

cion corresponde á los tribunales judiciales. Aunque tengan los actos cierta apariencia administrativa, la sustancia es judicial, y este carácter es indeleble. El propietario, v. g., cuya propiedad ha sido ocupada, está conforme con la administracion sobre el monto de la indemnizacion, y solo disputará sobre la manera con que debe hacerse constar su convenio; quiere la administracion que baste cualquiera forma administrativa, y el propietario que se otorgue formal escritura, la autoridad judicial es la única competente para decidir esta disputa, pues que solo se trata de la manera en que debe hacerse constar una convencion puramente civil, aunque se haya celebrado con motivo de la expropiacion. Ya sea, pues, que se trate de los efectos de estas convenciones, de su interpretacion, de su valor ó nulidad, los tribunales civiles deben juzgar de estas contestaciones.

El orden natural de la expropiacion, segun los principios que dejamos sentados, debe ser el siguiente, formalidades administrativas, sentencia de expropiacion, indemnizacion, pago de la indemnizacion, y toma de posesion. Hasta el acto de la toma de posesion, el propietario debe continuar en el uso y goce de la cosa, de manera que la autoridad judicial se excederia si al pronunciar la expropiacion ordenara que el propietario fuera desde luego privado de la posesion. El tomarla corresponde á la administracion cuando lo juzgue conveniente. Si sobreviniesen algunas disputas en-

tre los que tienen derecho á la indemnizacion, solo la autoridad judicial debe decidirlas; pero en ningun caso puede obligar á la administracion á que entre en posesion de lo ocupado.

Si los terrenos adquiridos para una obra de utilidad pública, no tienen esta aplicacion, los antiguos propietarios, ó los que hayan adquirido su derecho, lo tienen para reclamar la devolucion. La razon es clara, falta el fundamento y motivo de la expropiacion, y por consecuencia debe ésta cesar. Sobre la devolucion, sobre el derecho para pedirla, pueden nacer varias contestaciones, y todas deben decidirse por el tribunal civil. Mas si la cuestion se versare sobre si los terrenos pueden tener aún el destino que se les habia señalado, esta dificultad contenciosa, pertenece á los tribunales administrativos.

Acabamos de ver cuál debe ser el orden regular que se ha de seguir en la expropiacion; pueden presentarse algunos casos de excepcion, cuyos efectos será conveniente precisar. La indemnizacion debe ser previa á la ocupacion; podrá, sin embargo, el propietario, consentir expresa ó tácitamente en que los trabajos sean ejecutados sobre su terreno ántes que se fije la indemnizacion. En esta especie, no debiendo ser el propietario que tan dócil y deferente se manifiesta hácia la administracion, de peor condicion que los que se ajustan estrictamente á todas las formas regulares, el consentimiento que ha prestado para la previa ocupacion, no debe

sin duda colocarlo á discrecion de la administracion, sino que tendrá el mismo derecho que todos los propietarios para acudir á los tribunales administrativos á fin de que se fije y determine el monto de la indemnizacion que le corresponda. Todas las contestaciones que pueden tener lugar entre él y el Estado, son judiciales. Si no consiente, v. g. en la ocupacion previa, sino bajo ciertas condiciones, y sostiene que estas no se han cumplido de parte de la administracion, el tribunal civil conocerá de esta disputa, y si declara que el convenio ha sido roto, entónces las formalidades ordinarias deberán cumplirse, para que pueda pronunciarse la expropiacion.

Puede suceder igualmente que la ocupacion previa á la indemnizacion se verifique por un caso de fuerza mayor. Graves pueden ser entónces las dificultades que se presenten; pero todas deben resolverse conforme á las reglas de la razon y de la equidad. Así, pues, si por un caso de fuerza mayor, que es aquella á que no puede resistirse, se priva á alguno de su propiedad, sin formal expropiacion, y sobre todo, sin previa indemnizacion, el expropiado tiene derecho para pedir que se le dé la correspondiente, y la autoridad judicial es la que debe así determinarlo. La indemnizacion, si es de concederse en la expropiacion regular, ménos puede negarse en la violenta por causa de fuerza mayor al afligido que ha sufrido la desgracia.

El incendio, la inundacion, la guerra, son comun-

mente las principales causas de estas violentas ocupaciones. El fuego no llega aún á mi casa, pero va á llegar, y de allí puede propagarse por todo un cuartel de la ciudad; se ordena la demolicion de mi casa, y cuando cae la última piedra, un viento favorable cambia la direccion del fuego, ó la lluvia lo hace cesar. Para prevenir la inundacion de una ciudad, que es inminente, es necesario destruir un dique ó un ingenio que me pertenece. Para defender una plaza de guerra, es preciso destruir las casas de un barrio que servirian de reductos á los enemigos. Para la facilidad y seguridad de la navegacion de un rio, es urgente destruir un banco de arena de propiedad particular. El derecho respectivo del propietario en estos diversos casos, ha desaparecido, se le ha ocupado violentamente su propiedad; pero tiene derecho al valor representativo de la cosa que ha perdido, y puede hacerlo valer ante la autoridad judicial, á fin de que mande se proceda á fijar la indemnizacion que le es debida.

Numerosas dificultades, y muy graves, pueden suscitarse, ya sobre la causa que obligó á hacer la destruccion, ya sobre si el Estado, el distrito ó la municipalidad, los vecinos ó las compañías de seguro deben soportar este daño; mas la autoridad competente para resolverlas es solamente la judicial, porque la expropiacion solo puede declararla la justicia. Podria acaso decirse que en todos estos casos debia tener su aplicacion la fórmula del

*interes especial emanando del interes general en contacto con un derecho privado; mas tenemos ya dicho que la propiedad es una excepcion que la ley debe justamente establecer.*

La destruccion de la propiedad se ha verificado por órden de la administracion, y con un objeto de utilidad pública, para prevenir el incendio de un cuartel, evitar la inundacion de la ciudad, ò impedir que el enemigo se aproveche de las casas de un barrio. Sobre la existencia de la causa primera que obligó á la destruccion, no puede suscitarse controversia alguna, porque no es de suponerse que sin *incendio*, sin *inundacion*, ó sin *guerra*, un agente de la administracion haga brutalmente destruir una propiedad. Mas á la demanda tan legítima de la indemnizacion, puede oponerse que la casa ardia ya al tiempo que la demolicion fué ordenada, que la violencia del viento era tal, que no solo los materiales mismos fueron inflamados, sino que otras muchas casas vecinas habian sido quemadas; que las aguas se habian aumentado de tal manera despues de la destruccion del dique ó del ingenio, que su violencia los habria arrebatado aun cuando no se hubieran destruido; que el enemigo ocupaba ya las casas cuando fueron destruidas por las balas, y que por lo mismo es un caso de guerra á que no comprende el derecho comun. Todas estas excepciones, ya las opongá el Estado, el ayuntamiento, los vecinos ó las compañías de seguro, deben decidirse por la autoridad judicial

Ella es la que debe apreciar los efectos de la órden de destruccion, y determinar si se debe ó no pagar la indemnizacion que se reclama.

Contra esta doctrina pueden oponerse dos consideraciones: la primera, que ella tiende á desconocer la separacion de los poderes, haciendo al judicial juez de los actos administrativos; y la segunda, que la autoridad judicial se encontraria en la imposibilidad de poder apreciar debidamente y con acierto la causa de la pretendida expropiacion. Examinemos atentamente la fuerza y fundamento que puedan tener estas dos consideraciones.

La causa de lo expropiacion violenta, es un acto administrativo. El agente de la administracion ha ordenado la destruccion de la propiedad, porque ha estimado que habia *urgencia*, *necesidad*; investir al poder judicial del derecho de decir, que no habia ni urgencia ni necesidad, es someter un acto administrativo á la crítica del poder judicial; y esto seria contrariar todos los principios extensamente desarrollados sobre esta materia. Hé aquí la primera observacion en toda su fuerza.

Esta fuerza se destruye absolutamente con solo advertir que no se concede á la autoridad judicial derecho alguno para declarar que no hay *urgencia* ó *necesidad*. En efecto, no tiene tal derecho el tribunal que ha de determinar si se debe ó no la indemnizacion, ni es preciso que lo tenga. La administracion habrá usado de su derecho, habrá hecho bien por el interes público, habrá tenido un jus-

to motivo en razon de la *urgencia* y de la *necesidad* para ordenar la destruccion de la propiedad de aquel que pide la indemnizacion; nada de esto califica la autoridad judicial ni tiene para qué hacerlo. Mas no basta que la utilidad general sea comprobada para que un particular sea expropiado *sin recibir indemnizacion*; ántes al contrario, es preciso que se compruebe la existencia de la utilidad general, para que, *previa la indemnizacion*, pueda hacerse la expropiacion. Está bien que haya utilidad general, utilidad pública de destruir á causa del incendio, de la inundacion y de la guerra, y que por esto el acto administrativo, que ha ordenado la destruccion, no se pueda atacar; pero esto resuelve la cuestion de si se debe ó no la indemnizacion? De ninguna manera. Dejando intacto y subsistente el acto administrativo, no se ha hecho mas de dejar comprobado uno de los requisitos de la expropiacion, la utilidad general. ¿Mas esta expropiacion violenta, debe indemnizarse? Esto es lo que se cuestiona, y esto es lo que debe resolverse. ¿Para esta resolucion se necesita examinar, interpretar un acto administrativo? No; todo el exámen debe versarse sobre los hechos que se han seguido al acto administrativo, sobre las excepciones opuestas. Así, la autoridad judicial tendrá que examinar en la suposicion de las que hemos figurado, si realmente en todo caso la casa hubiera sido incendiada, si el ingenio demolido habria sido arrebatado por las aguas, ó si los enemi-

gos estaban ya en las casas al momento en que fueron destruidas por los fuegos de la plaza; si estos hechos fueren probados ante la autoridad judicial, ella declarará, sin tocar para nada el acto administrativo, ni hacer declaracion alguna de la *urgencia y necesidad*, que no ha habido expropiacion, y que por lo mismo, no hay lugar á que se fije la indemnizacion.

Solo en un caso el poder judicial tendria derecho de declarar que no habia habido *urgencia y necesidad*, y seria aquel en que siendo acusado un funcionario incapaz y desleal, por los daños y perjuicios que habia causado por la destruccion, fuese abandonado por la administracion superior, autorizando el procedimiento; mas entónces, como dijimos al hablar del previo administrativo, no habria un acto verdaderamente administrativo; el exceso ó abuso de poder, seria el que quedaria sometido al exámen de la autoridad judicial. Este caso es muy particular, y en la materia de que hablamos debe ser muy raro.

En todos los demas de fuerza mayor, procediendo la autoridad judicial de la manera que hemos dicho, el principio de la separacion de los poderes queda ileso, y el propietario doblemente desgraciado, porque la violencia que se ha visto obligado á sufrir, debe parecerle cruel, obtendrá las mismas garantías que todos los propietarios á quienes el interes público obliga á sufrir la expropiacion.

Aun podria decirse que la doctrina es peligrosa

porque tiende á crear embarazos al funcionario público, que temería comprometer al Estado en gastos considerables, y que por esto seria mas conveniente que el mismo que estimó la urgencia y necesidad, fuese el juez soberano de los resultados del acto que ordenó la destruccion. Por poderosa que fuera esta consideracion, jamas podria sobreponerse á un principio reconocido por el derecho constitucional, el respeto absoluto de la autoridad administrativa á las propiedades. No hay por otra parte temor de que el funcionario público se detenga por alguna preocupacion extraña á la salud pública, cuando haya verdaderamente *urgencia* y *necesidad*; para juzgar de esta urgencia, y poner mano á la obra, no es preciso ser funcionario público, los simples particulares de su propio movimiento lo harian en los casos urgentes y de grave necesidad.

Pero se dice, y es la última consideracion: la autoridad judicial se encontrará en la imposibilidad de apreciar con exactitud la verdadera causa de la pretendida expropiación; tendrá que hacer numerosas informaciones, dedicarse á trabajos hidráulicos, examinar operaciones estratégicas. Pues todo esto es posible, es fácil á la autoridad judicial, los testigos, los peritos facultativos, los recursos de la ciencia, no le faltarán. Dejemos, sin temor, la decision de semejantes cuestiones de hecho, á una autoridad, que cada dia procura ilustrarse mas en los principios de la ciencia, para resolver con

acierto las cuestiones que tocan á la propiedad, honor y vida de los ciudadanos.

Y dejemos tambien aquí, para no molestar mas vuestra atencion, pendiente la doctrina sobre las atribuciones del poder judicial, para continuarla en la leccion siguiente.

HE DICHO.

