

AMPARO PEDIDO CONTRA LA DECLARACION  
DE CADUCIDAD, HECHA  
POR LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA, DE LA CONCESION  
DE UN FERROCARRIL.

*¿Es de la competencia del poder administrativo declarar la caducidad de una concesión?—Casos de excepción del principio.—¿Cuándo es procedente la suspensión del acto reclamado?—Interpretación de los artículos 16 y 50 de la Constitución.*

Los Sres. Alvarez Rul y Miranda Iturbe, dueños de una concesión para establecer un ferrocarril urbano, pidieron en Octubre de 1878 y obtuvieron en 1.º de Marzo de 1879, amparo contra el acto del Ayuntamiento de esta capital, en la parte que permitió á la Empresa representada por D. Agustin López la construcción de líneas y circuitos de caminos de fierro en las mismas calles por donde deben pasar las líneas y circuitos de aquellos señores. (1) En 7 de ese mismo mes de Marzo el Ayuntamiento declaró caduca aquella concesión. Contra este acto, aquellos señores volvieron á pedir amparo al juez 1.º de Distrito y fundaron su demanda en los artículos 16, 17, 21 y 27 de la Constitución, violados en su sentir con esa declaración del Ayuntamiento. En la demanda se pidió también la suspensión del acto reclamado que se otorgó. Sentenciando el recurso, el juez concedió el amparo. La Corte discutió este negocio en las audiencias del 26 y 27 de Junio de 1879. El C. Vallarta fundó su voto en las siguientes razones:

Deseo como los otros señores magistrados que me han precedido en el uso de la palabra, exponer las razones de mi voto en un negocio que afecta tan cuantiosos intereses; que tanto y en tan encontrados sentidos se recomienda; que ha llegado, en medio de la ruidosa publicidad que ha tenido, á llamar fuertemente la atención de esta capital, y del que de seguro se seguirá ocupando la prensa. Si todas estas circunstancias que hacen notable á este amparo, son otros tantos motivos que obligan á estudiarlo con empeño, la importancia y novedad de las cuestiones constitucionales que él suscita, demandan imperiosamente que se le consagre la atención más escrupulosa. Yo, abstracción hecha de

<sup>1</sup> Los documentos relativos á este amparo están publicados en suplementos al DIARIO OFICIAL correspondiente á los días 7 y 8 de Marzo de 1879.

aquellas circunstancias, me he preocupado solo, creyendo así cumplir con mis deberes de juez, del interés de esas cuestiones, y en el estudio y la meditación he procurado el acierto en el voto que voy á dar. Poca luz me permite mi capacidad traer á este debate; pero me creo siempre obligado á fundar mis opiniones, para que aun en los errores en que pueda incurrir, me disculpe la sinceridad de mis convicciones.

No me extenderé demasiado, así porque lo avanzado de la hora me prohíbe fatigar más la atención del Tribunal, como porque los señores magistrados que han hablado ya, me han prevenido en muchos puntos que no necesito repetir. Voy solo á exponer, tan brevemente como me sea posible, los fundamentos de mi voto, permitiéndome también indicar por qué no acepto algunas opiniones que se han sostenido en esta discusión.

La cuestión capital en este amparo es la relativa á la competencia del Ayuntamiento para hacer la declaración de caducidad de la concesión Alvarez Rul y Miranda é Iturbe. ¿Pueden las autoridades administrativas, según la Constitución, hacer tales declaraciones? Creo que así debe formularse, en términos generales y científicos, la cuestión que hay que resolver. Séame lícito, antes de afrontarla, entrar en algunas consideraciones previas, que están íntimamente ligadas con ella.

Es una verdad que nadie puede poner en duda, que la concesión de un ferrocarril es un contrato entre la autoridad que la otorga y la empresa que se propone ejecutar una obra de interés público. Este contrato, sin embargo, por su propia naturaleza, tiene un carácter especial que lo distingue del que entre particulares se celebra, siendo notorias las diferencias que entre ambos existen. Basta considerar que la concesión es en la generalidad de los casos una *ley--contrato*, en que el mismo legislador interviene; que la materia de ese contrato es siempre un objeto de utilidad pública y que sus estipulaciones no pueden ajustarse entre personas privadas, para percibir con toda claridad esas diferencias que me empeño en hacer notar.

Y esto basta para comprender que la concesión de un ferrocarril no puede regirse exclusivamente por las prescripciones civiles, sino que hay que atender á las constitucionales, á las administrativas y á las de la misma ley que contiene el contrato; solo en la concordancia y armonía de esas diversas leyes se puede buscar la solución de las diversas cuestiones á que una concesión da origen. Pedir solo al derecho civil esa resolución, es tomar un falso punto de partida que lleva á las consecuencias más inaceptables, es desnaturalizar el contrato de concesión, equiparándolo con el que se celebra entre personas privadas y por motivos de interés particular.

Si estas consideraciones, que me parecen de irrefragable evidencia; se tienen presentes, al precisar el carácter que debe tener, que tiene la caducidad de una concesión de ferrocarril, se nota luego también con la misma claridad que ella no puede ser juzgada solo por el derecho civil. De observarse es, ante todo, que la caducidad de una concesión no es ni la rescisión, ni la nulidad de un contrato, ni mucho menos la pérdida de derechos en virtud de la prescripción; la caducidad es una cosa bien distinta de todo eso. Se rescinde el contrato que, válido en apariencia, contiene un defecto que lo nulifica, si así lo pide alguna de las partes; y se anula aquel que está afectado por un vicio sustancial, que no puede curar ni la ratificación de los contrayentes. Y la concesión que caduca tiene todos los requisitos necesarios de validez y está exenta de todo vicio ó defecto; se extinguen los derechos que otorga, porque la empresa no llena ciertas condiciones en cuyo cumplimiento se interesa el bien público. Y menos pueden jurídicamente, asemejarse la caducidad y la prescripción, porque la pérdida de derechos, que es consecuencia de ésta por no haber el acreedor usado de su acción en el tiempo designado por la ley, nada tiene de común con la caducidad en

que se incurre por la violación de un pacto de esencial observancia para que la concesión subsista.<sup>1</sup>

Por otra parte, las causas de caducidad que nuestras leyes y las extranjeras señalan, no están determinadas por los motivos á que el derecho civil atiende para rescindir ó anular los contratos, sino inspirados por consideraciones y exigencias que el derecho administrativo regula, y que ningún país civilizado puede desatender. El no dar una fianza en determinado tiempo; el no comenzar ó concluir los trabajos en cierto plazo; el enajenar la concesión á un gobierno extranjero; el suspender el uso de la vía férrea por cierto período de tiempo; el ponerse lo empresa en estado de quiebra, etc., etc., son motivos de caducidad que las leyes mencionan, y basta su enunciación para comprender que ellos no están basados en razones del orden civil, sino en exigencias del bien procomunal, porque á la sociedad importa, y mucho, que la empresa ferrocarrilera que no cumpla con ciertas obligaciones, pierda su concesión y ceda su lugar á otra que no prive al público de los grandes beneficios que los ferrocarriles proporcionan.

Léjos de creer que las teorías que muy superficialmente acabo de indicar, choquen con nuestro derecho constitucional, las reputo, por el contrario, del todo conformes con la Constitución, y aceptables entre nosotros como principios en la jurisprudencia de ferrocarriles. Pero en países que no están régidos por instituciones como las nuestras, aquellas exigencias de interés social se han llevado más lejos, y con el fin de facilitar al poder administrativo la pronta ejecución de los servicios públicos, sin las dilaciones judiciales, se ha proclamado como una máxima que la misma autoridad que hace la concesión de un ferrocarril, es la que resuelve las cuestiones que la concesión produzca, y la que en consecuencia hace la declaración de caducidad. En esos países en que está aceptada la institución de lo *contencioso-administrativo*, toca á la administración resolver, como juez, las contiendas que se susciten á virtud de los contratos en que ella como parte interviene. Y así vemos, para no hablar sino del punto de caducidad, que en Francia el Consejo de Prefectura designado en el «*Cahier de Charges*,» no sólo declara la caducidad de una concesión de ferrocarril en los términos dispuestos en los artículos del 38 al 41 de lo que se llama «*Cahier modèle de Charges*,» sino que aun resuelve sobre el sentido y alcance de la concesión misma.<sup>2</sup> Así vemos que en España, según su ley de 23 de Noviembre de 1877, la administración es quien por la vía *contencioso-administrativa* declara la caducidad con total exclusión del poder judicial.<sup>3</sup>

Entre nosotros, en nuestra legislación nacional, existe también una ley que consagra esa institución de lo *contencioso-administrativo*. Es la de 25 de Mayo de 1853 y su reglamento de la misma fecha, expedido por el dictador Santa Ana. Pero ¿puede ser compatible con nuestro Código fundamental semejante institución que hace al Poder administrativo, en ciertos casos, juez de los negocios en que es parte? Sin analizar en todos sus pormenores esta cuestión, porque esto no es del caso, basta para resolverla negativamente la lectura de algunos textos de la Constitución. No puede el poder administrativo de la República, juzgar, fallar litigios aunque sean suscitados entre él y los particulares, porque el artículo 50 de esta ley prohíbe que ese Poder y el judicial se reúnan en una persona ó corporación. Y los artículos 97 y 98, léjos de permitir que el Poder ejecutivo juzgue aún sobre sus propios contratos, encomiendan expresamente al judicial la facultad de conocer de las con-

1 Por estos motivos yo no acepto la opinión de la Comisión de industria de la Cámara de Senadores de 31 de Mayo próximo pasado, en el negocio de la caducidad de la concesión La Sère, en la parte que equipara la caducidad y la prescripción.

2 Legislation des chemins de fer, par M. Cotelle: 2.ª edic., 1868, tomo 1.º, páginas 199 y 455.

3 Artículos 32 y siguientes de la ley citada.

troversias sobre cumplimiento y aplicación de las leyes federales y de aquellas en que la Federación fuere *parte*. Estos textos son decisivos, y sin necesidad de citar nuestras leyes constitucionales desde las más antiguas, como la de 14 de Febrero de 1826, que consignan al Poder judicial el conocimiento de las disputas que se susciten sobre contratos celebrados aún por el Ejecutivo federal, es imposible entre nosotros aceptar lo *contencioso-administrativo*, sostener como constitucional la facultad de que la administración goza en otras naciones, de fallar asuntos litigiosos.

Cualesquiera que sean las razones que se invoquen en favor de la institución de lo *contencioso-administrativo*, y sería muy fuera de propósito mencionarlas siquiera en este lugar, no es posible dudar que ella está reprobada por la ley fundamental. Pero si bien esto es indisputable, no se debe de ello seguir que sea de la competencia de los tribunales conocer de toda cuestión que se promueva con motivo de las obras de utilidad pública, ó de asuntos de interés general. Esto sería privar á la administración de sus facultades propias, y canonizar la invasión del Poder judicial sobre el Ejecutivo. Por esto, y para que no se me imputen errores que no abrigo, me apresuro á decir que, á pesar de las opiniones que he indicado, y como conforme con ellas, yo el primero reconozco la competencia de la autoridad administrativa en esos asuntos de interés general, como construcción y conservación de caminos, canales y ferrocarriles, desagües, desecación de pantanos, cobranza de impuestos, policía, etc. Por las mismas razones que niego al Poder administrativo la facultad de fallar asuntos *contenciosos*, niego también al judicial la de resolver negocios *administrativos*. Considero anticonstitucionales esos dos extremos, que confunden las atribuciones de dos poderes.

Aunque en principio general es bien difícil marcar el límite preciso en que termina lo *administrativo* (competencia del Poder ejecutivo) y en que comienza lo *contencioso* (competencia del Poder judicial), es por fortuna, innecesario en este amparo, descender hasta las últimas dificultades de esta materia. Aquí nos basta inquirir si una declaración de caducidad es por su naturaleza, ó un asunto *contencioso*, ó un negocio *administrativo*, para saber bajo la competencia de cuál de esos dos poderes cae, y esto es bien sencillo.

Que la declaración de caducidad es un asunto esencialmente *contencioso*, es cosa que se demuestra fácilmente. En ese verdadero litigio hay dos partes, la administración que sostiene que la caducidad existe, y los concesionarios que lo niegan; hay hechos sobre cuya apreciación esas partes discrepan, y hay una ley que ambas invocan interpretándola en sentido contrario: para resolver entre tales encontradas pretensiones, se necesita conocimiento de causa, audiencia, pruebas, defensa, etc. ¿Cómo un negocio de esta clase no ha de ser esencialmente *contencioso*? En las naciones mismas en que la administración está facultada para resolver esos asuntos, se reconoce su naturaleza *contenciosa*. La ley española de 1877 de que ántes he hablado, oye y juzga á los concesionarios y hasta les concede recursos para ante las autoridades administrativas superiores, recursos muy semejantes al judicial de apelación. Por más, pues, que yo confiese que la caducidad no es ni la rescisión ni la nulidad del contrato civil, veo con clarísima evidencia que ella constituye un asunto *contencioso*, una controversia entre la administración y la empresa, de la que no pueden conocer, entre nosotros, más que los tribunales. Porque si conforme al artículo 98 de la ley fundamental toca al poder judicial resolver las controversias en que la *Unión fuere parte*, ninguna autoridad administrativa, por más elevada que sea su categoría, puede declarar la caducidad de una concesión, ó lo que es lo mismo, resolver una controversia entre la administración y la empresa.

Para afirmar estas mis opiniones sobre materia tan nueva, tan sin precedentes entre nosotros, no he querido fiarme en mis propios razonamientos, temeroso de entender mal y de aplicar erróneamente al caso que nos ocupa los textos constitucionales, sino que he ocurrido á las legislaciones extranjeras, que he podido estudiar, en busca de apoyo para mis opiniones, de acierto para mi voto. La jurisprudencia sobre ferrocarriles, de Francia, España y otros países, que admiten lo *contencioso-administrativo*, por más adelantados en civilización que ellos estén, no puede ser considerada en México, porque chocando de lleno esa institución con nuestra ley suprema, ella es por completo inaplicable por este Tribunal. Lo contrario sucede con la jurisprudencia americana: basada en los mismos principios que nosotros profesamos, las decisiones de los tribunales de la vecina República y las doctrinas de sus jurisconsultos, en esta materia, son de gran peso para nosotros. Pues bien: esa jurisprudencia americana da robusto fundamento á la teoría que he pretendido demostrar, la de la competencia del Poder judicial para declarar caduca una concesión de ferrocarril. Séame lícito invocar á algunas de esas autoridades.

Mr. Pierce, autor de una monografía reciente sobre la jurisprudencia de ferrocarriles, hablando de la caducidad de una concesión, dice esto: «The proceeding against a corporation for usurpation of a franchise, or for nonuser or misuser of a franchise is by *scire facias*, or an information in the nature of *quo warranto* at the instance and in behalf of government. But before a corporation can be deemed dissolved by reason of any nonuser or misuser of its franchises, such misuser or nonuser must be judicially determined and declared in a direct proceeding instituted for that purpose. . . . As the State can alone insist in a forfeiture, it can waive the same. The power to repeal a charter, may be reserved in it, either absolutely, or in a certain event, and a forfeiture may be declared by the legislature without a resort to the judiciary.»<sup>1</sup>

En otra parte de su obra, ese autor enseña esta doctrina: «The power to repeal the charter may be reserved absolutely to the legislature, and when so reserved may be exercised at its pleasure. It may be reserved to be exercised on a certain event taking place, as of some default or abuse of corporate powers. . . . The reserved power of legislature to repeal the charter is a part of the contract created thereby. Its exercise does not impair, but enforces the obligation of contract.»<sup>2</sup>

Otro jurisconsulto que también ha escrito sobre la jurisprudencia de ferrocarriles, repite y consagra esas doctrinas. Enumerando las causas por las que se extingue una compañía ferrocarrilera, cuenta como la quinta: «By forfeiture of the corporate franchise, by disuser or abuse judicially declared upon *scire facias* or *quo warranto* brought for that purpose.»<sup>3</sup> Y luego agrega: «But a charter may be dependent upon the performance of condition precedent, in such a form as that non performance will work a forfeiture.»<sup>4</sup>

Estos jurisconsultos fundan estas sus doctrinas en las autoridades más respetables, en repetidas y continuadas ejecutorias, en la opinión de los más notables publicistas, quienes á su vez las apoyan en la Constitución misma. Para no extenderme demasiado, me conformaré con copiar las palabras de Kent: son éstas: «But the old and well established principle of law, remains good as a general rule, that a corporation is not to be deemed dissolved by reason of any misuser, or nonuser of its franchises, until the default has been judicially ascertained and decla-

1 Pierce.—On american railroad law., pág. 507.

2 Pierce.—On american railroad law., págs. 38 y 39.

3 Redfield.—The law of railways, Vol. 2.º, pág. 353.

4 Obra y vol. cit., pág. 540, nota 7.º

*red.*»<sup>1</sup> Y antes había dicho lo siguiente. «. . . though the validity of alteration or repeal of a charter in consequence of such a reservation (the reservation of power to repeal the charter) may not be legally questionable, yet it may become a matter of serious consideration in many cases how far the exercise of such a power could be consistent with justice or police. If the charter be considered as a compact between the government and the individual corporators, such a reservation is of no force unless it may be part and parcel of the contract. If a charter be granted and accepted with that reservation, there seems to be no ground to question the validity and efficiency of the reservation.»<sup>2</sup>

Estas doctrinas, como se ve, tienen cabal aplicación en el caso que nos ocupa, y dan solución á la cuestión que examinamos; porque si es un principio general bien establecido el que determina que una compañía ferrocarrilera no puede reputarse extinguida por el no uso de sus privilegios, sino hasta que lo haya así declarado el poder judicial, es evidente que una concesión no se puede tener como caduca, porque la empresa no haya comenzado sus trabajos en cierto plazo, y sobre todo, cuando sobre este punto haya disputa, sino hasta que los tribunales hayan pronunciado su sentencia fallando ese litigio.

He dicho antes que reputo enteramente conformes con nuestros preceptos constitucionales esas doctrinas americanas respecto de la competencia de la autoridad que debe hacer la declaración de caducidad, y después de haber copiado las palabras que dejó trascritas, esta verdad no necesita demostración. La caducidad fundada en que la empresa no comenzó sus trabajos en el plazo estipulado, es un verdadero litigio, litigio que, conforme á la jurisprudencia americana, y sobre todo, según nuestra Constitución, no puede decidirse por el poder administrativo, como en Francia, sino por los tribunales. Los artículos 50, 97 y 98 de esa ley son terminantes y decisivos sobre este punto. Por estas razones creo que el Ayuntamiento ha sido constitucionalmente incompetente para declarar, como lo ha hecho, caduca la concesión Alvarez Rul y Miranda é Iturbe.

No puedo dispensarme, para mejor fundar mi opinión, de dar respuesta á las razones que se invocan para sostener la competencia de la autoridad administrativa en esta materia. El Ayuntamiento, en su informe, con justificación, ha dicho á este propósito, lo siguiente: «Pero sin remontarnos á la legislación de otros países, en el nuestro, á falta de legislación especial sobre la materia, y ateniéndonos sólo á la costumbre, tenemos ejemplos que demuestran hasta la evidencia que la autoridad que ha hecho la concesión, ha sido la que la ha declarado caduca por no haber llenado los concesionarios sus compromisos,» y citando varios casos de caducidad declarada por el Ejecutivo federal, se llega á dar á esos precedentest grande autoridad, que vienen á constituir, se dice, una regla segura que suple suficientemente el silencio de la ley. Necesito encargarme con alguna extensión de estos razonamientos.

Efectivamente, no se puede negar que las declaraciones de caducidad se han hecho hasta hoy entre nosotros por la autoridad administrativa; pero todos esos precedentes que se citan son constitucionales? ¿Es cierto que exista ese silencio en la ley, al menos, por lo que toca á la competencia de la autoridad, y silencio que venga á suplir la costumbre que se alega? Creo haber dejado resueltas estas cuestiones, demostrando que el artículo 50 de la Constitución prohíbe al poder administrativo ejercer atribuciones judiciales y fallar un asunto litigioso, como lo es, en lo general, un caso de caducidad. Y por más lamentable

1 Kent.—Commentaries on american law. Vol. 2.º, pág. 375. 11th. edic.

2 Kent.—Comm. on american law. Vol. 2.º, págs. 369 y 370.—11th. edic.

que sea el silencio de nuestras leyes sobre cuestiones de ferrocarriles, no se puede asegurar que él sea tan grande que se necesite apelar á la costumbre para determinar cuál sea la autoridad competente para fallar esas cuestiones cuando son contenciosas. No, sobre este punto nuestra legislación nacional no es insuficiente; existe nada menos que un texto constitucional que lo decide y resuelve claramente.

Este supuesto, esa costumbre que se alega, no tiene valor alguno, porque contraria, como lo es, á ese texto, ella, por más autorizada que sea, no puede prevalecer sobre la Constitución. La prueba de este aserto es bien clara. Según el artículo 126 de este Código, él es la suprema ley del país, sin que puedan invalidarlo ni aun las Constituciones de los Estados. ¿Cómo podría hacerlo la costumbre? Por otra parte, su artículo 127 determina la forma *única* en que puede ser adicionado ó reformado, y ninguna costumbre puede llenar los requisitos solemnes que ese precepto establece para cambiar una sola palabra del texto constitucional. Si existen, como es cierto por desgracia, ejemplos de la infracción del artículo 50 en la materia que nos ocupa, lejos de que esta Corte pueda fundar en ellos una ejecutoria, es su deber más estrecho contrariarlos, desautorizarlos en la primera ocasión que tiene de reivindicar la observancia de la Constitución en este punto.

Pero prescindiendo de estas observaciones fundamentales, bueno es demostrar que no todos los casos que se mencionan son de igual naturaleza, porque si bien es cierto que muchos han violado, con el principio general que antes he dejado establecido, las prescripciones constitucionales, hay algunos al menos que, comprendidos en las excepciones que ese principio tiene, no pueden citarse con el propósito con que se citan. En las doctrinas americanas de que he hablado, hemos tenido ocasión de encontrar algunas de esas excepciones, y varios casos de caducidad declarada por nuestros gobiernos son enteramente legales, como justificados por ellas. Me permito apuntar algunos.

Redfield nos ha dicho que «a charter may be dependent upon the performance of condition precedent in such a form as that non performance will work a forfeiture.»<sup>1</sup> Pues bien: en varias de nuestras concesiones ese pacto existe. Así, por ejemplo, la ley de 10 de Diciembre de 1870, que autorizó á Richards, Smith y Brennan para establecer una comunicación interoceánica, previene en su artículo 19 que á «dos ocho meses de la fecha de esta ley, los concesionarios darán una fianza á satisfacción del Ejecutivo por valor de \$200,000, siendo indispensable este requisito para la existencia y validez de la concesión.»<sup>2</sup> Del hecho de dar esa fianza dependía, pues, la existencia misma de la concesión. 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>3</sup> Adjudicada esa concesión al general Rosencranz, se volvió á declarar caduca por el Gobierno en 30 de Mayo de 1873 por igual causa.<sup>4</sup> La ley de 17 de Enero de 1874 que autorizó la concesión, llamada vulgarmente de los «Catorce,» contiene en su artículo 39, fracción 3.ª, una estipulación igual á la que acabo de mencionar.<sup>5</sup> En 4 de Enero de 1874 el Gobierno declaró también caduca la concesión 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 concesión estaba pendiente de una condición que no llegó á cumplirse; todos ellos, y aun más que pudieran citarse, están comprendidos en la excepción del principio, y mal pueden invocarse para negarlo.

<sup>1</sup> Obra y lugar citados.

<sup>2</sup> Colección de leyes. Edic. del DIARIO OFICIAL, tomo 7.º, pág. 515.

<sup>3</sup> Obra citada, tomo 14, pág. 35.

<sup>4</sup> Obra citada, tomo 17, pág. 488.

<sup>5</sup> Obra citada, tomo 19, pág. 130.

Hay otra excepción del principio. Hemos visto que Kent la formula así: «If a charter be granted and accepted with that reservation (la de poder anular la concesión) there seems to be no ground to question the validity and efficiency of the reservation»<sup>1</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 fundada la teoría americana, tanto porque no es sólo el derecho civil, según he dicho antes, el que rige el contrato-concesión, 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 transacción, el arbitraje que ese efecto producen, por nadie serán tachados de anticonstitucionales. Pero sin entrar en esta cuestión, que aquí es inoportuna; para los que, como yo, creen que ese pacto es lícito y obligatorio para los contrayentes;<sup>2</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 concesión Alvarez Rul y Miranda é Iturbe cae bajo el imperio de esa excepción, ó lo que es lo mismo, si el Ayuntamiento por ese motivo tiene competencia para declararla caduca.

Sólo las cláusulas 3.ª, 16.ª y 18.ª de esa concesión hablan de la caducidad. Las primeras nada dicen con relación al punto que examino: la 18.ª si pudiera invocarse para sostener la competencia del Ayuntamiento, y por esto es necesario fijarse en ella. Si la referida cláusula hubiera permanecido en la concesión tal como el Ayuntamiento la aprobó en 16 de Noviembre de 1877, podría dudarse si entre las dificultades del orden administrativo, que el Ayuntamiento habría de resolver con exclusión de la autoridad judicial, pudiera enumerarse la declaración de caducidad. Tal interpretación de ese pacto podría haberse sostenido con alguna experiencia de razón; 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 sólo hace imposible aquella interpretación, sino que demuestra que la autoridad contratante ni intentó siquiera reservarse la facultad de declarar la caducidad. Las dificultades de que se habla, son sólo las relativas á la «nivelación de calles, conservación del terraplen, banquetas y empedrados, limpieza de atarjeas, perjuicios causados á caños, albañales ó cañerías, y en general, todo lo relativo á policía urbana;» y de evidencia es, que una declaración de caducidad, nunca puede ser una cuestión de policía. No está, pues, el Ayuntamiento autorizado por la concesión para declarar la 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 concesión 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, según la que, no es la autoridad administrativa sino la judicial la competente para declarar la caducidad: segunda, no es exacto que falte en nuestra legislación nacional prescripción legal que determine esa competencia de la autoridad judicial; la Constitución misma contiene textos expresos sobre este punto, y no se necesita, por tanto, ocurrir á leyes secundarias, que tampoco faltan, y que prohíben á la autoridad administrativa constituirse en juez de los contratos que celebra; y tercera,

<sup>1</sup> Lugar antes citado.

<sup>2</sup> Por estos motivos apenas indicados, yo creo que las últimas leyes de concesión 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 legislación sobre puntos importantísimos.

ninguna costumbre, ninguna práctica por más caracterizada que se suponga, puede alegarse contra la Constitución, 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 artículo 16 de la Constitución 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 contradicción 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 contradicción, diré que, según ellas, en este caso es cabalmente en donde el precepto constitucional tiene exacta aplicación, porque no teniendo el Ayuntamiento, según el artículo 50 de la ley fundamental, *competencia constitucional* para juzgar, está de lleno infringido el artículo 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 también que la declaración 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 declaración de caducidad de una concesión 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 conseguirían sino demostrar que habían perdido la razón.

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 concesión*, y á mayor abundamiento ordenó que se hiciera todo lo que debía hacerse, como si una ejecutoria hubiera consagrado sus declaraciones. Si el Ayuntamiento, después de una discusión en que no pudo dispensarse de oír á los concesionarios, hubiera resuelto que la concesión estaba caduca y que se debía ocurrir á los tribunales pidiéndoles por las razones que motivaran esa resolución, que hicieran la declaración correspondiente, 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 administración es juez de sus contratos; declaró como autoridad, y su declaración fué confirmada por otra autoridad, la del Gobernador del Distrito, que la concesión había caducado, y viendo en la aprobación de este Gobernador la última palabra sobre el asunto, siguió luego con su mismo carácter de autoridad dando órdenes, que la policía obedecía, para que el *acto* de la declaración 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 Cuautitlán han caducado? ¿Y á qué particular que á eso se atreviera, obedecería la fuerza pública, para ejecutar semejante resolución?

Por fin, se ha indicado también en la discusión, que esta Suprema Corte debe resolver que no hay motivos para declarar la caducidad de la concesión Alvarez Rul y Miranda é Iturbe, y tampoco acepto yo esa opinión. 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 la 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 que los deduzcan como les parezca ante la autoridad competente. Ninguna otra cosa es lícita, según mi parecer, sobre este punto.

Conclusión general de todas mis anteriores demostraciones es, que el Ayuntamiento ha violado el artículo 15 de la Constitución al declarar caduca la concesión Alvarez Rul y Miranda. En este sentido votaré en este negocio.

#### Respecto de la cuestión sobre suspensión del acto reclamado, el mismo C. Vallarta dijo esto.

Consecuente con la teoría que en otras ocasiones he defendido, tengo que reprobear el auto de suspensión pronunciado por el inferior, y las providencias que siguió después 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 interpretación 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 ampliamente 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 convicción 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 artículo 1º de la ley.» Luego, se infiere de aquí, la ley dejó en amplia facultad al juez para calificar la procedencia de la suspensión; luego esa facultad ilimitada, según la ley, no puede restringirse por la Corte, por más fundadas que sean las reglas que pudiera establecer.

Incontestable sería 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 suspensión del acto reclamado.» Luego, deduzco yo á mi vez, no existe esa libertad amplia en el juez para obrar como quiera sobre el particular: luego no tiene ilimitadas facultades para suspender ó no ese acto, según 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 éste ó aquél sentido, no es libre para seguir las inspiraciones de su propio arbitrio.