esta aclaración pueda la ley aplicarse.»

2 Véanse los comentarios de D. Joaquin Francisco Pacheco á esa ley, páginas 31 y siguientes.

3 Véanse también las de 12 de Agosto y 25 de Octubre del mismo año.

4 Ley 24, tít. 5º, P. 3ª Véase á Peña y Peña. Obr. cit., Cap. IV, Lec. 9ª, nº 65.

aquel caso se trataba de la excepción, y hoy se disputa sobre el principio, y sería preciso que los motivos que apoyan á aquella, pudieran invocarse con el propósito de negar á éste, para que el presente amparo pudiera juzgarse según las reglas que decidieron el de Maya.

No quiero ser interminable encargándome de dar solución á cuantas dificultades reales ó imaginarias se han objetado á mi parecer: creo que la luz que esparcen las teorías jurídicas que he expuesto, es bastante para ilustrar estas materias. Ante la exigencia del principio desamortizador, que extinguió la comunidad de indígenas; ante la doctrina de la jurisprudencia universal que hace incapaz de derechos y obligaciones á la persona moral que ha dejado de existir, tienen que enmudecer todas las réplicas, aquietarse todos los escrúpulos.

IV

Otra opinión se ha sostenido en este debate, que aunque acepta y confiesa la muerte de la comunidad, y reconoce en consecuencia que no debe litigar, no puedo yo sin embargo compartir, por reputarla perfectamente contraria al espíritu y objeto de la desamortización; la que pretende que los litigios en que esa comunidad se interese, se promuevan y sigan por los ayuntamientos respectivos. Ella se ha inspirado en la circular del Gobierno de Veracruz de 16 de Noviembre de 1860, circular que, para vencer las dificultades que sin duda presenta el repartimiento de los terrenos de indígenas, tuvo

que llegar hasta prevenir que "esos terrenos pasen á poder de los ayuntamientos ó municipalidades, para que previa la venta prevenida en la ley de desamortizacion, perciban y administren el producto de los réditos al 6 por 100, aplicándolo á los diversos objetos á que están afectos aquellos, incluyendo al mismo tiempo en sus planes de arbitrios y gastos de cada año, tanto este producto como la inversion que debe dársele."¹ Yo para no seguir aquella opinion, comienzo por manifestar que creo anticonstitucional el fundamento mismo en que se apoya, porque privar á los indígenas de su propiedad para que la administre en comun el municipio, es no vencer las dificultades del repartimiento, sino caer en otra mayor que todas ellas, cual es la de infringir la primera parte del art. 27 de la Constitucion. Declaraciones terminantes ha hecho ya esta Corte sobre ese punto, que me dispensan de insistir más en él.²

Pero prescindiendo del origen de la opinion que combato, muchas razones hay para no admitirla. Suponiéndola inatacable, ella no podria fundar legalmente un fallo, porque destituida como está de sancion legislativa federal, ni este Tribunal que es el primero de la República, puede imponerla como un precepto á todos los ayuntamientos del país: concediendo que sea tan buena y conveniente como se pregona la medida, de que los cuerpos municipales representen judicialmente á las extinguidas comunidades de indígenas, si no hay disposicion alguna en vigor que esa medida consagre, ¿cómo una ejecutoria de esta Corte, podria obligar á todos los ayun-

¹ Esta circular está recopilada en el Nuevo Código de la Reforma, tomo 2º, pág. 795.

² Véase la ejecutoria en el amparo Maya, pág. 32 de este volumen.

tamientos á tomar esa representacion? Si se ha aceptado y reconocido ya que los Estados pueden legislar sobre esta materia,¹ ¿qué razon justificaria la conducta de este Tribunal si él intentara preestablecer la legislacion local en una de sus sentencias?... De tal magnitud son estas dificultades, que ante ellas tiene que sucumbir la teoría que estoy analizando.

No quiero yo, sin embargo, cuestionar sobre la *conveniencia* de esa medida, que salva todas las dificultades, segun se dice; no quiero ni indicar que el medio más seguro para eternizar un litigio de indígenas, ya demasiado complicado de suyo, y en consecuencia de perpetuar el estancamiento de la propiedad, es dar intervencion en él á un ayuntamiento; no quiero ni suponer que éste pudiera abusar impunemente de su encargo, porque mi empeño y mi deber están reducidos á demostrar la inconstitucionalidad del medio propuesto. La corporacion municipal, que está tambien extinguida en sus relaciones con el derecho de propiedad sobre bienes raíces, "con la única excepcion de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio ú objeto de la institucion;" ella que no puede administrar los que fueron sus propios bienes de esa clase; ella que no puede ir á los tribunales á pedir su reivindicacion, ella ménos puede hacer todo esto, tratándose de terrenos ajenos que en nada sirven al objeto de su instituto. Apelar á la persona jurídica extinguida para que represente á otra que está en igual condicion, es reagrar la dificultad en vez de resolverla.

Y si se considera que con imponer una representa-

¹ Ejecutoria en el amparo Castillo Mercado, pág. 27 de este volumen.

en la excepcion constitucional los bienes que no sirven al objeto de su institucion, los que son ajenos, los que tienen un destino reprobado por el precepto de la ley. No porque el cuerpo municipal pueda, pues, litigar en los términos que he indicado, se puede de ello deducir que le sea lícito hacerlo en nombre ajeno, en los casos mismos en que le está prohibido ejercer lo que pudiera llamar su propio derecho.

Y lo que se ha dicho de las corporaciones eclesiásticas viene precisamente á corroborar estos conceptos: ellas han quedado con personalidad para litigar los bienes raíces destinados á su servicio inmediato; pero incapacitadas por completo para intervenir en los pleitos que versan sobre sus otras antiguas propiedades, que en ese caso no se encuentran. Como la ley ha dado distinta aplicacion á los bienes del clero, á los de los ayuntamientos y á los de las comunidades de indígenas, nacionalizando á los primeros, desamortizando á los segundos y ordenando que se repartan los últimos entre los miembros de la comunidad, no deben sujetarse á una sola é inflexible regla todos los litigios que existen sobre esos bienes: el clero no puede demandar ni defender los nacionalizados; el ayuntamiento tiene derecho para exigir sus capitales, producto y resultado de la desamortizacion, y los miembros de la comunidad, dueños de los que á ésta pertenecian, tienen todas las acciones que concede la ley comun para hacer respetar su propiedad. No siendo igual la incapacidad de todas las corporaciones para poseer bienes raíces ó capitales impuestos sobre ellos, no se puede regir por la misma regla su personalidad para demandarlos, ni ménos suplirse la de una que está extinguida, con la de otra que tambien ha muerto civil y constitucional-

mente. Si á todas estas consideraciones, que convencen de la incapacidad de los ayuntamientos para seguir los litigios de las corporaciones suprimidas, se añade la que he indicado ya, á saber, que la Constitucion no tolera que á los condueños de una cosa se dé forzada representacion, privándolos del ejercicio de sus derechos, habrá que convenir en que tal representacion del ayuntamiento por la comunidad de indígenas es por doble motivo anticonstitucional; en que no se pueden salvar las dificultades civiles y administrativas que el reparto de sus terrenos tiene, con infringir de lleno los preceptos de nuestra ley suprema.

Pero ¿quedan abandonados los bienes de esas comunidades al primero que los ocupe y declare suyos? Si éstas no pueden defenderlos, ni constituir apoderado que lo haga; si al ayuntamiento está prohibido apersonarse en esos pleitos; si la representacion individual de los condueños tropieza con embarazos tales que frisan casi en lo imposible, ¿quién sostiene los litigios en que esos bienes se hallan envueltos, quién defiende esa propiedad, para que una vez definida pueda hacerse el reparto que la ley ordena? Aunque no me toca á mí en mi calidad de juez contestar esas preguntas, como ellas se hacen en tono de réplica, y de réplica tan formidable que á sus exigencias deban hasta sacrificarse los principios jurídicos, porque se pregona como imposible el reparto, si la persona muerta, si la comunidad extinguida no ha de poder litigar, me es preciso todavía decir lo que basta para que ni remotamente se entienda que, al no aceptar yo ese sacrificio, me conformo con la iniquidad que se está cometiendo de despojar á los indígenas de lo suyo, apruebo que sus bienes sean *res nullius*, y reco-

nozco que no hay quien pueda defenderlos en juicio.

Yo creo que los principios generales de derecho, que las reglas establecidas en nuestros Códigos para la division de la cosa comun, para legitimar la representacion de los litigantes, aun cuando ellos sean muchos y desconocidos, dan la clave para la solucion de las dificultades que como imposibles se alegan, y allanan los obstáculos que hasta ahora han entorpecido el repartimiento. Verdad que nadie negará es, que cada uno de los partícipes en los terrenos litigiosos tiene derecho para promover, ante la autoridad competente, que se cite á todos los interesados, para que en términos legales constituyan un representante que se apersona en el juicio; con esto solo queda superado el primer inconveniente que se objeta: y como tambien es incuestionable que á cada condueño compete la accion de *communi dividundo*, y como con entablarla se fija el procedimiento que se haya de seguir, aunque los interesados sean muchos, preciso es confesar que en las doctrinas de la jurisprudencia civil se encuentran las reglas que evitan al ménos los principales obstáculos que dificultan estos negocios; porque aun los que se toman de la imposibilidad física del reparto de los terrenos, desaparecen á la luz de las que ella enseña, acerca de la division de la cosa comun de difícil fraccionamiento, como su adjudicacion á uno ó varios condueños, reconociendo éstos á los restantes el precio de su lote respectivo, como el remate del fundo, para distribuir entre todos su valor, etc.¹

1 Despues de fallado este negocio, el Sr. Lic. Diaz Gonzalez publicó un interesante opúsculo con el título de «La ejecutoria favorable al pueblo de Joquizingo,» y el que contiene un concienzudo estudio de los negocios sobre comunidades de indígenas, que ha decidido recientemente la Corte. Hablando

Debo, sin embargo, confesar, en prueba de ingenuidad, que el derecho civil no provee á todas las emergencias que ofrece una materia, que cae tambien bajo el dominio del administrativo y del constitucional, siendo por esto indispensable cubrir los huecos de que nuestra legislacion adolece con las medidas más adecuadas, para alcanzar el fin que la ley de desamortizacion se propuso; y tanto más indispensable, cuanto que así todas las dificultades se salvarian, sin pasar por encima de los principios, sin infringir los textos constitucionales, sin dar á la persona muerta capacidad para litigar, sin prolongar el estancamiento de la propiedad, á medida de los pleitos que sobre ella se susciten. ¿Se ignora quiénes sean los vecinos, los comuneros entre quienes el reparto deba hacerse? Pues debiera ordenarse que la autoridad política formara el padron que dejara definido este punto. ¿Se hace difícil la junta general de condueños para nombrar sus apoderados, deliberar sobre sus intereses, ejer-

de los medios que pueden servir para facilitar el reparto de los terrenos, se expresa así: «La primera dificultad que puede presentarse es la de que hay que ocupar peritos que no quieren pagar los indígenas, ejerciendo así un nuevo acto de resistencia al repartimiento de los terrenos; y entónces, ó la Legislatura autoriza el gasto para pagar de los fondos públicos los honorarios de los peritos, ó se manda vender una parte de los terrenos de comunidad para sacar los gastos que importen el repartimiento y adjudicacion, observándose las reglas establecidas para la enajenacion de los propios de los ayuntamientos. . .

.....»
«La legalidad de la venta está garantizada, en todo caso, por los principios generales del derecho. Segun ellos, los gastos de particion de herencia hechos por el interes comun de los coherederos, debe deducirse de la herencia, como sucede con los gastos de inventario. (Goyena.—Comt. al art. 907 del Proyecto del Código civil español, tomo 2º, pág. 266; art. 4110 del Código civil del Distrito Federal; art. 1272 del Código de Veracruz; art. 1169 del Código del Estado de México.)»

«La segunda dificultad pudiera ser, que los terrenos divisibles no alcanzan para cada uno de los vecinos, sino haciendo fracciones ridiculas que convertirian en ilusorio el beneficio de la ley; y entónces tendrian que aplicarse de preferencia los principios de la Reforma, y despues las reglas de la parti-