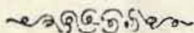


JUN. 1884

# EXPRESION DE AGRAVIOS

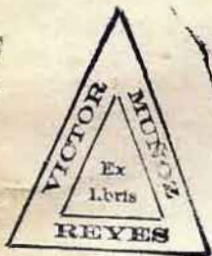
## CONTRA UNA SENTENCIA.



No hay depósito si el depositario no recibe LA COSA que debe depositarse; porque no se puede GUARDAR ni RESTITUIR lo que no se ha recibido.

*Principio trivial de derecho, fundado en la razon natural, art. 1262 del Código Civil.*

Y cuando un juez, apartándose de la verdad y la justicia, y aun del sentido comun, pronuncia sentencia sobre bastardos é ilegales fundamentos, la sociedad entera debe alarmarse, porque entónces se hallan en peligro los mas claros derechos, si la ambicion ó mala fé llegan á ponerlos en tela de juicio.



COCHABAMBA,

1884.

IMPRESA DEL SIGLO.



## SEÑOR PRESIDENTE

### VOCALES de la CORTE.

Expresa agravios con el  
apunte que acompaña.

El procurador Manuel Maria Torrico por don Juan de la Cruz Torres, en la apelacion que tengo interpuesta contra la sentencia de fojas 328, pronunciada contra mi instituyente en favor de la viuda é hijos del doctor Manuel de la Cruz Mendez, condenándole como á depositario al pago de "ocho años de frutos" de unas fincas que no se hallaban depositadas en su poder, digo: que se han de servir revocar en todas sus partes dicha sentencia, por ser absolutamente injusta, segun voy á demostrarlo.

### **QUESTION.**

Antes de entrar en la refutacion de los absurdos fundamentos de la sentencia apelada, haré la relacion suscita de la cuestion para su mejor intelijencia y para que resalte mas la iniquidad de esa sentencia.

El finado Mendez padre habia obtenido en Lima de la señora Josefa Encalada, el arrendamiento por *nueve novenos* de las fincas situadas en los departamentos de Oruro y la Paz, que comprendian el marquezado de Santiago.

Mendez habia sub-arrendado dichas fincas á los mismos colonos ó vecinos de aquellos departamentos.

Como no pagáse el cánon por algunos años, el procurador José Manuel de la Peña, apoderado de la señora Encalada, le habia seguido ejecucion por la suma de [\$8,100] ocho mil cien pesos, embargándose para su pago siete fincas del mismo marquezado y nombrándose de depositarios á los mismos subarrendatarios del referido Mendez, poseedores de las fincas y, por consiguiente, únicos responsables: véase el testimonio que corre de fojas 141 á fojas 146.

Esto pasaba el año de 1857, sin que Torres hubiera tenido siquiera noticia del pleito, ni de los embargos, ni del nombramiento de tales depositarios, en cuya eleccion no tuvo arte ni parte, pues recién fué nombrado depositario jeneral en 1859.

¡Y, sin embargo, se le condena á apagar por cuenta de ellos!

Torres, pues, fué nombrado depositario general en ese año á solicitud [fojas 17] del procurador de la señora Encalada, quien creyó conveniente que los distintos depositarios ó arrendatarios de las fincas de Oruro y la Paz, *trajeran* el cánon de ellas á esta ciudad para depositar el dinero y *trasladar* á manos de una sola persona, á fin de que se hiciera fácil y efectivo el pago, con los fondos acumulados y reunidos; único objeto de su nombramiento.

En ese escrito de fs. 17 se dice expresamen-

te que dichos depositarios ó arrendatarios debian *trasladar* esos arrendamientos á manos del Sr. Torres, quien no tenia otro deber que responder por las sumas que se le entregaran; pues Torres ignoraba quiénes y cuántos eran estos depositarios ó arrendatarios, cuánto debian ó pagaban, dónde estaban las escrituras de arrendamiento, ni en qué lugar siquiera se hallaban situadas las fincas; cosas que no se pusieron en su conocimiento y que por cierto, no se hallaba en el deber de saberlo ni averiguarlo; puesto que su nombramiento era simplemente para recibir las sumas que se *trasladasen* á su poder en calidad de depósito, y de las que ha rendido cuenta cumplida á satisfaccion de los Mendez; habiendo recaido su aprobacion por el auto ejecutorial de fs. 67, sin observacion ninguna de los demandantes.

En prueba de ello, á Torres se le notificó simplemente su nombramiento; no se le entregaron las fincas, ni las llaves de las casas; no se le contó el ganado, ni se le pesó la cebada; en una palabra: no se practicó ningun embargo en su persona, ni podia practicarse desde que las fincas estaban depositadas en poder de los sub-arrendatarios, cuya citacion se ordenó para que verificarán el traslado de las sumas que debian; pero ni siquiera llegó á citárseles, como consta de ese testimonio de fojas 17.

Por la relacion que se acaba de hacer conforme á lo que consta de autos, es claro que solo los depositarios-arrendatarios, en cuyas manos se embargaron las fincas, eran los únicos responsables de lo que aun hubieran podido restar del cánon á su locador Sr. Mendez: mas, no el depositario general Sr. Torres, á quien no se le entregaron la

fincas y cuyo nombramiento especial y no prescrito por la ley, dependia solo de la voluntad de las partes, para percibir y guardar las sumas que se le entregaran; pues no hay depósito sino de lo que se recibe real y positivamente, segun el Art. 1262 del Código Civil.

Asi entendi6 tambien el Sr. Mendez, que durante el mismo depósito trataba con sus sub-arrendatarios, percibia el cán6n y hacia nuevos sub-arrendamientos, segun luego se probará. Y por eso dijo cuando Torres present6 una de tantas cuentas parciales que se le pedian y que corren en autos, para saber el monto de lo que hasta tal 6 cual fecha se habia reunido en su poder, dijo en su escrito de fojas 193, que no podia desde luego, aprobar esa cuenta, porque no sabia si eran las únicas sumas que habian entrado en poder del depositario, y que para averiguarlo iria todavia á la ciudad de Oruro.

Y, quien lo creyera, muerto Mendez y despues de muchos años, su viuda y sus hijos, no contentos con la relijiosa cuenta rendida por el Sr. Torres de las únicas sumas que habia recibido, *demandan la restitution de lo que no habia recibido y de lo mismo que su padre ya habia recibido*; y eso por un número imaginario de nueve años, cuando la ejecucion en que fué nombrado depositario, habia terminado á los dos años y tres meses, con el pago y cancelacion de la deuda; terminando, por consiguiente, todo depósito. fs. 171 vta.

De advertir es que los hijos de Mendez, pidieron la rendicion de cuentas guardando silencio de las cantidades pagadas por el depositario á la Sra. Encalada, en las diversas ejecuciones donde se sentaron las dilijencias de oblacion y entrega, cuyos

expedientes orijinales retenian aquellos en su poder, creyendo que al Sr. Torres le seria imposible documentar su cuenta. Fué entonces que se pidió su exhibicion, y solo de temor á la cárcel y sin exhibirlos todos, confesaron esos pagos en su enfático escrito de fs. 64, pretestando respecto á los expedientes su reciente aparicion en el momento en que los presentaron.

Mas, lo estraño es que se hubiera condenado al Sr. Torres, á *restituir* cantidades que nunca habian entrado en su poder, por la sentencia que paso á refutar

## SENTENCIA.

CONSIDERANDOS 1º. y 2º.

En estos considerandos el juez copia la letra y el texto de algunas leyes generales del Código Civil, especialmente sobre definiciones, como principios abstractos, sin aplicacion ninguna al caso, y no obstante, funda su sentencia en esas definiciones y leyes generales, citando en la parte *dispositiva*, los artículos de su referencia que convienen tanto á la una parte como á la otra. ¡*Graciasa sentencia!*

Dice: "El contrato es una convencion por la que nno se obliga á dar, á hacer ó no hacer alguna cosa".—Nadie lo duda; la definicion del contrato no está en tela de juicio; y de lo que se trata en este litijio, es de averiguar á que cosa se obligó el Sr. Torres aceptando su nombramiento especial para recibir y reunir en su poder, como fondos comunes, los distintos arrendamientos de las fin-

cas, á fin de que se facilitara el pago de la deuda que se ejecutaba.

Continua: "Que los contratos son nominados ó innominados y que se hallan sujetos á reglas generales y particulares".—Otra definición que toma del Art. 687, en que tambien funda su sentencia el acertado juez, administrando justicia y resolviendo la cuestion con definiciones solamente.

Mas, sospechando que su intencion es aplicar al depósito exclusivamente las leyes generales, diremos que por la última parte de este mismo artículo, que el Sr. juez *ha omitido intencionalmente*, se halla prescrito que para ciertos contratos, que son los nominados, están establecidas las reglas particulares bajo títulos respectivos á cada uno de ellos.

Asi, en la especie, para el depósito esas leyes particulares se hallan establecidas en el Título 15 del Libro 3<sup>o</sup>. del Código Civil; y la especialidad del depósito consiste esencialmente en que *se entregue la cosa depositada* al depositario, y que, no habiendo *tradicion real* de ella, no hay depósito ni depositarios (Arts. 1262 y 1266).

Las reglas generales se aplican tambien á los contratos especiales ó nominados, en el sentido de que para celebrarlos es necesario que los otorgantes sean mayores de edad, que *presten su consentimiento*, que haya objeto en la obligacion, &c. Por lo demas, los contratos especiales tienen leyes propias y particulares, segun su objeto y naturaleza.

Cópia tambien la letra de los Arts. 708 y 710, de este modo: "Que los contratos tienen por objeto y materia todas las cosas, á menos que se hallen fuera del comercio humano: asi las cosas futuras pueden ser el objeto de las obligaciones como los frutos por nacer ó un derecho liti-

jioso"—Es claro que los contratos en general tienen por objeto y materia todas esas cosas, aun las futuras, como la venta de un pollino por nacer y aun los derechos litijiosos; pero estas reglas generales reciben modificaciones y se restringen en los contratos especiales. Ya hemos dicho, por ejemplo, que para que haya depósito es necesario que la *cosa se reciba* por el depositario y no se perfecciona este contrato sino con la *tradicion real* de la cosa que se pone en depósito.—Puede nombrarse un depositario como se nombró al Sr. Torres, para que reciba las sumas que en adelante se trasladaren á sus manos en calidad de depósito; *mas* para que haya depósito y se perfeccione él, es menester que la cosa sea entregada al depositario, quien no es responsable, como no es responsable el Sr. Torres, de lo que no se le entregó; pues lo que no se recibe no se puede *guardar ni restituir*, obligaciones que nacen de este contrato. El simple nombramiento y su aceptacion no le imponen ninguna responsabilidad.

“Asi que tambien, dice el Sr. Juez copiando del art. 738, que cuando una convencion ó una cláusula es susceptible de dos sentidos, se le debe dar el que pueda producir algun efecto nunca ninguno”—¿Que cláusula de doble sentido habrá sorprendido el Juez en eso que llama contrato al escrito de fs. 17, nombramiento de Torres?

¿Habrá creído, sin duda, que si Torres no respondia de todos los frutos civiles de las fincas embargadas en manos de depositarios propios, su nombramiento no producía ningun efecto?—Ha olvidado el Sr. Juez que el mismo aprobó por el auto de fs. 67 la cuenta rendida por el Sr. Torres, de la suma de \$ 19. 709 6 Rs., que entró en su po-



der. Hè ahí el efecto legal del contrato que el Sr. Juez no ha podido advertirlo.

CONSIDERANDO 3º.

“Que con tales precedentes, el depósito es un contrato, por el que *uno recibe* (!) una cosa de otro á cargo de guardarla y restituirla en especie, en su tiempo y caso, y se perfecciona la convencion, por la tradicion real ó presunta de la cosa depositada; la tradicion presunta ó ficta es cuando el depositario está yá en posesion por cualquier otro título de la cosa que se consiente dejar en calidad de depósito.”

El Dios de justicia ha permitido que el Sr. Juez copie estas disposiciones de los arts. 1,262 y 1,266, en los cuales funda tambien su sentencia condenatoria, en vez de absolver por ellos á mi instituyente. Si el Sr. Torres *no recibió* las sumas cuyo pago se le demanda en el presente juicio, si *no guardó* ni pudo guardar, ni es posible restituir lo que no se recibe ni se guarda; si *no se perfeccionó* el depósito de esas sumas con la tradicion real de ellas, sobre todo lo que no hay cuestion ninguna; un juez de palo lo hubiera absuelto. Y ¿como se entiende que el ilustrado Sr. Juez 1º. de Partido de esta capital, Dr. Juan de Mata Gandarillas, lo hubiese condenado precisasamente con el apoyo de estas leyes que son la defensa de mi instituyente?

Mi admiracion, mi sorpresa no tienen límites, hasta que me ha venido la conviccion de que el Sr. Juez ha perdido la cabeza.

Nada he dicho respecto á la tradicion presunta ó ficticia, porque no me parece que la intencion del Sr. Juez al copiar sin objeto esa par-

te de la ley, hubiera sido para dar siquiera á entender que Torres por otro título hubiera estado en posesion anteriormente, de los frutos civiles, como comprador ó sub-arrendatario de las fincas.

El Sr. Juez copió por copiar esta parte de la ley, no conducente á la cuestion.

CONSIDERANDO 4º.

“Que así se estableció el contrato ó depósito general de los frutos civiles de las fincas del marquesado de Santiago por el escrito del procurador José Manuel de la Peña representante de Da. Maria Josefa Encalada, *dueña* de tal Marquesado. en la ejecucion seguida contra el arrendatario Dr. Manuel de la Cruz Mendez por devengados de los arriendos de aquellas fincas, por el decreto de fojas 28 de octubre de 1859 y aceptacion de 10 de noviembre del mismo año, y que todo corre testimoniado á fojas 16 vuelta y fojas 17; *y se perfeccionó el contrato del depósito general con ese decreto ó título que le dió el derecho al depositario para la recaudacion y percepcion de los respectivos frutos civiles, y por su aceptacion: quedando desde luego sujeto á las obligaciones de todo depositario*”

Es falso que así ni de otro modo se hubiera establecido el contrato ó depósito general de los frutos civiles, ni se perfeccionó este contrato con su nombramiento de depositario general; porque no se perfecciona sinó *con la tradicion real de la cosa*; palabras de la ley.

Ese escrito de fojas 17 por el que se le nombró depositario general y ese decreto por el que se aprobó su nombramiento, á que se llama *título*, no importaban, como dice el Sr. Juez, el depósito mismo de los frutos civiles, ni ellos se recibieron

por el Sr. Torres para que los hubiera podido *guardar y restituir*. Ese nombramiento especial y ese decreto significaban no un *título* ni un *derecho*, sino una autorizacion para que el Sr. Torres pudiera recibir y nada mas que recibir la suma ó sumas q' se trasladaran á sus manos; constituyéndose el depósito de ellas solo en el momento en que los hubiera recibido.

El Sr. Juez confunde evidentemente una *autorizacion para recibir un depósito, con el depósito mismo*. La aceptacion de su nombramiento, que así llama á la simple notificacion que se le hizo por un escribano de diligencias con el decreto de ese nombramiento, no importó la *aceptacion de un depósito*, pues nada se le entregó ni hubo embargo trabado en sus manos, ni otra formalidad ninguna.

Lo mas repugnante es que el Sr. Juez, tergiversando la verdad, dice que ese decreto, que llama impropriamente título, lo autorizó como á depositario para "*la recaudacion*" de los frutos civiles.

Segun esto, ya no hubo depósito real y positivo, como nos decia el Sr. Juez, sino que esos frutos civiles estaban en otro poder y que Torres aceptó la obligacion de recaudarlos: otra cosa distinta.

El Sr. Juez ha entrado en un caos de confusion y en su algarabía nose da cuenta de lo que esta diciendolo. Por toda respuesta ruego á los SS. MM. que se sirvan leer ese decreto de fojas 17, y en él verán que no se dice una palabra de *recaudacion*, y que por el contrario, se le nombró depositario general para recibir y percibir los frutos civiles ó los arrendamientos que se trasladaran á sus manos. ¿Dónde se ha visto un depositario con la obligacion de recaudar por su cuenta y riesgo las cosas y especies que mas bien

debían entregarsele en depósito?

Esta es la ocasión de corregir una calificación inexacta. Torres no fué depositario general de los frutos civiles como se dice, porque no fué depositario de las mismas fincas que producen esos frutos de que eran dueños los depositarios, que fueron los mismos sub-arrendatarios de las fincas. Torres fué nombrado depositario para el caso y á medida de que se le entregaran dichos arrendamientos, y solo en este caso se perfeccionaba el depósito.

No es, pues, exacto decir que era depositario general de los frutos civiles.

Con esta refutación creo haber demostrado la falsedad de este considerando.

### 5º CONSIDERANDO.

“Que de otra manera no pueden concebirse aquellos actos como la de ser un simple receptor de tales frutos en su casa sin ántes recaudarlos y sin caer en contradicción con los principios establecidos por el derecho, respecto á los contratos como llevamos mencionados y contra los hechos que en seguida se enunciarán”

Al Sr. Juez le habia sido imposible concebir que Torres fuese nombrado depositario para el caso de que los interesados le entregasen las sumas de dinero en depósito, y que mas bien, segun los principios del derecho debia previamente recaudarlos de su cuenta y riesgo, es decir, que el depositario debe ser tambien recaudador. ¿Dónde habrá estudiado el Sr. Juez esos principios de derecho?

Si nos hubiera citado á un solo autor, alguna ley ó doctrina, no habríamos apelado contra su injusta sentencia.

6º CONSIDERANDO.

Es el mismo que los anteriores por activa y por pasiva, bajo la forma mas errónea: "Que el depósito ó secuestro general de los frutos civiles del marquesado de Santiago, para guardarlos principalmente y entregarlos cuando la justicia lo mande, como se ha hecho en la especie contiene, además, el contrato accesorio de recaudarlos por todos los medios que la ley concede."

El nombramiento de Torres por el tantas veces citado escrito de fojas 17 no contiene ningun contrato accesorio de *recaudar* los frutos civiles, segun aparece de su tenor y que ya lo hemos explicado; y el tal contrato accesorio de recaudar espresamente es invencion del Sr. Juez, que tambien habla del depósito ó secuestro general de los frutos civiles del marquesado de Santiago, como si en poder del Sr. Torres se hubiera hecho ningun secuestro general, ni particular de las fincas, ni de sus frutos.

O ¿qué entenderá el Sr. Juez por depósito ó secuestro general?

Ese depósito ó secuestro de las fincas y de sus frutos se hizo en poder de los sub-arrendatarios de Mendez y nó en manos de Torres, que solo debia ser responsable de las sumas que le entregaren en depósito. Mas clara creo que no puede ser esta cuestion que es puramente de derecho.

7º CONSIDERANDO.

"Que aun en la hipótesis contraria de esta consecuencia lójica, en el caso presente y fuera del depósito, existe tambien el mandato establecido á solicitud de fojas 98 y consiguiente autorizacion por

el auto de fojas 100, hasta con las espensas para tal recaudacion, por cuyo medio se realizaron algunas obligaciones de los depositarios parciales y sub-arrenderos en un principio y despues: de manera que en el caso de depósito general como el del mandato, resulta que la obligacion del demandado era recolectar los frutos para guardarlos como un buen padre de familias y restituirlos auu con daños y perjuicios por alguna falta ú omision leve."

El Sr. Juez, que no tiene ideas fijas y que no ha podido comprender el carácter del nombramiento especial de Torres para recibir en lo futuro, ya lo hace recaudador y por fin mandatario, y de una vez lo llama *recaudador-mandatario-depositario*, con triples obligaciones distintas, para condenarlo por cualquiera de ellas ó por todas juntas, como lo ha hecho, alterando con este objeto el significado de las cosas. Habla siempre de depósito general para dar á entender que se hizo depósito general en poder del Sr. Torres, lo que es falso, en vez de hablar del nombramiento de Torres de depositario general; y en su prevención contra este señor, le amenaza todavia con daños y perjuicios por las faltas mas leves contra toda ley y principio. Pero vamos á lo principal.

Torres ya no es depositario general, sino mandatario; ò hablando el lenguaje del Sr. Juez ya no hay depósito general ó secuestro sino mandato. Acepto la metamórfosis; porque en todo terreno jamas Torres estará obligado á responder de lo que no ha recibido.

Entre tanto es de advertir que el Sr. Torres presentó el escrito de fojas 98 como depositario general, acompañando una segunda razon ó cuenta de la suma de 7301\$ que hasta esa fecha habia re-

caudado, y pidiendo como tal depositario que se le concediera suficiente autorizacion para continuar recaudando lo *restante*, que en efecto se le concedió de consentimiento de partes por el auto de fojas 100.

Es claro que si su nombramiento de fojas 17 hubiera contenido la autorizacion para recaudar, no la hubiera solicitado judicialmente; y por tanto esa misma solicitud de fojas 98 está probando que Torres no estaba obligado á recaudar ninguna suma, y que si la recaudó, fué por exeso de celo y actividad que no alteraba la naturaleza de su nombramiento: ni por haber solicitado esta autorizacion suficiente, se constituia deudor de los depositarios de las fincas y responsable de todo lo que no entrase en sus manos.

¿Que significa, pues, esa solicitud para que se le conceda autorizacion, que la hizo como depositario general? El Sr. Juez, trastornando la verdad de las cosas, dice que significaba mandato, y que Torres se convirtió en mandatario.

Acepto tan violenta metamórfosis, he dicho; porque en todo terreno he de demostrar la irresponsabilidad de mi parte con el apoyo de leyes expresas.

Artículo 1326. "El mandatario está obligado á cumplir con el mandato *mientras* está encargado de él".....&

*Aplicacion.* ¿A qué se obligó el supuesto mandatario Sr. Torres? Veáse su escrito de fojas 98 en que pidió autorizacion suficiente en setiembre 17 de 1860, para recaudar *lo restante*, es decir, lo que hasta esa fecha pudieron haber adeudado los sub-arrendatarios de Mendez, y nada mas; siendo de advertir que ni se comprometió, ni hay ley alguna que le obligue á pagar por lo que no se

obligó, según vamos á verlo; concluyendo, desde luego, que Torres cumplió con su mandato *mientras* duró el objeto de él, dando cuenta de las cantidades que habia recibido.

Art. 1327. "El mandatario responde no solamente del dolo sinó de las faltas graves que comete en su administracion"

*Aplicacion.* A Torres, que cumplió con su mandato, no se le imputa dolo ni falta grave en en la recaudacion: guardó lo recaudado como un buen padre de familia y dió cuenta exacta de lo que habia recibido, no siendo responsable del resto por cobrarse, si es que quedó algun resto hasta aquella fecha, apesar de su actividad, celo é interes que manifestó en su cometido.

Art. 1328. "Todo mandatario está obligado á dar cuenta y razon al mandante *de todo lo que ha recibido* en virtud de su mandato"

He aquí su obligacion y con ella ha cumplido mi instituyente, rindiendo las cuentas aprobadas de fojas 3 á fs. 5 y fs. 6 por la suma de 19709\$ 6r.

Ilegal y absurda, pues, fué la pretension contraria de que rinda cuentas y responda de lo que *no habia recibido*, cuando, por otra parte, no habia incurrido en *ninguna falta grave*.

Y ¡qué diremos de la sentencia!

Creo que se ha demostrado palmariamente que tanto en el depósito como en el mandato, la obligacion principal es solo de *restituir la cosa recibida en depósito ó en mandato*.

Si el señor Juez hubiese visto ó leído los artículos que acabamos de citar, respecto á las obligaciones del mandatario; si de la misma manera hubiera visto ó leído las iguales obligaciones del depositario desde el artículo 1274 hasta el 1291; si



los hubiera citado y en ellos hubiera fundado su sentencia, y no en meras definiciones del derecho, ó en leyes inaplicables en su mayor parte al caso, otra hubiera sido *su justicia*.

Y no solamente las leyes fundadas en principios y en la doctrina constante así lo prescriben, sino que nuestra jurisprudencia tambien lo ha reconocido en su práctica.

He aquí dos casos, uno de depósito y otro de mandato:

Esta Corte Superior en 20 de febrero de 1881, en la apelacion interpuesta por un depositario nominal, que no habia entrado *en posesion de los bienes secuestrados*, resolvió, revocando el auto por el cual se le obligaba á responder de los *frutos*, con este considerando: "Que de la diligencia de embargo consta que los bienes secuestrados estaban *poseidos* por distintos propietarios, siendo *uno de ellos el mismo demandante Mariscal*; y que estos hechos manifiestan que el depositario no pudo haber *administrado los fundos embargados*, se revoca & se declara que *no pesan sobre aquel las obligaciones de depositario*. Reza, Carmona, Guzman, Blanco."

Caso idéntico al presente, debiendo haber sido idéntica la resolucion del Juez; porque los bienes secuestrados estaban poseidos por otros depositarios, que eran los sub-arrendatarios; y porque Mendez sin ser recaudador judicial, percibia y cobraba los arrendamientos: de donde se deduce que, no habiendo Torres entrado *en posesion* de los frutos embargados, no podia administrarlos; y *no administrandolos*, "*no pesaban sobre él las obligaciones de depositario*"

En cuanto al mandato, he aquí la otra resolucion de la Corte Suprema, de 28 de mayo de

1875: "Considerando que la estipulacion contenida en la hijuela de la menor Adelaida Garron, no es de novacion sino de *mandato*, porque don José Maria Paniagua y su esposa no se constituyeron deudores de los 508 \$ cuestionados sustituyendo á los *signatarios* de los respectivos documentos, ni se obligaron á cancelar dicha suma en el caso de ser imposible su realizacion; que en consecuencia la responsabilidad á que se arreataron Paniagua y esposa quedó cubierta, como queda cubierta la responsabilidad de todo mandatario de cobranza con la devolucion de los pagarés insolutos; se declara no haber nulidad & G. J. número 386 página 186.

Caso idéntico: con el nombramiento de Torres no hubo novacion de deudas que resultaban de los sub-arrendamientos; porque Torres no se constituyó deudor de todas esas sumas que podian deber los sub-arrendatarios, *signatarios* de las respectivas escrituras de sub-arrendamiento que corren en autos, ni se obligó á cancelar dichas sumas en el caso de ser imposible su realizacion; habiendo quedado cubierta su responsabilidad, como queda cubierta la responsabilidad de todo mandatario, con la devolucion de las sumas que *habia recibido y nó de los pagarés insolutos*, porque nunca se le entregó ningun documento.

Creo que esto es concluyente, y queda demostrado que Torres, bajo ningun respecto, es responsable de las obligaciones de los depositarios, con quienes no se mancomunó, ni se obligó á cancelar sus deudas.

### 8.º CONSIDERANDO.

Aquí el señor Juez agrupa hechos inconexos

con relacion á los instrumentos públicos que corren en autos, y dice: "Que el considerando 5<sup>o</sup> de la sentencia ó auto de fojas 94, ni los demas autos, que se dicen ejecutoriados, ni la carta misiva de fojas 198, ni los sub-arriendos verificados por el doctor Mendez, podian destruir ó enervar tales obligaciones; porque aquellas como estas, se refieren apenas á la posesion y ejercicio del derecho de arrendero, y nunca á la del recaudador judicial siendo antes deudor".

Yo no he asegurado jamás ni he sostenido que Mendez fuese recaudador judicial: lo que he asegurado y sostengo es el *hecho* de que Mendez, sea que se considerase autorizado por esas sentencias, sea que obrase arbitrariamente á impulsos de su actividad, es lo cierto que sub-arrendó las fincas embargadas, á otros y que exigió, cobró y recibió los arriendos segun consta de las escrituras y obrados judiciales que corren en autos, y que oportunamente los citaré en particular.

De este *hecho*, legal ó ilegal, justo ó adbitrario de Mendez, yo he deducido otra consecuencia que el señor Juez la viene retorciendo, la lejítima consecuencia de que Torres segun el carácter de su nombramiento de fojas 17, no entró en *posesion* de las fincas, ni de sus frutos: solo estaba encargado de percibir las sumas que se *trasladasen* á su poder, importándole poco ó nada que el mismo dueño Mendez los estuviera recaudando de su parte. Si los depositarios de las fincas embargadas entregaron á Mendez algunas sumas, suya es la responsabilidad y no de Torres: pueden sus hijos reclamar contra aquellos por las cantidades que su mismo padre habia recibido, si es que se considerasen con derecho á ello.

Resulta, pues, mas inicua la sentencia, cuanto mas se reflexiona y cuanto mas se registra el proceso. En el escrito de fojas 110 vta, fojas 180, dijo Mendez, contestando á los cargos que le hacia la Eucalada: que no era responsable de Cipriano Patiño "*quien apesar de repetidas reconvencciones no ha empozado nada y se me cobra la deuda de este caballero á quien jamas afiancé ni estoi mancomunado con él.*" "*Que Manuel Andrade Cosio ha muerto y su viuda é hijos prometieron satisfacer la suma que deben. Y con qué título y por qué justicia,* pregunta el señor Mendez, *quieren obligarme á pagar por esa viuda y por esos hijos la cantidad corta ó crecida que ellos se hallan debiendo?*" .....

Ahora bien: si Mendez mismo, el dueño no se creia responsable de esos sus sub-arrendatarios con quienes él contrató ¿con qué derecho, con qué título *por qué justicia* se pretende hacer responsable á un tercero, ageno á esos contratos y á esas obligaciones?

¡Oh, justicia humana! Cuán distinta es de la justicia verdadera, y cuántas veces ha hollado airada y ha conculcado los derechos del hombre!

Y son acaso éstas, las únicas pruebas de su falta de responsabilidad? Son ciento y se encuentran á cada paso y en todas las fojas del proceso. Ahí está el sexto considerando de la sentencia de fojas 34 que el mismo juez la cita, sin haber alcanzado á leer mas que el quinto, y dice: "que el ejecutado (Mendez] no ha probado que las cantidades empozadas en poder del depositario general, exceden ya á las sumas que se reclaman contra él" Es claro que el juez entendió, como el mismo Mendez entendió, segun acabamos de ver, que el depositario general no era responsable sino de las sumas

*empozadas* en sus manos.

Allí está ese otro escrito de fojas 193 vuelta, donde en vista de una de tantas cuentas parciales, dice: "Yo tengo que glosar esas cuentas y para hacerlo tengo necesidad de tomar algunos datos de los arrenderos que *han oblado en manos del depositario* ocurriendo hasta Oruro y otros puntos" Lo que quiere decir que en concepto del mismo Mendez, no era responsable Torres mas que de las sumas que se habian *oblado en sus manos*.

Cansado sería ocuparse de nuevo de todas esas pruebas y de que ya he hecho mérito en el curso de este escrito; pero recorré rápidamente esas escrituras y esas sentencias que el Sr. Juez ha agrupado en este punto.

El considerando quinto de la sentencia de fojas 34 dice: "que no consta de ningun documento que al Sr. Mendez se le haya sustituido con otra persona en la *posesion de las fincas* puesto que el depósito solo es de los frutos, y por tanto le queda al ejecutado su derecho para reclamar como viere convenirle *contra los depositarios parciales ó sub-arrenderos*"

Este considerando sienta un hecho no cuestionando, de que Mendez estaba en *posesion* de las fincas, y que como tal poseedor tenia expedito su derecho para reclamar "*contra los depositarios parciales ó sub-arrenderos*" y nó contra Torres, como hoy reclaman sus hijos.

Mendez, pues, usando ó abusando de esta autorizacion, es que cobró los arrendamientos "sin ser recaudor judicial", que poco importa á mi propósito; pues me basta el hecho positivo de haber cobrado dichos arrendamientos.

Así mismo, por el auto de fojas 225 se re-

solvió, á petición del referido Mendez, "que podia hacer uso en cuerda separada de sus derechos, respecto á los abusos de los depositarios y exacciones indebidas de que hace mérito en el escrito antecedente".

Luego, por los abusos y exacciones de los depositarios no debia reclamar Torres en cuerda separada, de su cuenta y riesgo, sino el mismo Mendez, quien usando ó abusando de ese derecho cobró los arrendamientos "sin ser recaudador judicial"; que es lo que estoi demostrando contra los falsos conceptos del Sr. Juez

Hay mas: el ejecutado Mendez, refiriéndose á este auto ejecutoriado, dijo en su escrito de fojas 182: "que en uso de esta autorizacion, *reclamo y he reclamado* que paguen los depositarios parciales no á mí sino al depositario general" Luego, segun su misma confesion, suyo era este deber de *reclamar*, nó de Torres, como pretenden sus hijos en la parte en que le llaman *recaudador*. Y adviértase que este escrito de fojas 182, en que confiesa Mendez su obligacion de reclamar contra los sub-arrenderos, es de fecha 14 de octubre de 1861, posterior con un año al escrito de fojas 98, en que el Sr. Torres pidió autorizacion suficiente para *recaudar lo restante*; es decir, que apesar de esta autorizacion solicitada, Mendez se creyó siempre, como debió creerse, único responsable de que los depositarios de las fincas paguen al depositario general.

Ultimamente viene el escrito de fojas 185 vuelta del Sr. Mendez, 18 de junio de 1864, en que refiriéndose "al auto ejecutoriado" de 10 de enero de 1862 y al auto de la Corte Suprema de 30 de marzo del mismo año, que no los copio por no ser difuso, declara: "que Torres fué nombrado deposita-

rio para *percibir los pagos* que se hacen de cuenta del Sr. Mendez, como lo confiesa el auto ejecutoriado, &.”—Luego, si esos autos ejecutoriados “confiesan” y el mismo Mendez confiesa nada menos que el año 64, que Torres fué nombrado para *percibir los pagos* ¿por qué razon sus hijos y, sobre todo, por qué razon el justificado Sr. Juez de Partido, condena á mi instituyente á restituir pagos que no habia *percibido*? Aberracion de la flaqueza humana!

La carta reconocida de 25 de junio de 1864 á fojas 198, de Mendez á su encargado D. Ynocencio Costilla, es explícita, y en ella le dice textualmente: “asegure U. en mi obsequio los arrendamientos de Caracollo, Ocotavi, Lequepalca, el resto que queda y de Caguasi y de Panaderia, por *todo el devengado*, PARA QUE MI QUIEBRA no sea de esas cantidades mas. Veamos si *Tolapague* [apodo] paga tambien lo que debe”—Luego el Sr. Mendez, conforme á sus anteriores reclamaciones, declara y confiesa tambien ahora que la quiebra debe ser para él y no para Torres; y esto dice el año 64. Y ¿cómo es, pues, entónces, que el justificado Sr. Juez le condena al pago total de esos arrendamientos?

¡Flaquezas de la humanidad!

¿Mendez no era depositario judicial? Pues sin serlo, y esto es el hecho que me conviene demostrar, cobró y percibió el cánón de las fincas, segun consta de las escrituras públicas de fojas 27 y 195. Mendez “sin ser recaudador judicial” ejecutó con personeria legitima á su subarrendatario Bascopé, segun consta de los obrados de la ejecucion que corre de f 151 á f 154.

Y ¿Torres pagará á los hijos de Mendez lo

que el padre habia recibido como cosa suya?

Basta hacer una observacion para que resalte mas la iniquidad de la sentencia. Los demandantes no reclaman un derecho propio, sino como herederos del Sr. Mendez, á quien representan y con quien forman una sola y misma persona jurídica; de tal manera que es como si él mismo demandara á Torres por el pago de las sumas que ya habia recibido, á pretesto de que no era recaudador judicial.

Menguado é indigno hubiera sido en Mendez tener tal pretension; pero para honor de su memoria ahi estan los obrados donde en reiterados escritos declaró que era suya la obligacion de reclamar contra los depositarios de las fincas y que toda *quiebra* debia ser para él y no para Torres; y sin embargo, el Sr. Juez le condena por la responsabilidad de los depositarios.

¡Flaquezas de la intelijencia humana!

9º CONSIDERANDO.

“Que por lo mismo, reconocidas aquellas obligaciones y á mérito de la autorizacion indicada, procedió el Sr. Torres á realizar ó cobrar algunos arriendos, como debia realizar y cobrar todos, por ser en los casos designados, ineludible su responsabilidad; y realizó y cobró hasta valiéndose de su hermano para las fincas de Oruro”.

Variaciones sobre el mismo tema, razonamientos empíricos que fallan por su base; pues largamente ya hemos demostrado que esa obligacion que reconoció Torres, como todo depositario nombrado, fué meramente para recibir, guardar y restituir la cosa entregada: funciones del todo



pasivas. Y como mandatario que se le supone en virtud de la autorizacion limitada que solicitó para recaudar lo *restante* por el escrito de fojas 98, cumplió tambien su deber, recaudando mas allá de lo restante hasta esa fecha, y rindiendo cuenta de todo lo recaudado, segun consta de sus cuentas de fojas 3 á 16, sin que en ningun caso pudiera ser responsable de algo que hubiera quedado por cobrar, pues no se le imputa, ni se le ha probado *falta grave*; y por el contrario, se clojia su celo y actividad, hasta el extremo de haber "mandado á su propio hermano á las fincas de Oruro."

Y ¿en qué ley ó razon se funda el Sr. Juez para decir que Torres debia realizar y cobrar precisamente todos esos arriendos, y que era ineludible su responsabilidad?

#### 10.º CONSIDERANDO.

"Que las fincas todas, con sus arrenderos fueron *conocidos* por el Sr. Torres, segun sus cuentas desde fojas 3 y siguientes, de fojas 68, 85, 86, 107, y 108, y pues que trató con ellos ó sus encargados percibiendo los arriendos y acusando los recibos".

El Sr. Juez falsea y terjiversa la cuestion, ó no alcanzó á entenderla. Lo que yo he estado demostrando es que Torres fué nombrado únicamente para percibir, sean quienes fueren esos arrenderos que debian trasladar á sus manos muchas ó pocas sumas; y que la prueba de esto es que en el escrito de fojas 17 de su nombramiento, no le dijo la Sr. Encalada cuántas eran las fincas y qué nombres tenian ellas, ni quiénes eran sus arrendatarios; pues para que un hombre

se obligue por otros, y que se obligue á responder de los frutos de ciertas fincas, era racional que se le entregara esas fincas, ó que, por lo menos, supiera quiénes eran sus administradores. El señor Juez ya nos definió lo que era una convencion y le faltó aplicar la ley al caso, pues nadie está obligado mas allá de aquello á que resulta haberse comprometido.

Que conoció las fincas y sus arrenderos, porque con ellos ó sus encargados *trató percibiendo* los arriendos y acusando recibos.

Es claro que cuando, á consecuencia de su nombramiento y un año despues, el 60, vinieron esos arrendatarios á esta ciudad y trajeron á sus manos los arriendos que los percibió, llegó á conocerlos entónces, mas no ántes, cuando su nombramiento; pero no *trató* con ellos, en el sentido de *contratar* de que habla la sentencia; pues no es contratar el acto de percibir apuntando en las cuentas fechas y cantidades, sin liquidarlas ni entrar en convenios. Que en cuanto á los recibos de esas cantidades, que tampoco significan contraer otras obligaciones, el Sr. Juez no los ha visto, pues no corren en autos, de la naturaleza á que se refiere, envolviendo tratos; y ha hablado de memoria.

Es tambien gracioso razonamiento que Torres conoció las fincas, segun sus cuentas, por haber llegado posteriormente á saber sus nombres, como si esto bastara. Esto es como si se dijera que el Sr. Juez conoce ahora esas fincas, por la mera circunstancia de saber sus nombres en este juicio. —¡Cuánto dista lo uno de lo otro!

#### 11.º CONSIDERANDO.

“ Que asimismo, conocía el cánón de tales

fincas, tanto por dichas cuentas, como por los embargos que se verificaron de ellas, según las diligencias que corren de fojas 141 á fojas 146 y las planillas de los gastos relativos que corren de f 89 hasta fojas 91, y por los mismos subarrendamientos."

Al frente de este considerando, yo me quedo extasiado, contemplando al Sr. Juez con muda sorpresa y admiración.....

Que Torres por sus cuentas y por las planillas hubiera conocido el cánon de las fincas, no se trata de eso, ya lo hemos dicho, sino de que á Torres no se le dijo en el escrito de su nombramiento cuántas eran las fincas, cuál era el cánon de cada una de ellas ó de todas juntas; ni se le hizo conocer á los depositarios ó subarrendatarios; ni se le dijo que en caso de que éstos no trasladasen el cánon á sus manos, sería responsable y que pagaría por cuenta de ellos.

Que Torres conocía *el cánon* por los embargos de las fincas que corren de fojas 141 á f 146, es la falsedad mas estupenda, y el Sr. Juez ha entregado aquí la carta y ha hecho conocer que sin leer esos embargos condenó á mi instituyente, perpetrando la mas tremenda injusticia, de que tiene que dar cuenta á Dios, á mi mismo instituyente y á la sociedad entera.

Torres fué nombrado depositario general el año de 1859, y esos embargos se practicaron dos años ántes, el 57; nombrándose depositarios á los mismos subarrendatarios, sin que Torres hubiese concurrido, ni podido concurrir á esos actos.

Luego el Sr. Juez le ha condenado bajo el falso supuesto de que hubiese sido depositario de esas fincas, ó de que siquiera hubiera tenido conocimiento de esos embargos.

Ya que hablamos de los tales embargos de siete fincas, y nada mas que de siete [téngase presente], veamos sus diligencias de fojas 141 á fojas 160, y tomemos dos ó tres de ellas, para que se conozca mas el inaudito atentado que ha cometido el Juez, falseando y trastornando los hechos.

Es la primera, y como todas del año de 1857, el embargo de la finca de Caracollo, nombrándose depositarios á don Antonino Vargas, que firma la diligencia. Allí se le entregó la casa, 864 cabezas de canado lanar, se le pesaron 50 qq. de cebada, se le entregaron las sementeras &, &, y *“se le exigió recibo á este depositario Vargas, quien habiendo recibido todo el contenido del inventario á su entera satisfaccion, otorga el respectivo recibo de haber entrado en su poder”* &.

Otra: embargo de la hacienda de Chilcani, que se practicó del mismo modo, y fué entregada á D<sup>a</sup> Teodora Lozano, por ausencia de su marido el subarrendatario Juan Manuel Andrade Cosio, *“quien quedó satisfecha de dicha entrega de las dos fincas [téngase presente], con cargo de entregarlas; notificándosele, además, retenga en su poder los arrendamientos de dichas fincas hasta que el juez de la causa determine lo conveniente bajo la responsabilidad de la ley.”*

Otra: de Ocotavi y Untavi, nombrándose depositario al mismo subarrendatario, ciudadano Narciso de La Riva, y se le entregaron las llaves de la casa, 280 cabezas de ganado lanar, sembradíos de papas y quinua, cebada y *“se recibió de todo á su satisfaccion, firmando”* &.

Otra y otra..... Pero léase cualquiera; son idénticas estas diligencias de embargo; y de ellas resulta: 1<sup>o</sup> que se nombraron depositarios á los mismos subarrenderos de Mendez, quienes recibieron las co-

sas embargadas "á su satisfaccion", y que se obligaron á la rasponsabilidad conforme á ley; 2º Que Torres no intervino en esas diligencias de embargo, ni las conoció, ni tuvo siquiera noticia de ellas, y, sin embargo, se le hace responsable por estas obligaciones ajenas.

Aquí viene naturalmente una reflexion: si Torres es responsable de esos embargos, debió el Juez, *siendo lógico*, condenarle á la restitucion del ganado que recibieron esas jentes, á la de los quesos, de la cebada, y de las sementeras!.....

Y; por qué no lo hizo? le pareció absurdo? Pues, así absurda es su sentencia que condena á Torres *a restituir, lo que no habia recibido!*.....

Por último, para hacer conocer los desaciertos en que ha incurrido el Sr. Juez, haré notar que en esas diligencias de embargo, en que el juez funda su considerando respecto á que Torres conocia por ellas el cánon, no se expresa, como él afirma, cuál era ese cánon que pagaban los subarrendatarios nombrados depositarios; de manera que aun cuando el Sr. Torres hubiera intervenido en esos embargos, es *falso* que por ellos hubiera sabido tal cosa.

Remata ese triste considerando diciendo que Torres conocia las fincas *por los mismos sub-arrendamientos*, esto es, declara su rasponsabilidad por consecuencia de los *mismos sub-arrendamientos* que hizo Mendez y no Torres.

Con esa vaga espresion, de "sub-arrendamientos" ha querido decir el Sr. Juez, que Torres conocia el cánon de las fincas sub-arrendadas por Mendez mediante las escrituras de fojas 114, verificadas aun durante el depósito. ¿Con qué este Sr. Mendez estaba en tratos y contratos con sus arrenderos bajo la rasponsabilidad de Torres, quien no tomaba arte ni

parte en esas escrituras, de las que no sabemos, al ménos de muchas de ellas, en qué época se celebraron?

Aquí debo prever una respuesta. Torres concurrió con el Sr. Mendez á otorgar una escritura de sub-arrendamiento, segun consta de fojas 123 á 129, y que, por consiguiente, conoció el cánon de esta finca.

Concurrió á esta escritura y conoció, es verdad, ese cánon; pero de esta concurrencia y conocimiento no se puede deducir la consecuencia de que él se obligaba á pagar dicho cánon, de que era responsable por él, pues el Sr. Mendez, único causa habiente en esa escritura, único interesado como concedor de su negocio, lo hizo figurar accesoriamente, en calidad de *recibidor* del cánon, de mero perceptor, segun consta del tenor de esta misma escritura de arrendamiento.

### 12.º CONSIDERANDO.

“Que por último, el tiempo que debió la depositaria del Sr. Torres, fué el de ocho años, y no de nueve, como se dice en la glosa de fojas 46, ó mas bien, que el Sr. Torres fué depositario de los frutos civiles del marquezado de Santiago por ocho años, y no por nueve, segun las mismas cuentas, en las que manifiesta haber recibido el cánon devengado de algunos sub-arriendos desde el año 57 y 58, y no solo desde el 59 que se le nombró depositario, hasta el 64, segun tambien las cancelaciones que hizo de ocho mil y tantos pesos el 26, y de cuatro mil y tantos dicho 64, habiendo continuado por consentimiento de partes hasta entónces” & y prosigue el Sr. Juez enardecándose la cabeza sobre que no son nueve años sino ocho.

Qué modo de expresarse tan desordenado!  
Y qué extraño modo de discurrir y de apreciar los hechos!!

En castellano, claro quiere decir el Juez que Torres fué depositario desde el año 57 y nó desde el año 59 en que fué nombrado.

El Sr. Juez, retrotrayendo este nombramiento y trastornando las fechas como los hechos, para acomodarse á su propósito de condenar á Torres á todo trance, no cae en cuenta de que esta incurriendo en abominable falsedad.

¿Por qué razon Torres es depositario desde el año 57, siendo así que se le nombró el 59?

Dice que "porque habia recibido el cánon *devengado de algunos sub-arriendos* desde el 57 y 58," confundiendo de este modo el efecto con la causa. No dudo qué diria tambien de un tesorero nombrado hoi, por ejemplo, que fué nombrado el año 50 ó 51, solo porque hubiera realizado algunos devengados ó deudas de esa época, y que su responsabilidad general por todas las rentas corré desde esa fecha. Pues de la misma manera hace responsable á Torres nombrado depositario el 59, por haber percibido "el cánon *devengado de algunos sub-arriendos* desde el 57."

Al razonar el Sr. Juez tan desatinadamente, hace comprender que ha ignorado y que no ha comprendido la naturaleza y el carácter del nombramiento de Torres, que no es por años, ni para percibir cantidades fijas y determinadas de tal ó cual año.

Vamos á probarlo.

La Sra. Encalada nombró á Torres depositario general en la ejecucion que seguia contra Mendez, para pagarse la deuda que perseguia. Como ya entonces las fincas habian estado embargadas y nombrados los depositarios, estos debian trasladar á sus

manos los sub-arriendos, cualquiera que fuese la cantidad, pues no se dice en su nombramiento de f. 17, que esos depositarios adeudaban desde el 57. Y siendo esto cierto ¿por qué razon el Sr. Juez le hace pesar obligaciones y responsabilidades desde el año 57?

Torres nombrado depositario general con este objeto el 59, recibió las sumas que se trasladaron á sus manos, y no era de su obligacion liquidar deudas, ajustar cuentas con los depositarios, sino únicamente recibir esas sumas, cualquiera que fuesen los años á que correspondiesen y cualesquiera que fuesen las cantidades que se le entregaran.

Léase el escrito de fojas 17, y esta verdad quedará comprobada.

Si Torres fué nombrado depositario el año 59. ¿hasta cuando duró su facultad de percibir las sumas que se trasladaran á su poder? Hasta el año 62, es decir, dos años tres meses, ó digamos dos años.

Hé aquí la prueba. Fué nombrado depositario en la primera ejecucion por ocho mil y mas pesos. Esta ejecucion terminó, y con ella todo embargo y todo depósito, el 28 de enero de 1862 con la oblacion y pago que hizo el depositario de los dichos ocho mil y mas pesos, en cumplimiento de la sentencia de remate, como aparece de la diligencia de fojas 171 vuelta.

En las siguientes ejecuciones contra el mismo Mendez, ya se embargó su hacienda de Mamata, siendo depositario don Manuel 2.º Soto, como aparece de la diligencia de embargo de fojas 183.

¿Dónde están esos ocho años que duró el nombramiento del Sr. Torres? Es una falsedad y una mentira: no duró mas que dos años.

Es verdad que por convenio de partes, como



dice el Sr. Juez, habia continuado ~~de~~<sup>el</sup> depositario general percibiendo sumas hasta el año 64; pero su nombramiento judicial no durò mas que dos años; y por consentimiento de partes no se obligó á responder por las sumas que no se trasladasen á sus manos, como tampoco estaba obligado por su nombramiento judicial. ¿Dónde esta, pues, ese su compromiso ó consentimiento? Consta, acaso, de algun documento, ó diligencia, ó acta que hubiera firmado?

Pero el error mas garrafal que ha cometido el Sr. Juez es asegurando que, segun la cuenta presentada á fojas 5 por mi parte, duró el depósito hasta el año 64; y esto lo dice solo por haber visto al márgen de dicha cuenta escrito ese año 64. Esa era la fecha de la entrega; mas no la fecha del año á que correspondia la suma entregada y que indudablemente fué por el cánon de años anteriores; pues no se expresa, ni se hace aplicacion á ningun año.

Queda demostrado que mi instituyente no fué depositario hasta el año 64, porque no recibió el cánon hasta este año; ~~que~~ que su nombramiento fué general, sin término ni cantidad fija y que caducó con la ejecucion; que por último, su obligacion segun el tenor expreso del escrito de fojas 17, se reducía simplemente á percibir las sumas que se trasladasen á sus manos, á guardarlas y á restituirlas religiosamente, como lo ha hecho.

## FALLO.

Con estas consideraciones tan artificiosas como falsas é ilegales, el señor juez "FALLA DECLARANDO QUE LOS DEMANDANTES HAN PROBADO SU

ACCION POR LA RESTITUCION DE LOS 8 AÑOS DE FRUTOS CIVILES DEL ARRENDAMIENTO DE LAS FINCAS DEL MARQUESADO DE SANTIAGO, MENOS UN AÑO DE LA GLOSA PREINDICADA. COMO PROBARLES LES CONVINO, Y QUE EL DEMANDADO NO HA PROBADO SUS EXCEPCIONES.

Restitucion de «8 años» de frutos civiles! El señor juez manda un imposible, los años pasan y no hay poder humano que los restituya.

Restitucion de los frutos civiles por ocho años del «ARRENDAMIENTO DE LAS FINCAS!»—Era por ventura, Torres arrendatario de las fincas para que se le obligue por el arrendamiento de ellas?

Restitucion de los FRUTOS CIVILES! ¿Se puede acaso, RESTITUIR lo que no se ha RECIBIDO?

Hasta el lenguaje mismo que emplea el señor juez repugna á la verdad, pues precisamente la demanda es por no haber recibido Torres esos frutos civiles; y cualquiera que leyera este fallo sin sus considerandos, creeria que es un depositario de mala fé que se alzó con los *«arrendamientos de las fincas del Marquesado de Santiago.»*

Y ¿por qué le obliga el Sr. Juez á esta monstruosa restitucion de 11.065 pesos 2 rs. segun la glosa de fojas 46, ménos de un año de frutos? Dice que por que «los demandantes han probado su accion por la restitucion de «ocho años de frutos».....Y ¿cómo han probado? Es curioso saberlo. Esa glosa se halla desnuda de toda prueba, pues los demandantes no la han justificado, esto es, no han justificado 1º que el depositario fué nombrado el año 57; 2º que éste tenia obligacion de recaudar *todos* los frutos civiles; 3º que los arrendatarios hubieran estado adeudando desde el año 57, y cuál era la suma que adeudaban y debian pagar por el cánon de las fincas. ¡Y, sin embargo, el Sr. Juez dice que han probado su accion!

En su consecuencia "ORDENA: que Torres cancele ó pague los frutos de su depositaria por los indicados ocho años con arreglo á la referida glosa.

De manera que Torres no solamente debe «pagar ó cancelar» la suma demandada, sino que tambien debe volver á pagar ó cancelar la suma de 19,000\$ que por esos frutos de ocho años recibió y que ya los pagó y canceló con aprobacion del señor juez!

De manera que tambien debe pagar y cancelar por cuenta de aquellos á quienes sub-arrendó Mendez las fincas durante el mismo depósito!

Tambien debe pagar y cancelar á los venturosos hijos del señor Mendez y mas allá de sus pretensiones, la suma de 900\$ que su mismo padre cobró y recibió como poseedor, segun consta en las escrituras de fojas 27 y fojas 195, las que, aunque por el artículo 894 del Código Civil hacen plena prueba, no tienen valor ninguno para el Juez, porque Mendez, "no siendo recaudador judicial", no debia haberlo percibido!

Qué tal justicia!

De manera que tambien debe pagar los frutos civiles no solo de las siete fincas que habian sido embargadas en poder de los sub-arrendatarios del mismo Mendez, sino de *todas* las fincas que constituian el marquesado de Santiago, y hasta de fincas duplicadas, como aquella sobre la que ya llamamos la atencion, por tener una misma, distintos nombres!

Y todo esto debe pagar y cancelar sin abonársele siquiera en la sentencia los derechos por los once mil ó ménos pesos que se le hacen cargo!

Y, por último, debe pagar y cancelar los excesos de la glosa que, segun el apunte que adjunto, refiriéndome á escrituras y comprobantes que se re-

jistran en el mismo proceso, alcanzan á la suma de cinco mil setecientos setenta y un pesos seis y medio reales!

Y, á pagar pues, qué suma condena la sentencia? Nada dice ella y apenas es un relato y referencia á esa glosa escrita en un papelillo blanco que mañana puede arrojar otra suma mas crecida.

Pero tan cierto es que Torres no tiene ninguna responsabilidad legal, que el mismo Sr. Juez no atina á dar nombre á la obligacion á que lo reata. Y por eso dice que debe "*restituir*" ó "*pagar*" ó "*cancelar*", palabras que para él son sinónimas y perfectamente jurídicas, cuando por el Derecho se refieren estos actos á obligaciones distintas.

Y tan cierto es, otra vez, que no pesa sobre Torres ninguna responsabilidad, que el Juez en su sentencia no se atreve á condenarle al pago de ninguna suma, clara y terminantemente. Su desconfianza llega al extremo de decir, nada menos que en el fallo, que *restituya*, que "*pague*" ó que "*cancelé*" "*ocho años de frutos civiles, según la glosa*", sin fijar ni determinar la cantidad á cuyo pago le obliga, cuando toda sentencia debe ser "*expresa, positiva y precisa*" según el artículo 275 del Procedimiento Civil.

En verdad ¿qué clase de sentencia es ésta? en qué leyes se funda? En esas leyes generales, en esas definiciones del Derecho, citando aquellos artículos de que ya hablamos, y, para su mayor confusion, en los artículos 1262 y 1266 del Código Civil, que precisamente dicen que para que haya depósitos es necesario que el depositario *reciba la cosa depositada*, y que no se *perfecciona* el contrato sin *la tradicion real*. Cita también el art. 1274 que habla de la obligacion del depositario, de emplear *en la guarda de la cosa depositada* los mismos cuidados que en sus negocios

propios. Así lo hizo Torres con las sumas que se le entregaron en depósito. Mas, ¿cómo podrá *guardar* las sumas *que no se le entregaron*?—No advierte el Sr. Juez que está citando la ley con la que precisa y fatalmente debía absolver á mi parte?

Igualmente cita el art. 1320 que habla del modo de constituir el mandato; pero no cita los artículos siguientes desde 1326 á 1331, que hablan de las obligaciones del mandatario y de los cuales ya me hé ocupado en este escrito. Y no los cita, porque podian abrirle los ojos y contrariar su plan de condenar á todo trance á mi instituyente.

Y tan sabia sentencia la funda todavia en los casos 1º y 2º del art. 432, caso 1º del 433 y art. 434 caso tambien 1º, del Procedimiento Compilado.

Los primeros casos de los art. 432 y 433 se refieren á la fuerza ejecutiva que tienen los instrumentos públicos y la confesion de la parte.

Aquí no se trata de ninguna ejecucion, *ni de ninguna confesion que hubiera hecho mi parte, de que estaba obligado á responder por lo que no habia recibido*; y, por tanto, las citas son impertinentes, y la confesion atribuida, sin decir en qué consiste ella, es una verdadera inconducencia.

El otro caso del artículo 434 se refiere al reconocimiento de un instrumento privado. ¿A que instrumento privado reconocido por mi parte y q' *ha podido perjudicarle*, aludirá este Sr. Juez?

---

## CONCLUSION.

De lo dicho resulta que la sentencia apela-

da es ilegal é injusta, contraria á la razon y hasta al buen sentido; porque condena á mi instituyente, á pretexto de pruebas que no existen y de una confesion inventada por el Sr. Juez, contra el tenor literal de su mismo nombramiento de depositario, hecho en el escrito de fojas 17, tan solo para recibir lo que los depositarios de las fincas, únicos responsables, debian *trasladar* á sus manos; por que, no verificándose *la tradicion real*, no habia cosa depositada que *restituir* al depositario; porque la glosa que sirve de base para su condenacion está destituida de toda prueba y que, aun siendo justificada, serian los depositarios de las fincas los exclusivamente responsables del supuesto cargo de los 11065\$ 2r, pues que el Sr. Torres no se mancomunó con ellos, ni se obligó á cancelar de su cuenta relajando ó restringiendo sus obligaciones legales; por que, por último, esa glosa, que para el Sr. Juez es sagrada, contiene el cargo de cantidades que el mismo Mendez padre ya las habia recibido, segun consta de escrituras públicas, y contiene otras y otras exajeradas del cánou que pagaban esos sub-arrendatarios, segun consta de actuados judiciales y de cuentas que rendian los depositarios de los gastos que habian impendido en las mismas fincas duplicadas y de fincas, que ni siquiera habian sido embargadas.

Y esa sentencia que condena al Sr. Torres á pagar de su propio dinero por cuenta y responsabilidad de los sub-arrendatarios, depositarios de las fincas, no solamente menoscaba su fortuna, sino tambien su reputacion bien adquirida, viniendo á herirle en lo mas caro, en algo mas caro que sus mismos iniereses, el honor, que lo conservará escudado con la ley, luchando contra la injusticia y con-

tra los injustos hijos del Dr. Mendez, con la segura confianza de que esta ilustrada Corte, que tantas pruebas ha dado de su probidad y rectitud *revocará* la sentencia apelada y reparará el agravio inferido al Sr. Torres. Cochabamba, junio 3 de 1884.

Z. SALINAS

*Manuel Maria Torrico.*

