

MEMORIAS CIENTÍFICAS I LITERARIAS.

LEJISLACION DE MINAS.—Del bórax i del salitre, segun nuestras leyes de minas.—Memoria para optar al grado de licenciado en la Facultad de leyes, por don Ezequias Alliende Caro.

I.

Desde hace algunos años se viene oyendo sonar la hora de la decadencia para nuestras provincias del norte, que antes parecian marchar a la vanguardia del progreso del pais; para esa zona privilegiada de nuestro territorio, en que la naturaleza habia querido derramar a manos llenas valiosos tesoros que constituyesen la primera fuente de la riqueza nacional. Buen tiempo hace que se nota que ni Chañarillo ni tantos otros depósitos arjentíferos, al parecer inagotables, corresponden a su antigua i merecida reputacion de fecundidad. Los minerales de cobre, que, como es sabido, proporcionaban los tres cuartos del consumo que de este artículo se hace en el mundo, estan lejos tambien de haber seguido una marcha uniforme: en muchas partes han disminuido la abundancia, el precio i la lei del metal; i las utilidades no corresponden siempre con usura a los gastos de la produccion.

Mas, en tanto que la plata i el cobre abandonan sus antiguos lares para buscar distinto domicilio en Caracoles o en otros asientos minerales, nuevos huéspedes se presentan a reemplazar a los emigrados. Aparecen inmensos depósitos de bórax, tan útil para la soldadura de los metales i para la manufactura de porcelanas i cristales; de salitre, tan aplicado en la fabricacion de la pólvora i el abono de las tierras; de sal jema, artículo de consumo diario en la alimentacion; i de otras sustancias que, llamando en torno de sí a la industria i a los capitales, parecen descubrir horizontes ignorados i se ofrecen a repoblar las faenas minerales de aquellas provincias, a reanimar el comercio de sus pueblos, a volver el movimiento i la vida a sus ciudades importantes.

Los descubridores acuden presurosos a denunciar los depósitos encontrados pidiendo con ellos el premio de sus afanes e investigaciones. Los propietarios del suelo sostieneu por su parte el

derecho no menos justo i respetable que el dominio de la tierra les da sobre los objetos que acceden a ella. I entre el inventor del tesoro i el dueño del suelo anuncia librarse la misma batalla que, en presencia de las contradictorias leyes españolas, se dió sobre el carbon de piedra, i que mas tarde volviera a surjir ante el art. 591 del código civil.

Mientras tanto, se presentan en el congreso proyectos de lei destinados a esclarecer la posicion legal de las sustancias descubiertas; el gobierno dicta decretos que señalan a los diputados de minas la conducta a que deben sujetarse para la concesion de dichas sustancias; los intendentes otorgan mercedes sin restriccion; los descubridores, victoriosos, organizan sociedades anónimas conagradas a remover i explotar el desierto; i los propietarios, vencidos por los actos del momento, se aprestan para trabar la lid en el campo judicial.

¿Quiénes tienen razon? En otros términos: ¿el bórax i el salitre se cuentan o nó entre las sustancias denunciabiles, segun nuestra legislacion vijente? Tal es el tema que me he propuesto analizar en esta memoria, si bien está él lejos de tener la novedad que pudo causar en los primeros instantes, i si bien no abrigo yo la pretension de llevar gran luz a la acertada solucion de ese problema jurídico.

En los últimos momentos, el proyecto de código de mineria, presentado a la aprobacion del congreso, resuelve esta cuestion de un modo que no deja lugar a dificultades. Es de creer que ese proyecto se apruebe; pero, como quiera que sea, sus efectos no pueden retraerse a una época anterior a la promulgacion de la lei. Entre tanto, quedan en discusion las inmensas concesiones que se han hecho en la provincia de Atacama i que absorben centenares de leguas. El valor de estas mercedes ha de resolverse segun la legislacion actual: la decision comprenderá todos los ricos depósitos que se han descubierto de esas materias; i el porvenir de la provincia, como los derechos de los concesionarios, será vivamente afectado segun el resultado a que se arribe.

II.

Conteniendo la Ordenanza de Nueva España, que es nuestro código de minas, una disposicion especial dedicada a determinar las materias susceptibles de denuncia, lo primero que se ocurre es

la necesidad de estudiar ese precepto i de investigar si en él estan incluidos el bórax i salitre. En seguida, i cualquiera que sea el resultado de ese estudio, es menester averiguar si aquella disposicion ha sido modificada por las leyes españolas posteriores o por los principios de la legislacion patria.

Es bien conocido el testo del art. 22, tit. VI de la Ordenanza:

“Asimismo concedo, dice ese artículo, que se puedan descubrir, solicitar, registrar i denunciar en la forma referida, no solo las minas de oro i plata, sino tambien las de piedras preciosas, cobre, plomo, estaño, azogue, antimonio, piedra calaminar, bismuth, sal jema i cualesquiera otros fósiles, ya sean metales perfectos o medio minerales, bitúmenes o jugos de la tierra....”

Ni el bórax ni el salitre se hallan entre las sustancias que por via de ejemplo enumera la disposicion precedente. Pero, ¿están escludidos igualmente de la denominacion jenerica de *fósiles, metales perfectos* o *medio minerales* que se establecen como denunciabiles?

A no dudar, la Ordenanza empleó con estas palabras el término mas comprensivo i absorbente que pudo ofrecerle el idioma, ya que la voz *fósil*, en el lenguaje vulgar como en el tecnicismo de la ciencia, es aplicable a todas las sustancias estraidas del seno de la tierra, a todos los cuerpos orgánicos e inorgánicos que se encuentren bajo la superficie del suelo en estado mineral o petrificado. I no es permitido atribuir aquí a esa palabra la otra acepcion a que modernamente la han reducido algunos naturalistas franceses, haciéndola abrazar solamente, como dicen Deschanel i Focillon, “los despojos i restos de cuerpos organizados, animales o vegetales, que se encuentran petrificados entre los elementos de que está constituido el suelo.” Tal acepcion no era siquiera sospechada en la época de la promulgacion de la Ordenanza. Menos seria conciliable con la inclusion explícita que el art. 22, tit. VI hace del oro, plata i cobre entre las materias fósiles, desde que estos metales por nadie pueden considerarse como restos de cuerpos animales o vegetales.

Partiendo de este antecedente, no podria desconocerse que el bórax i el salitre se cuentan en el número de las sustancias fósiles, que el precepto citado señala sin escepcion como denunciabiles.

Al mismo resultado se arriba examinando el significado de esta otra expresion de la lei: “ya sean metales perfectos o medio mine-

rales, etc." Es tanjible el propósito estensivo de la lei: ella no quiere restringir sino ampliar; i en su intencion de alentar la industria, declara que son denunciabiles todos los minerales i aún los medio minerales.

¿Qué se comprende con estas palabras? ¿Son o nó minerales el salitre i el bórax? Si se hubiera de responder en conformidad a los principios de la ciencia moderna; si la solucion debiera fundarse únicamente en las clasificaciones de la mineralojía, no seria dado dudar que aquellas dos sustancias son verdaderos minerales. *En las ciencias naturales*, se comprenden con el nombre de *minerales* todas las sustancias inorgánicas, todos los objetos que constituyen el *reino mineral* de la naturaleza, todas las materias que no pertenecen a seres animales o vegetales, segun la clasificacion de los naturalistas mas antiguos, adoptada i señalada con mas claridad por Linneo en 1735, i mantenida hasta nuestros dias. *En el lenguaje de los mineros*, se llaman *minerales* todas las sustancias inorgánicas que se estraen del seno de la tierra i que tienen una utilidad conocida en la vida social i poseen, por lo tanto, un valor en el comercio. En el uno i en el otro sentido, el bórax i el salitre son verdaderos minerales, i como tales los enumera Domeyko en la páj. 335 de su *Tratado de Mineralojía*, dándoles cabida en la nómina de minerales no metálicos. A juzgar, pues, por los términos de la lei, ambas sustancias están comprendidas en la categoría de las materias denunciabiles.

Hai quienes, para encontrar la solucion de la cuestion, recurren como elemento decisivo, a las reglas, clasificaciones i denominaciones de la química, pidiendo a esta ciencia lo que debieran buscar en la acepcion natural de las palabras i en la historia misma de la lei. Los que así proceden, olvidan que nuestro código de minas fué confeccionado en 1779 i promulgado en 1783; que era precisamente en aquella época cuando se iniciaba la química moderna; que antes de ese tiempo, i a pesar del progreso comparativo de los otros ramos de las ciencias naturales, éste no tenia una existencia verdadera i estaba limitado a unas cuantas nociones tan escasas como rutinarias; i que es un error (mui comun, sin embargo) el entender i explicar los preceptos de la lei en virtud de denominaciones i principios descubiertos con posterioridad i que, por tanto, no pudieron tenerse presentes a la fecha en que aquellos preceptos se dictaron.

La química como ciencia, puede decirse que nació con Lavoisier en los albores de la revolución francesa. A la fecha en que se confectionaba la Ordenanza de Nueva España, ese ilustre sabio, ayudado por Guyton de Morvean, no había inventado aún la nomenclatura que vino a regularizar i facilitar los estudios del ramo. I es de advertirse que los descubrimientos que en aquella época se iniciaban, ni eran talvez conocidos en España, que, a diferencia de otras naciones de Europa, no había tomado parte en el impulso que se trató de dar a la química. Menos todavía puede presumirse que hubieran llegado hasta el legislador, siempre tardío en acoger i reconocer las conquistas de la ciencia.

¿Cómo entonces, para demostrar que ciertas sustancias son o nó minerales, para averiguar si son o nó susceptibles de denuncia, se entra en largas disertaciones sobre su naturaleza i combinaciones químicas?

El espíritu del art. 22, tit. VI, i la mayor o menor latitud que debe darse a su disposicion, se comprenden mejor observando los términos mismos del precepto i recordando la historia de las leyes de minas en España.

Después de las leyes 47 i 48, tit. XXXII del *Ordenamiento de Alcalá* publicado en el año 1348, leyes que anexaban las minas al señorio real i prohibían trabajarlas sin permiso del soberano, todas las ordenanzas de la materia fueron encaminadas por la tendencia de impulsar la industria de las minas i estimular su explotación. Así, por una lei de 1387, que es hoi la 2.ª, tit. XVIII, libro 9 *Novísima Recopilación*, se alzaba la necesidad de obtener permiso real para trabajar las que se hallaran en terreno propio o en ajeno con permiso del dueño. Por las Ordenanzas del Nuevo Cuaderno, dictadas en 1559, se reincorporaban todas las minas a la corona, la cual concedía a los particulares el derecho de denunciarlas i apropiárselas con ciertas condiciones. Estas Ordenanzas, que acojian ya el principio jeneral de la denunciabilidad de las minas, cualquiera que fuese su posicion, fueron inspiradas con motivo de la desidia e inacción absolutas que empleaban los propietarios respecto de los depósitos ubicados en sus tierras.

Todas las leyes posteriores hasta la Ordenanza de Méjico estaban marcadas por el mismo sello: en ellas no aparecian mas entidades participantes en las minas que el descubridor i el rei: el dueño del suelo no tenia otro derecho que el de ser indemnizado

por el terreno de que se le privaba; aún en las minas de carbon de piedra se estableció por lei de 1780 (1.^a tit. XX, lib. 9 de la *Novísima Recopilacion*), promulgada con motivo del descubrimiento hecho en Villanueva del Rio, que cualquier vasallo podria denunciarlas i obtener su inmediata propiedad.

Fué solo en 1789, seis años después de la publicacion de las Ordenanzas de Nueva España, cuando Carlos III, derogando la lei que acaba de citarse sobre el carbon de piedra, vino a declarar por la lei 2.^a, tit. II, libro 9, *Novísima Recopilacion*, que las minas de esta sustancia pertenecian al dueño de la superficie, i solo por escepcion se concedia a los terceros la facultad de esplotarlas.

“Es ésta la primera vez, dicen don Joaquín i don Faustino Rodríguez de San Miguel, en la introduccion de sus *Comentarios de las leyes de minas i sociedades anónimas de España*, que se ve aparecer en nuestra legislacion minera la participacion del dueño de la superficie en los productos de las minas.”

A igual resultado conduce el célebre Gamboa, comentando la 2.^a ordenanza del Nuevo Cuaderno. Este autor emplea indistintamente las voces *metales i minerales*, i da por sentado que todos ellos se hallan en el dominio de Su Majestad, quien los cede al vasallo bajo condicion de beneficiarlos i de pagar cierto tributo, sin esceptuar aún el hierro, que mas tarde vino a ser colocado en el mismo nivel que el carbon de piedra. Gamboa no señala ninguna especie de minas cuya propiedad acceda al dominio del suelo.

Las leyes de aquella época, como es natural, no se particularizan acerca del bórax i del salitre. Destinadas especialmente a regular la esplotacion de los vastos i productivos minerales de oro i plata que abundaban en los dominios de España, no descienden a tratar en detalle de las otras sustancias, cuyo aprovechamiento estaba por entonces muy distante de ofrecer igual aliciente al erario real.

Con todo, el salitre, por ser uno de los elementos componentes de la pólvora, no era desconocido en Méjico; i Gamboa le dedica algunas palabras que manifiestan que su condicion, bajo el régimen de las Ordenanzas del Nuevo Cuaderno, no era diferente de aquella en que se encontraban la plata, el cobre i las demás sustancias denunciabiles. Después de haber dejado establecido en el capítulo II el principio jeneral de la denunciabilidad de todas las minas, manifiesta en los números 38 i 40 del capítulo III; que

la pólvora, en que entran el salitre i el azufre, está estancada; que el asentista o proveedor compra los salitres i azufres segun sus ajustes; i que los salitres se beneficián en todas las salitreras de la circunferencia de Méjico en las jurisdicciones de Chalco, Tezcuco i Ayotla; pero en el azufre tiene el rematante del estanco de la pólvora sus derechos particulares para impedir que se espenda el efecto estancado, considerándose al rematante como dueño de las minas de azufre, i no pudiéndose explotar éstas sin su permiso.

Se ve, pues, que de los dos mencionados elementos de la pólvora, el salitre era considerado i beneficiado en igual situacion que todos los metales, i solo respecto del azufre habia una regla especial, concediéndose sobre él ciertos derechos al asentista o estanquero, como concesionario del soberano, pero sin atribuir tampoco participacion alguna al dueño del suelo.

Ahora bien: si antes del código de Nueva España el principio jeneral era el de denunciabilidad de todos los minerales; si el salitre, segun se deduce de las palabras de Gamboa, seguia la suerte comun; i si solo seis años después de promulgadas las Ordenanzas vijentes, viuo la lei sobre carbon de piedra a dar por primera vez participacion al dueño de la superficie en la propiedad de las minas, como con tanta justicia lo observan los comentadores de las leyes españolas, señores Rodriguez antes citados, ¿cómo se pretende encontrar en el art. 22, tit. VI, mérito suficiente para no comprender el salitre i el bórax entre las sustancias denunciabiles? La Ordenanza de Méjico, que dejó vijentes todas las leyes anteriores en cuanto no le fueren contrárias, no nació ciertamente destinada a restringir la explotacion de los productos minerales. Al contrario, en el propósito del lejislador entraba el facilitar e impulsar mas aún el beneficio de las minas, i el otorgar mayores elementos i concesiones a los descubridores o denunciantes. Ninguna de las leyes u ordenanzas anteriores habia hecho una enumeracion tan vasta i comprensiva de las materias denunciabiles.

Ninguna como ella habia establecido de un modo tan terminante i decisivo la facultad de “descubrir, solicitar, registrar i denunciar todos los fósiles, ya sean metales perfectos o medio minerales, bitúmenes o jugos de la tierra.”

Si todo induce en el testo de este precepto a atribuirle la mas lata estension, los antecedentes de la lei i la tendencia manifiesta

de las disposiciones que la precedieron, no pueden menos de confirmar esta manera de ver, ya que en todo ello se ostenta el espíritu de alentar al descubridor o denunciante i premiarlo con la propiedad de las minas que descubra o solicite, cualquiera que sea la sustancia mineral que ellas encierren.

Se ha formulado, sin embargo, una objecion que no carece de importancia.

Aceptad, se ha dicho, la lata interpretacion a que se presta el precepto legal; dad a las voces *fósiles* i *minerales* la comprensiva acepcion que tienen en la ciencia: ¿qué resultara? El derecho de propiedad quedará destruido por su base; nadie estará tranquilo sobre el dominio del suelo que le pertenece; serán denunciabiles como fósiles hasta los restos de animales o de plantas pertenecientes a épocas anteriores i ocultos en las entrañas de la tierra; serán denunciabiles las arcillas que están bajo la superficie i que pertenecen tambien al reino mineral. Todo será denunciabile; i como muchas de las sustancias minerales (el salitre, el bórax i tantas otras), se presentan en estensiones inmensas i en capas casi superficiales, las haciendas, los potreros, las montañas de cada propietario pasarán a ser *res nullius*, estarán a la merced del primer ocupante.

Cualquiera que sea la fuerza que se atribuya a esta objecion, ella adolece de inexactitudes i de exajeraciones que la despojan de su vigor aparente.

Ante todo, debe observarse que la Ordenanza de minas, como su nombre lo indica, tiene por objeto inmediato las sustancias pertenecientes al reino mineral. El mismo art. 22, tit. VI, al declarar denunciabiles todos los fósiles, tiene cuidado de agregar que son los fósiles minerales o medio minerales. Mal pueden entonces estar comprendidos en la disposicion aludida ni ser materia de denuncia las sustancias orgánicas, los seres animales o vejetales, aun cuando se encuentren en las entrañas de la tierra.

Por lo que respecta a las arcillas, arenas, etc., no es permitido olvidar que la Ordenanza habla de las sustancias minerales que se extraen del seno de la tierra, i no habla de la tierra misma. Sin perjuicio de dar al precepto legal toda la estension que presenta a primera vista, se puede asegurar que él se refiere esclusivamente a las sustancias estrañas que el suelo encierra. I bien: las arenas, las arcillas, etc., no son sustancias estrañas a la tierra: son sim-

plemente especies de tierra; i de aquí que a nadie se haya ocurrido calificarlas como denunciabiles. Por esto es que en nuestro lenguaje vulgar, las fuentes, botellas i otros objetos fabricados de ese material se dicen hechos *de barro*. Por esto es que, como observa Regnault (*Química*, tomo II, núm. 707), los franceses llaman *tierras cocidas* a las lozas i objetos así manufacturados.

Es así tambien como se ha entendido esta materia en España, endonde un real decreto dictado en 1825 establece que: “las producciones de naturaleza terrosa, los materiales de construccion, las arenas, las tierras arcillosas i magnesianas i las tierras calizas de toda especie son de aprovechamiento *comun o particular*, segun los terrenos en que se encuentren.”

Todo esto contribuye a manifestar que, sin restringir en nada la estension del art. 22, tit. VI de la Ordenanza, debe entenderse que las tierras arenosas o gredosas no están incluidas entre los minerales que se otorgan al descubridor.

Acerca de las grandes estensiones de terrenos que ocupan el salitre, el bórax i otros minerales, i de las cuales seria privado el propietario si fuesen considerados denunciabiles, no es exacto decir que el principio de la denunciabilidad sea una amenaza para el derecho de propiedad. Es simplemente una limitacion de este derecho; limitacion bien natural si se toma en cuenta que ninguna facultad puede darse a un individuo sin envolver una restriccion en las facultades de los demás; que ningun derecho puede ejercerse sino a costa de alguna obligacion correlativa de parte de los terceros. Prescindiendo de que a nadie se priva de sus tierras ni de parte alguna de ellas sin la competente indemnizacion, no puede sostenerse que tal privacion produzca perjuicios graves al propietario i le arranque potreros o bosques valiosos. La naturaleza parece haber depositado los productos minerales en ciertas zonas de territorio como una sábia compensacion de su esterilidad agricola: les quita los tesoros de la vejetacion para darle en cambio los tesoros de la minería. Los denuncios de las minas de bórax o de salitre no significan otra cosa que el aprovechamiento por un tercero de terrenos que eran inútiles para el dueño, i mediante la respectiva compensacion.

Pero, antes que estas consideraciones de un órden moral, está el precepto legal. Examinada la situacion jurídica de las materias mencionadas a la luz del derecho positivo, debe estarse ante todo

a lo que dispone el texto claro de la lei. ¿De dón le podria deducirse que la Ordenanza ha tomado la estension de terreno como punto de partida para determinar la denunciabilidad de ciertas sustancias? Lejos de eso, enumera esplicitamente entre los minerales denunciabiles la sal jema, que, como se sabe, no es otra cosa que el cloruro de sodio o sal comun que se encuentra en el interior del suelo; i no se ignora que esta sustancia se presenta en masas acumuladas o estratificadas, superficiales o profundas, que abrazan con frecuencia cientos de leguas: tales son las famosas salinas de Cardena en España, las de Bex en Suiza, i las de Wieliczka en Polonia, ocupando estas últimas una área de algunos miles de leguas cuadradas. La misma Ordenanza nombra como denunciabiles los bitúmenes o jugos de la tierra; i es sabido que uno de ellos, el petróleo o aceite mineral, se presenta en inmensas estensiones, como sucede en los depósitos descubiertos al sur de Payta en el Perú. Tambien designa la lei como denunciabiles los *placeros* o *lavaderos* i todos los criaderos irregulares de oro, plata o cualesquiera otros metales; i esta clase de depósitos, jeneralmente superficiales, se estiende como en California por zonas de territorio susceptibles de constituir un Estado. De todo ello se puede concluir que para la Ordenanza es indiferente la superficie mas o menos vasta que ocupen las materias denunciabiles i que tal circunstancia no constituye un principio de distincion sobre la propiedad mineral.

En resumen, no se divisa en los antecedentes ni en los términos del art. 22, tít. VI, ni en la calidad de las sustancias que enumera, nada que tienda a alterar o restringir su alcance natural. Por el contrario, todo conduce a confirmar i aceptar la latitud de interpretacion que ofrece a primera vista. I en este sentido, puede establecerse que, juzgada la cuestion de denunciabilidad del bórax i del salitre en presencia de la disposicion citada, la solucion afirmativa seria la única aceptable.

III.

Menester es ahora examinar si la doctrina que acaba de deducirse del art. 22, tít. VI de la Ordenanza de minas ha venido a ser en alguna manera modificada por las leyes posteriores.

He hecho ya mencion de la lei recopilada sobre el carbon de piedra, espedita seis años después de la promulgacion de la Ordenan-

za de Nueva España. El carbón se encontraba, sin duda, en una situación excepcional; porque mientras todas las sustancias denunciadas son generalmente de naturaleza i origen mineral, el carbón de piedra no es otra cosa que el resultado de la descomposición de materias vegetales.

Con todo, se ha estimado esa ley como una excepción del principio general de la Ordenanza; i se ha entendido que sin ella seguiría el carbón la misma suerte de los otros fósiles. Es la corte suprema de justicia quien así lo asevera en nota de 2 junio de 1856, respondiendo a una consulta del gobierno sobre si las minas de carbón estaban sujetas en su beneficio i explotación a la Ordenanza de minería: allí dice que “las leyes del tit. XX, libro 9 de la *Novísima Recopilación*, *traspasaron* el dominio de dichas minas al de los propietarios de los terrenos en que están situadas.” El señor don José Bernardo Lira, en su *Exposición de las leyes de minería*, analizando un supremo decreto de 7 de noviembre de 1825 sobre la indenunciabilidad del carbón, afirma también en la página 125, que este decreto, al reproducir la ley de la *Novísima Recopilación*, está en desacuerdo con el principio de la Ordenanza de minas.

Si para eliminar el carbón de piedra del número de las materias denunciadas, ha sido indispensable una ley particular, explícita i verdaderamente derogatoria de la Ordenanza, con mayor motivo es menester una ley análoga para escluir el bórax, el salitre, o cualquiera otra sustancia mineral.

Véase, pues, si existe tal ley.

Entre las disposiciones patrias, no conozco otras que sean pertenecientes al asunto, que el decreto de 17 de noviembre de 1817 i la ley de 25 de octubre de 1854.

El primero, verdadera ley, dada la época en que fué dictado, se halla inserto en la *Gaceta Ministerial* i en el *Boletín* de Zenteno, i reconoce la denunciabilidad del salitre, prescribiendo testualmente que “los hacendados del Estado no pondrán embarazo alguno en franquear las tierras que necesiten de las haciendas los sujetos que quieran emplearse en beneficiar salitre.”

La ley de 1854 declara “que las minas i depósitos de azufre, cal i *sustancias análogas*, no se hallan comprendidas entre las sustancias denunciadas de que trata el art. 22, tit. VI de la Ordenanza de minas.

Los que sostienen que la Ordenanza deja al propietario el dominio del salitre i del bórax, encuentran en la lei que acaba de transcribirse una corroboracion de sus ideas. A su juicio, en la frase *sustancias análogas* están comprendidas las dos de que nos ocupamos, de modo que la disposicion de 1854 las ha declarado indenunciabiles al interpretar el art. 22, tit. VI de la Ordenanza.

Al mismo término llegan otros que, aceptando en toda su jeneralidad el principio de la Ordenanza, admitiendo por consiguiente la comprension del salitre i del bórax en el art. 22 tantas veces citado, juzgan que la lei de 1854 modificó este orden de cosas i estableció una escepcion a la regla jeneral de la denunciabilidad. Tal es la autorizada opinion del señor Lira en su *Exposicion de las leyes de minería*: después de haber espresado que estan comprendidos en el art. 22 todos los medio-minerales o minerales no metálicos, i aún el carbon de piedra, manifiesta que esto ha venido a cambiar por la lei de 1854; porque, declarándose indenunciabiles el azufre, la cal i sustancias análogas, deben entenderse por *sustancias análogas* los minerales no metálicos, como el yeso, las arcillas, la sal i el salitre.

Ante todo, es oportuno observar que la lei de 1854 no tuvo por objeto reformar o modificar la disposicion de la Ordenanza, sino simplemente interpretarla o declararla. He aqui los terminos en que esa lei esta concebida: "*Se declara*, dice, que las minas i depósitos de azufre, cal i sustancias análogas *no se hallan comprendidos* entre las sustancias denunciabiles de que trata el art. 22, tit. VI de la Ordenanza de minas." -Si, como antes se ha manifestado, el salitre i el bórax caen dentro del art. 22, no es natural creer que la lei interpretativa vino a cambiar su condicion legal. Aun estimando la lei aclaratoria como una modificacion de la lei declarada, esta modificacion no debe estenderse mas allá de aquello en que la reforma aparezca clara i esplicitamente pronunciada, ya que es un principio inconcuso el que la lei anterior queda subsistente en tanto cuanto no ha sido espresamente derogada por la lei posterior, o no es abiertamente contradictoria con los preceptos de ésta.

Tampoco debe olvidarse la existencia de una lei patria que espresa i determinadamente presupone la inclusion del salitre en el número de las sustancias denunciabiles. Es el decreto antes citado de 1817 el que manda a los hacendados no poner embarazo en fran-

quear sus tierras a los descubridores de salitre. ¿Entró en la mente de los legisladores de 1854 la derogación de este decreto? Raro es entonces que ninguna referencia se haga de él; entre tanto, lo natural sería suponerlo en vigencia.

Se ha visto que los que sostienen el derecho del propietario del suelo sobre el bórax i el salitre que en él se encuentran, se apoyan en la indenunciabilidad declarada relativamente al azufre, cal i sustancias análogas, i en la semejanza que creen divisar entre todas estas materias.

Si duda que la frase *sustancias análogas* es en sí vaga i oscura, i no es fácil a primera vista precisar su alcance de una manera inequívoca. Felizmente, para obviar la dificultad, existe la historia fidedigna de la lei, que nuestro código civil señala como la primera fuente de interpretación, como el primer medio de esclarecer las espresiones dudosas o ambiguas de los preceptos legales.

El *Boletín de las sesiones del congreso* de 1854 es a este respecto bastante esplicito para alejar las dudas que pudieran ocurrir. En la pág. 236 aparece en resumen la discusión de la cámara de diputados sobre la mencionada lei. Consta allí que el proyecto primitivo se refería esclusivamente al azufre; que la comisión de legislación i justicia propuso que se agregara la cal, de modo que la propiedad de ambas sustancias correspondiese al dueño del suelo; i que fué la cámara misma la que agregó esta frase, “sustancias análogas,” para comprender la tiza, el yeso i los demás materiales de construcción.

Pero, donde aparece aún mas determinada, mas espesa e inquestionable la mente del legislador, es en la discusión del senado, endonde el señor don José Joaquín Pérez provocó precisamente la cuestión actual, esto es, el sentido de las palabras “sustancias análogas,” en cuya estension divisaba ya aquel senador el jermen de litijios futuros. Hé aquí las palabras del señor Pérez, i la respuesta i esplicaciones que dió el señor don Antonio Varas, ministro del interior, i que aceptó la cámara:

“*El señor Pérez.*—Para mí ofrece un inconveniente este proyecto, i es que en estas materias científicas no sé qué signifique la palabra *análogas* de que se usa en el proyecto: esto puede ofrecer dificultades en la práctica. Talvez es éste uno de los casos en que antes de proceder se debía oír a hombres científicos que informasen sobre la materia, i se hiciese una enumeración completa de las sus-

tancias de que se trata, antes de usar palabras que no se entiende.

“*El señor ministro del interior.*—Al tratarse en la cámara de diputados de este proyecto, un señor diputado indicó que se incluyesen las minas de tiza; otro indicó que se incluyesen las de yeso, que no es precisamente cal; i así por este estilo, pensando cada cual, podría encontrar una nueva sustancia que incluir en la enumeracion. Propúsose entonces que se dijese *las sustancias calcáreas*, pero ¿podríamos nosotros responder de la estension que podría darse a la palabra *calcáreas*? ¿Es una cámara el juez mas competente para resolver sobre una operacion química? Eatonces se indicó que se usase la espresion *análogas*, tomándola *en su acepcion vulgar*, lo único que era posible hacer.”

Con estas esplicaciones aprobó el senado la forma dada al proyecto por la cámara de diputados.

Después de esto, ¿podrá sostenerse todavía que el bórax i el salitre, en el lenguaje de la lei, están comprendidos entre las sustancias análogas a la cal? ¿Se afirmará siempre que la lei de 1854 vino a arrancar aquellas dos materias de la posicion de denunciabiles en que habian sido colocadas por la Ordenanza de Méjico i por el decreto de 1817?

Lo que el congreso quiso establecer fué la indenunciabilidad de las sustancias análogas a la cal, de las *sustancias calcáreas* en otros términos. Pero le pareció que esta frase era aún demasiado comprensiva: “nosotros no podemos responder, decia el señor ministro Varas, de la estension que podría darse a la palabra *calcáreas*.” Por eso, i para restringir todavía mas el precepto legal, se dijo: *sustancias análogas*.

¿No es verdad que, en último resultado, esta lei no vino a des-empañar en Chile un papel distinto del que hacia en España el real decreto de 1825, que esceptuaba de la regla jeneral de denunciabilidad “las producciones de naturaleza terrosa, como las piedras silíceas i las de construccion, las arenas, las tierras arcillosas i magnesianas, i *las tierras calizas de toda especie*?”

Hé aquí precisamente el sentido de la lei de 1854. Ella quiso declarar que accedian al dominio del suelo, además de los depósitos de azufre, los de cal, tiza, yeso, tierras calizas de toda especie, i todos los materiales de construccion. ¿Con qué carácter i de qué manera podrían entrar a figurar entre ellos el salitre i el bórax?

Por lo que mira al salitre (nitrato de potasa i de sosa), parece que

a nadie se ocurriría hallar en él esa analogía, ese parecido visible o vulgar, como se dijo en el senado, con el azufre i la cal. Aspecto material i propiedades físicas completamente distintos, composición del todo diferente, usos industriales enteramente diversos; todo tiende a colocar dichas sustancias en categorías estrañas, sin punto alguno de contacto. Si con la frase *sustancias análogas* quiso significarse las *sustancias calcáreas*, segun las ideas del señor Varas adoptadas por el congreso, menos podria comprenderse el salitre, ya que ningun minero, ningun químico, nadie en fin, calificaria de *calcárea* una materia en que para nada figura la cal.

En cuanto al bórax (borato de sosa), hai la misma semejanza, la misma falta de analogía con el azufre i la cal. Con todo, es justo observar que el mineral que abunda en la provincia de Atacama i al cual se refiere gran parte de los pedimentos hechos i mercedes concedidas en el territorio de dicha provincia, no es verdaderamente el borato de sosa sino la *boracita*, de la cual se estrae o produce el bórax por medio de reacciones o procedimientos químicos. Ahora bien: en la boracita entra la cal como un elemento químico mas o menos abundante; i acaso de tal circunstancia podria deducirse para el bórax, ya que no para el salitre, cierta analogía con la cal.

Pero, no se ignora que los compuestos químicos forman cuerpos enteramente estraños a los elementos que han contribuido a constituirlos. El agua (para aducir un ejemplo mui conocido) consta de oxígeno e hidrójeno; i no porque estas dos sustancias entran en la composición de la primera, podria decirse que aquel liquido i estos dos gases sean materias análogas.

En el proyecto aprobado por la cámara de diputados, nunca se pensó en hablar de analogías químicas, sino que “se usó la espresion *análogas* tomándola en su acepcion vulgar,” segun las palabras testuales del señor ministro Varas. Fue tambien en este concepto que el senado prestó su aprobacion al proyecto, porque, como lo indicó el señor Perez, el congreso no era juez competente para resolver sobre materias i semejanzas científicas. ¿I acaso existe esa analogía vulgar, tanjible, susceptible de ser conocida por la observacion inmediata de los sentidos, entre el bórax i la cal? Basta haber visto ambas sustancias para notar que tienen aspecto material i propiedades físicas diferentes. No se necesita mucha ciencia para saber que la cal se aplica como material de construccion, en tanto que el bórax se emplea en los ensayos químicos, en

la soldadura de los metales, en la fabricacion de los cristales finos.

¿Dónde está, pues, la semejanza?

Por otra parte, no basta para que un mineral sea considerado no denunciabile el que en su composicion o en su manera de presentarse aparezca una sustancia que tampoco es denunciabile. Si así no fuera, deberia aceptarse que los sulfuros i sulfatos de cobre o de plata no pertenecian al descubridor o al concesionario de mercedes, puesto que como elemento de ellos entra el azufre, que es indenunciabile. Tendriamos que la plata nativa, cuando se encuentra en criaderos calizos; i la plata córnea blanca, mezclada frecuentemente con carbonato de cal, tampoco serian denunciabiles, porque aparecen combinadas o unidas con la cal. I sin embargo, nadie ignora que esos minerales se esplotan en casi todas las faenas del norte, en casi todos esos ricos depósitos que son el patrimonio i el premio del descubridor i del denunciante. (Véase Domeyko, *Mineralojía*, pájs. 211, 380, etc.)

Estas consideraciones ponen de manifiesto que, cuando la lei de 1854 declaró que accedian al dominio del suelo los depósitos de azufre, cal i sustancias análogas, no incluyó, no pudo incluir el bórax, ni menos el salitre, materias ambas que quedaron comprendidas dentro del art. 22, tit. VI de la Ordenanza de minas.

Es así como han entendido uniformemente este punto los diputados de minas, quienes desde los primeros descubrimientos han otorgado sin limitacion cuantas mercedes se han solicitado.

IV.

Las concesiones de los diputados de minas no podian menos que adolecer de cierta irregularidad en cuanto a la estension de las pertenencias. La medida que la Ordenanza concede para las minas comunes de plata o cobre, no era natural que se aplicase a los depósitos de salitre i bórax; pues una merced de esa especie seria realmente mezquina e imposible para estimular el descubrimiento i esplotacion de sustancias que se muestran en masas o capas discontinuas, poco profundas, irregulares, i que exigen por otra parte la planteacion de una empresa dispendiosa i de gran magnitud para su aprovechamiento.

El art. 18, tit. VI, i el 10, tit. VIII de la Ordenanza, previenen que en la concesion de placeres, rebosaderos i otros criaderos irregulares de oro o plata, la estension de las pertenencias se ha de de-

terminar por los diputados de minas con arreglo al tamaño i riqueza del sitio. I el art. 22, tit. VI parece sujetar todas las sustancias minerales, cualquiera que sea su naturaleza, a los mismos principios que rijen los depósitos de oro o plata.

Los diputados de minas tuvieron, pues, a lo menos, una justa razon de congruencia por la cual se creyeron autorizados para fijar prudencialmente las medidas de las pertenencias. Semejante norma de conducta debió producir precisamente una desigualdad o arbitrariedad que dejaba sometidos a los concesionarios al buen placer de los diputados.

Entre las mercedes que se otorgaron hubo algunas de estension verdaderamente fabulosa. El gobierno, para poner término a este estado de cosas, se creyó en el deber de intervenir, estableciendo una pauta fija a la cual habian de sujetarse los diputados de minas. En el congreso, se presentaron tambien en aquella época diversos proyectos en que se reglaban igualmente las concesiones de estas materias. Pero, en el gobierno como en las cámaras se suponía preestablecida, se admitía siempre como antecedente no desmentido la libre denunciabilidad de las sustancias antes nombradas como de otras várias que se hallaban en igualdad de circunstancias. El único propósito de los decretos supremos, como de los proyectos de lei, era regularizar las mercedes, igualar la situacion de los favorecidos, dando a todos una medida uniforme, destruyendo la arbitrariedad para sustituirla por una regla jeneral e invariable.

A la verdad, era al poder lejislativo mas bien que al ejecutivo, a quien correspondia dictar el precepto, que tenia todo el alcance, toda la jeneralidad de una lei. Pero aquí, como en el réjimen de la instruccion pública, como en la organizaciòn de las milicias, como en tantas otras materias que debieran ser objeto de leyes jenerales, el gobierno, a falta de estas leyes, ha tenido que subvenir a las necesidades del momento por medio de decretos que subsistirán tanto tiempo cuanto falte el precepto legal. En el caso presente, no era dado tampoco desconocer en el presidente de la República la facultad de fijar a sus agentes el principio regulador a que debian sujetar sus actos.

Como quiera que sea, el hecho fué que los proyectos de lei presentados en 1872 para uniformar la estension de las pertenencias, quedaron sin despacharse; que entre tanto los diputados de minas

otorgaban mercedes sujetándose sólo a los dictados de su prudencia; i que fué en tales circunstancias cuando el supremo gobierno dictó los decretos de 2 de enero i 16 de junio de 1873, que, estableciendo la manera de proceder en este asunto, vinieron a asignar al denunciante de depósitos de bórax o de salitre un cuadrado que tuviera por lado 400 metros (160,000 metros de superficie), i una área triple al descubridor; estensiones menores que las que señalaban los proyectos presentados a la cámara de diputados en 1872.

¿Qué valor legal tienen estos decretos? ¿Podrían ellos alterar las disposiciones de la Ordenanza de minería o de la lei de 1854?

Si ante las prescripciones de esta lei o de aquella Ordenanza, las sustancias de que se trata pertenecieran al propietario de la tierra, parece incuestionable que un simple decreto del ejecutivo no tendría la fuerza necesaria para alterar esa situacion jurídica. Los tribunales de justicia deberian declarar el derecho del propietario, aún cuando fuera opuesta la mente de la disposicion gubernativa. Esto sería tanto mas natural cuanto que, a juzgar por los términos del mencionado decreto, éste se propone solamente reglamentar concesiones acordadas de antemano por la lei, prevenir los pormenores de un derecho preexistente. Si no existe el derecho, que es lo principal, tampoco deben tener cabida los accesorios dedicados a complementarlo.

Pero si, por el contrario, como juzgo haberlo demostrado, ni la Ordenanza ni la lei han exceptuado del derecho comun los dos minerales aludidos, si los depósitos que los contienen pertenecen al descubridor o al denunciante, es fuera de duda que los decretos de 1873 han venido a introducir el orden en una situacion anómala i a regularizar lo que de suyo era arbitrario i caprichoso. Estos decretos no han modificado la lei, sino que por el contrario, la han confirmado fijando su aplicacion práctica.

V.

He insinuado antes que el proyecto de código de minería presentado a la aprobacion del congreso en el presente año de 1874, viene a zanjar la dificultad para lo futuro, deslindando claramente los derechos del propietario i los del descubridor.

Con efecto, el art. 1.º establece que son objeto de aquel código i estan, por consiguiente, sujetas a sus disposiciones sobre descubri-

mientos, denuncios i concesiones, *todas las sustancias metálicas*. I el inciso 2.º del mismo artículo agrega que la explotación de los demás fósiles cede al dueño del suelo.

Como se ve, el proyecto presentado al congreso ha adoptado la clasificación de los minerales en *metálicos* i *no metálicos*, i ha declarado que solo los primeros son denunciabiles, modificando radicalmente en esta última parte el proyecto primitivo.

Si la cuestion que se discute en esta memoria hubiera de resolverse con arreglo a las disposiciones de la lei propuesta, resultaria que ni el bórax ni el salitre son denunciabiles; que las mercedes otorgadas sobre depósitos de esas sustancias no tienen efecto; que los decretos de 2 de enero i 16 de junio de 73 no son susceptibles de aplicacion.

En el seno de la comision revisora que dió al proyecto su forma última, parece que hubo sobre este punto diverjencia de pareceres; pero, después de estudios perfectamente meditados, prevaleció la idea de la indenunciabilidad.

No ha sido mi propósito analizar las ventajas o inconvenientes del principio. He querido solamente estudiar la situacion de las materias antes nombradas a la luz del derecho positivo hoy vijente; ya que conforme a él ha de decidirse el valor i alcance que correspondan a las mercedes otorgadas hasta aquí, mercedes que abarcan todos los inmensos depósitos que se han descubierto.

Cualquiera que sea el sistema que se establezca para el porvenir, él no alterará la aplicacion de la lei anterior en actos ocurridos bajo su imperio. Ante ella, ante su espíritu i ante la letra positiva de sus disposiciones, yo me permito reiterar, a virtud de las consideraciones aducidas, la afirmacion del derecho de denuncia- bilidad sobre los depósitos de bórax i salitre.

Santiago, setiembre 24 de 1874.

Imprimase en los *Anales de la Universidad—Ocampo—Palma.*
—*Tocornal.—Hurtado.*
