

UNA CONTROVERSA JURÍDICA
ANTE LA OPINION
PÚBLICA.

LITIJIO ATOCHA.



SUCRE, FEBRERO 23 DE 1878.

Imprenta de Pedro España.



01694

Una Controvercia Jurídica Ante la opinion.

Evitad creer ligeramente: de esta sábia máxima depende toda la fuerza del espíritu.

SIMÓNIDES.

Cuanto mas peligroso é insensato es el esceptisismo, tanto mas prudente y ventajosa és una desconfianza moderada que suspende nuestros juicios.

C. GILBERT.

La opinion es la Reina del mundo: casi todos los hombres le estan sometidos, y los mas ilustrados sienten la necesidad de tenerla propicia.

La mayor parte de nuestros errores, há dicho Ciceron, tiene sus fuentes en la ilusion de nuestras propias pasiones; en autoridades insuficientes; en testimonios poco auténticos; en opiniones vulgares; en los defectos de la educacion; en una pereza habitual del espíritu; en la debilidad que nos hace facilmente

aceptar todas las preocupaciones; en los malos ejemplos; en los razonamientos irreflexivos cuya solidez de principios y exactitud de consecuencias no se examina debidamente; y en fin, en las prevenciones simpáticas ò antipáticas.

Y ese complejo de elementos constituye el fondo y carácter de la Opinion.

Sin embargo de esto, y quizá por esto mismo, la Opinion es la Reina del mundo. Ella se arroga el soberano derecho de inmiscuirse en todo.

Con ese derecho se ha avocado la potestad de juzgar en la ruidosa cuestion «*Atocha*», que hoy se halla sometida al veredicto de la Corte de casacion, cuyá última palabra se espera con ansiedad.

Pero como uno de los caracteres constitutivos de la Opinion general, es la escision, esta dividida en el pleito «*Atocha*». Unos sostienen que el triunfo es debido al Sr. Girdwood; otros que al Sr. Blondel. Talvez en esta divergencia tengan mas parte las simpatias, los sentimientos y los deseos compasivos, que el conocimiento de causa y el criterio jurídico de la verdad.

Es preciso decirlo: no en todas las materias es Tribunal competente la Opinion general. Una clase reducida,—la de los letrados—es la única que en cuestiones jurídicas puede formarla. En la de «*Atocha*» há concurrido el conjunto de todas las clases sociales con el contingente de su voto: el médico, el comerciante, el propietario, el artesano, el militar y aun las Señoras, lo han emitido en uso del mayestático derecho de la soberania absoluta é irresponsable, discernida á la Opinion.

Aun hay mas. No se hà limitado esta á discutir la cuestion «*Atocha*»; sino que há hecho sentar en el banco del acusado á un jurisconsulto,

por el derecho de haber emitido tambien su opinion particular, apoyada en la jurisprudencia y doctrina que tiene establecidas la Corte Suprema. El tribunal inexorable no solo hà censurado al Sr. Dalence con destemplanza, sinó que le hà estigmatizado y conde- nado con injusticia; sin pleno conocimiento de causa, sin examen de los motivos, ni de las leyes relativas.

Esta doble materia que está á la órden del dia, conduce á un doble estudio: *Conducta del Señor Dalence—Cuestion Atocha.*

EL SEÑOR DALENCE.

Todos los actos humanos, públicos ó privados, son buenos ó malos, útiles ó nocentes, laudables ó reprehensibles con relacion al derecho y á la moral. No hay otro criterio recto para apreciarlos.—La Opin- ion sensata no puede prescindir de él.

Segun ese criterio ¿como ha de calificarse la conducta del Sr. Dalence en su carta—contestacion dirigida al Sr. Blondel en 31 de Enero último, y pu- blicada en forma de folleto?

Que entraña esa carta? Cuáles su objeto, su genuino sentido y su causa determinante?

Juzguese sin festinacion ni prevenciones, y se encontrará la verdad.

Causa determinante. El Sr. Dalence la enuncia al exordio. «Un papel publicado con alusion á mi per- sona, pudo dañarme en las circunstancias en que se publicó. Pudo decirse: Dalence manifestó su opinion á Girdwood cuando aun era juez, y conociendola éste fa- vorable insistió con vehemencia en su intervencion: pu- do decirse: Blondel conocia ese voto desfavorable á su causa é hizo un juego diestro para su separacion» Esto es tan cierto, que el silencio del Sr. Dalence, ulterior

á su inhibicion, habria sido censurado con mas acrimonia, por la misma Opinión que hoy lo condena por haber emitido su pensamiento. ¿Y qué prueba existe contra la veracidad del Sr. Dalence, que tiene en su apoyo la presuncion jurídica *QUILIBET PRESUMITUR VERAX, DONEC PROBATUR CONTRARIUM?* Quien tiene derecho de invadir el santuario inviolable de su conciencia?

SENTIDO DE LA CARTA. Es una *opinion*, un juicio crítico emitido al público por un jurisconsulto, que separado legalmente de la causa, há podido manifestar su juicio, y emitir su *opinion*. Hay error en afirmar que há *absuelto una consulta*: error que reposa en un defecto, una lijereza de los impresores, que en la carátula del folleto han puesto el rubro de «CONSULTA ABSUELTA por el Sr. Dr. Pantaleon Dalence;» sin que el cuerpo de la carta, ni las circunstancias en que fué dirigida al Sr. Blondel ofrescan motivo alguno para aceptar semejante calificado. Nò los términos de la carta, por que su autor dice expresamente que *emite su opinion*. Nò las circunstancias, por que el estado de la causa no es yá de Consultas, ni el Sr. Blondel necesita del concejo de letrado para esperar la última palabra de la Corte de casacion. Há terminado la 1.^a instancia; há terminado la 2.^a; el recurso contra el auto de vista se interpuso ante la Corte á *quó* en Oruro; los informes en derecho, extensos, ámplios y profusos se hallan yá presentados ante la Corte *ad quem*; se há visto la causa, y solo falta se pronuncie la sentencia. ¿Qué concejo cabe pues en ese estado?—¿Es posible admitir el contrasentido de que el Sr. Dalence *aconseja* (absuelve consulta) en un litijio que há tocado á su fin?—La carátula del folleto no es el folleto mismo, ni és obra del autor, ni éste há pensado

en dar concejo.

OBJETO DE LA CARTA. Su autor lo explica con bastante claridad. Además: cuando se controvierte una materia en que todo el mundo se considera con derecho para opinar, y en que la opinion de sujetos incompetentes oscurece en vez de dar luz, sería vituperable el mutismo, el egoismo de personas que como el Sr. Dalence pueden contribuir á la enseñanza de la difícil y espinosa ciencia del derecho. La opinion del Sr. Dalence no és para la Corte Suprema: és para los estudiantes juristas, y para todos aquellos que impulsados por el vehemente deseo de saber, buscan la luz en medio de las tinieblas.

Sentados estos antecedentes, solo resta aplicar el criterio del derecho y de la moral á la conducta del Sr. Dalence.

DERECHO NATURAL. Sus preceptos son: *honesté vivere, alterum non lædere, jus suum cuique tribuere.*

La opinion es libre; y esta libertad se invoca por todos y para todo: luego al emitirla en una causa, el juez que no conoce de ella, la emite como letrado y nõ como juez; y esta libertad no quebranta el 1.^{er} precepto del derecho. Tampoco el 2.^o por que la del Sr. Dalence no infiere daño á ninguno de los contendientes en la especie «Atocha,» pues no ejerce coaccion alguna en el tribunal que hade fallar. Sostener lo contrario sería inferir un grave ultraje á la ilustracion, independenciam y providad de cada uno de los Vocales de la Corte Suprema. Tampoco el 3.^o, por que el que opina del modo **A**, ò de la manera **B**, expone principios sin aplicarlos á nadie. La fuerza perentoria de la verdad, nõ procede sinó de la verdad misma: y cuando los tribunales de justicia aceptan una doctrina y rechazan otra, nõ és en consideracion al

sujeto que las expone, sinó por que la una estraña verdad y la otra nó.

DERECHO POSITIVO. Los impugnadores del Sr. Dalence han compulsado los articulos 82 del Código de procedimientos y 70 del Decreto Orgánico de 31 de Diciembre de 1,857, que textualmente dicen:

Artº. 82 «*Los magistrados y jueces, fiscales, agentes fiscales y relatores no pueden encargarse de defensa alguna, sea por escrito, sea verbalmente, ni con título de consulta, aun en otros tribunales donde no ejercen sus funciones.*»

Artº. 70. *Los abogados que desempeñan funciones judiciales con sueldo ó emolumento del Gobierno, no pueden ejercer la profesion defendiendo á ninguna clase de personas.*

Ambos similares ¿Cual de ellos prohíbe á un juez emitir su opinion en una causa en que se halla inhibido? Ninguno: la razon de la ley es mui óbvia. Pero prohíben *defender y aconsejar*, se dirà. Es cierto; mas como el Señor Dalence no defiende ni aconseja como abogado, en su carta del 31 de Enero último al Señor Blondel, que no necesita ya de patrocinio ni de concejo en el estado actual de la cuestion, es claro que nó há trasgredido ninguna de estas leyes. *Opinar no es defender ni aconsejar* en el lenguaje del derecho.

Se insiste en que «*la palabra autorizada del Señor Dalence influirá en el ánimo de sus compañeros.*» Esto implica una ofensa grave á los magistrados de la Corte Suprema, cuya ilustracion, providad y competencia en el ejercicio de las árduas y altas funciones de la magistratura, no han dado mérito hasta hoi para inferirles ese oprobio. En la conciencia de los Jueces de la Corte Suprema no hai mas asendiente, ni influencia, ni prestijio que

la ley y la justicia. Si fallan rechazando por infundado el recurso del Señor Girdwood, no será por la opinion del Señor Dalence, sino en obserbancia de la ley y en homenaje à la uniformidad de la jurisprudencia preestablecida.

Aun mas: con reticencias y ambages se pone en problema la honorabilidad del Señor Dalence, haciendo sospechar que su carta del 31 es remunerada con dinero. ¡Sospecha temeraria! ¿Còmo constataria este hecho el Señor Girdwood, siendo así que él mismo confiesa que el Señor Dalence rechazò ofertas de dinero? La sola contestacion á la carta del Señor Blondel ¿es una prueba de que el Señor Dalence há recibido dinero? En la hipótesis de que así fuera ¿que ley prohíbe indemnizar el empleo del tiempo en un trabajo científico de utilidad pública? Muchos han expensado publicaciones científicas en distintos ramos: y ¿solo se prohibiria expensar las que conciernen al derecho, cuya importancia social es incontestable, y se halla comprobada con el interes mismo que grandes y chicos, hombres y mujeres, toman en las cuestiones judiciales; unos en pró y otros en contra?

MORAL DEL DEBER. Su fuente legítima es el Decálogo. Consultesè al severo y escrupuloso teólogo, si el Señor Dalence, al haber emitido su opinion ha quebrantado alguno de los diez preceptos de esa ley fundamental, santa y divina, y contestara que nó. La moralidad de los actos humanos está en relacion directa con la sana intencion que los ha producido.

Puede argüirse: «no es segun el derecho ni la moral que la opinion censura la conducta del Señor Dalence; es segun la manera de juzgar las cosas *generalmente.*» Pero generalmente se juzga

mal, sin examen, sin criterio, sin razon: con prevenciones apasionadas. Séneca dice: «*La opinion general forma una preocupacion; si fuera permitido seguir alguna, sucederia que la del menor número nos guiára mejor que la de la multitud, por que la verdad no propende lisonjear las pasiones, como la mayor parte de las falsas opiniones, que con artificio se insinuan en los espiritus del mayor número; la verdad ofusca al vulgo, y si este la comprende, se disgusta de ella y se sublevan sus pasiones.* En el mismo sentido decia Antisthenes: «*¿Qué locura he hecho para que me aplauda la muchedumbre?*

Si la opinion no tiene para juzgar el criterio del derecho y de la moral, está en el error.

¿Quien ignora ademas, que la crítica y la diatriba son los gajes del hombre prominente: y que la acritud y causticidad de aquellas estan en proporcion directa de la importancia social de éste? Las medianias y las vulgaridades son indignas de ese honor. Los personajes mas conspicuos, reconociendo esta verdad, se han felicitado de los tiros de la maledicencia: y este hà sido su termómetro para valorar su mérito intrínseco.

CUESTION ATOCHA.

Se halla en grado de nulidad.

Los debates en este grado difieren esencialmente de los de apelacion. Los tribunales de alzadas abordan al fondo de la sentencia apelada, y la censuran con relacion á todas las pruebas del proceso, apreciandolas nuevamente, cualesquiera que sean ellas: por que entra en el círculo de sus atribuciones examinarlas en el fondo y en la forma. Su mision es desas-

graviar á la parte que há sido victima de la injusticia, y reconocer el derecho privado, que la sentencia apelada desatiende.

La Corte de casacion censura el fallo acusado en las infracciones que entraña. Su mision es restaurar el imperio de la ley y del derecho. Si para calificar las infracciones descende al exámen de las pruebas, no es tanto que se convierta en *jurado*, sino en el limite que demarca su constitucion. El de aquellas cuya fuerza probatoria inconcusa reconoce la misma ley, es del resorte de la Suprema, cuando han sido desestimadas por el Tribunal *á quó*. No así, las que este admite ó desecha con solo el criterio psicológico: por que no hay poder humano juridico sobre la consciencia. En este principio estriba la inviolabilidad del veredicto de los Jurados.

Tampoco la Corte de casacion inquiere infracciones que no han sido acusadas en el recurso; salvo las de leyes que interesan al órden público.

El recurrente há dividido la acusacion de las leyes en grupos concérnientes á los conciderandos del auto de vista de 9 de Junio último, que confirma en todas sus partes la sentencia de 1^ª. instancia de 2 de Mayo de 1,876 que corre á f.—420 del 4^º. Cuerpo.

Este método claro y expedito ofrece la ventaja de estudiar á fondo cada una de las leyes acusadas; bien que en derecho, no se podria decir, que la infraccion está en los *motivos*, (conciderandos) sinó en el *fallo*.

§ 1^º.

MOTIVOS 1^º. 2^º y 3^º.

En ellos sienta la Corte *á quó* el principio de

que los Jueces deben fallar con arreglo á la demanda, y en la manera en que há sido deducida: y se funda en los artículos 220 y 369 del Código de procedimientos, cuya infraccion se acusa.

Artº. 220. *La demanda debe contener 1º. el nombre del actor: 2º. el del reo: 3º. la cosa, cantidad ò hecho que se pide: 4º. la causa ó razon por qué se pide, y pueden unirse muchas cosas para mas seguridad de los derechos.*

Invocar el texto de la ley como fundamento del fallo, no es violarla.

Artº. 369. *Las sentencias contendrán dicisiones expresas, positivas y precisas y recaerán sobre las cosas litigadas por las partes, y en la manera en que han sido demandadas, sabida que sea la verdad por las pruebas del mismo proceso.*

Ningun esfuerzo bastaria para demostrar la violacion de este articulo, cuya estricta y concienzuda observancia se encuentra en el fallo acusado, con el exámen de las pruebas que ofrece el proceso, que en sustancia no son sinò tres instrumentos públicos. 1º. el poder conferido por el Sr. A. L. Blondel en Tacna al Sr. J. Girdwood, á 3 de Enero de 1862; 2º. la escritura de 21 de Febrero de 1868; 3º. la de 9 de Junio de 1870.

El 1º. no és sino un poder limitado al objeto que se propuso el poderdante, Los tribunales deben apreciarlo tal como se halla concebido, sin atribuirle mas alcance del que su naturaleza y jenuino caracter ofrecen. El poder es un mandato;—(artº. 1319 del Código Civil,) y no puede investir á la vez el de un contrato de sociedad minera, que està sujeto á las condiciones especialísimas y *sine qua non* requeridas por los artículos 1,188 del mismo, 230 del mercantil y 200 del de mineria.

El 2°. no es un contrato de compañía entre los Sres. Girdwood y Blondel, si tan solo entre aquel y el Sr. Calisto Guzman. Pero el artículo 745 del Código Civil declara nugatorios y por completo exóticos los contratos respecto á tercera persona que no há intervenido en ellos. Para que la escritura de 21 de Febrero de 1868 importara un contrato social entre los Sres. Girdwood y Blondel, era indispensable la concurrencia de éste, por sí, ó mediante apoderado distinto del Sr. Girdwood, con un nuevo poder *ad hoc*: no bastando el de 3 de Enero de 1862.

El 3°. que contiene la disolución de una sociedad que no existia en derecho, no es otra cosa que un medio decoroso empleado por el Sr. Girdwood para separarse de una jerencia frustanea que no producía sinó decepciones, por la esterilidad hasta entonces de los trabajos mineros. Pero el fin no es el principio; la celebracion, no és la terminacion, ni esta es aquella. El único caso en que la disociacion fuera similar de la asociacion, sería cuando la ley lo estableciera así expresamente.

De que se sigue: que no existiendo contrato legal de asociacion, ni escritura pública que la constate, el fallo que así lo declara no há podido violar el artículo 369.

§. 2.º

MOTIVOS 4.º 5.º y 6.º

Dice la Corte: el poder otorgado en Tacna el año 1862, por el Sr. Blondel no puede ser estralimitado de su objeto: el mandatario se exedió en sus facultades adquiriendo á título oneroso: segun las leyes peruanas, es requisito esencial la firma de ambos con.

tratantes en los contratos sinalagmáticos, como el de una sociedad minera.

Impugnando estos fundamentos se acusa la violacion de los artículos siguientes:

Art. ° 714 del Código Civil *Toda convencion legalmente formada tiene fuerza de ley respecto de las partes contratantes. No puede ser revocada sinò por su consentimiento mútuo, ó por las causas que la ley autoriza. Debe ser ejecutada de buena fé.*

Si existiera en el proceso la escritura pública del contrato social entre los Señores Girdwood y Blondel, podria afirmarse que la Corte la há desatendido en sus considerandos; pero se limita en ellos a reconocer una verdad jurídica que la parte del mismo Señor Gridvood la acepta como inconcusa en ese párrafo.

Art. ° 1,319.—*El mandato o procuracion es un acto por el cual una persona da á otra el poder de hacer alguna cosa en virtud del mandato y á su nombre. El contrato no se perfecciona sinò por la aceptacion del mandatario.*

La Corte no há contradicho el texto de la ley, que se concreta á definir lo que debe entenderse, y lo que se entiende por mandato.

Art. ° 1,322. *El mandato es gratuito si no hay convencion contraria.*

Impertinente.

Art. ° 1,332. *El mandante está precisado á pesar por las obligaciones contraidas por el mandatario con arreglo al poder que se le ha dado. No está obligado á lo que haya hecho escediéndose de las facultades conferidas, sino en cuanto que lo haya ratificado expresa o tácitamente.*

Contraproducente al Señor Girdvood.

Art. ° 20 del código de minas. *El descubridor de veta en asiento mineral conocido y en otras partes trabajado, gozará solamente dos estacas en la veta que descubriere y las señalará dentro de noventa días.*

Exótico.—Si en virtud del poder de Enero de 1,862 el Sr. Girdvood hubiera descubierto algunas vetas, las dos estacas que confiere la ley habrían sido propias del comitente que dió las espensas para ello. Pero no se trata de esto.

Art. ° 191. *El arrendero que en la mina arrendada encontrare veta nueva gozará los derechos de descubridor de ella, y no tendrá el dueño de la mina otro que el del diezmo, mientras el mineral se explotare por la boca de la mina arrendada.*

Igualmente exótico. No versa la cuestión sobre vetas descubiertas en mina arrendada.

Art. ° 134 *Las vetas nuevas que se encontraren al correr un socavon, serán registradas en toda forma, y el socavonero gozará dos estacas en cada una de las que haya encontrado; y si la veta fuere yerma o despoblada, gozará los derechos de descubridor.*

Tan impertinente como los anteriores.

§. 3. °

MOTIVOS 7. ° y 8. °

Sostiene la Corte: que es inadmisibile que una misma cláusula se interprete en el doble sentido de contener dos actos distintos—mandato y sociedad, no encontrándose en ella sinó lo primero; que aun admitiendo este contra-principio, la nõ concurrencia al contrato social invalidaria el acto; que un poder que contubiese la amplitud que le atribuye el Sr. Girdvood seria nulo. Se apoya en los artículos 750, 753, 761, 788 y 1,325 del código civil.

Arguyendo la falza aplicacion de estos artículos se acusa la violacion de los siguientes.

Art^o. 1332. Trascrito yá. No puede aceptarse la acusacion, por que esta ley condena al Sr. Girdwood, en su 2^a. parte, y absuelve al Sr. Blondel en la 1^a. con sujecion á los términos restrictivos del poder.

Art^o. 761. *Obligacion contraida bajo una condicion suspensiva es la que depende, ó de un acontecimiento futuro é incierto, ó de un hecho yá existente, pero ignorado por las partes. En el primer caso la obligacion no puede ser ejecutada sinó despues del acontecimiento; en el segundo, tiene efecto desde el dia en que se contrajo.*

Impertinente: por que el poder otorgado por el Señor Blondel el año 1,862, no constituye ninguna obligacion de su parte, ni establece un contrato sinalagmático. Si á consecuencia de ese poder el Sr. Girdwood hubiera descubierto vetas y el Sr. Blondel se hubiese denegado á asociarlo en la empresa, no tenia aquel derecho para exigir que este lo asociase *presisamente*. En esta materia una mera promesa no constituye obligacion civil.

Art^o. 1326. *El mandatario está obligado á cumplir con el mandato mientras está encargado de él, y responde de los daños é intereses que pudieren resultar de su inejecucion. Está igualmente obligado á acabar la cosa comenzada, despues de la muerte del mandante si hay peligro en la demora.*

Contraproducente al Sr. Girdwood: 1^o. por que en el hecho de acusarlo confiesa su calidad de mandatario y nó de socio; 2^o. por haberse extralimitado de las facultades restrictivas que contiene el mandato.

MOTIVOS 9°. 10°. 11°. 12°. y 13°.

Dice la Corte: la sola firma «*Por poder de Blondel y compañía,*» usada por el demandante, jamas puede constituir contrato alguno, porque la ley no establece esta insólita forma: la firma «*Blondel y C^{pa}.*» há sido usada en Oruro antes del poder conferido al Sr. Girdwood: hecho comprobado con prueba literal y testifical: que el mismo Sr. Girdwood aceptó esta verdad obrando como un mero mandatario del Sr. Blondel en los contratos constantes de los documentos de f.—252 y f.—273 del 3°. Cuerpo, y f.—1°. del 5°: que esta misma verdad se halla comprobada con las cartas corrientes de f.—423 à f.—431 del 4°. robustecidas con prueba testifical, así como con los libros llevados por el mismo Sr. Girdwood.

Este simple relato de hechos que registra el proceso da lugar al recurrente á que acuse él.—

Art°. 1303 del Código de Procedimientos, que dice: *En segunda instancia pueden las partes ampliar sus peticiones en lo accesorio al pleito, alegar nuevos hechos y probarlos, ó esforzar con documentos los alegados en la primera; mas nunca se les consentirá presentar testigos sobre los mismos puntos ventilados en ésta, ú otros directamente contrarios, ni hacer cosa alguna que pueda alterar la naturaleza de la causa principal.*

¿Que relacion ni congruencia existe entre esta ley y los conciderandos 9°. 10°, 11°. 12°. y 13°. del auto acusado? Sin duda bay un error de pluma en la cita.

MOTIVOS 14. y 15.

Dice la Corte: la comunidad no és sinó el resultado de derechos anteriormente adquiridos, y nõ preexistiendo esos derechos, no pueden motivar una demanda como CAUSA, ni ser admitida en juicio si fuese deducida en ese caracter: la escritura de arrendamiento de Atocha, otorgada por el Sr. Girdwood como apoderado de «Blondel y Compania» no confiere al Sr. Girdwood ningun título de socio.

Se acusa estos fundamentos como refractarios del artº . 288 del código civil.

Artº . 288 *La propiedad de una cosa, sea mueble ó inmueble, dá al propietario un derecho sobre todo lo que produce y sobre todo lo accesorio à ella, ya sea natural, yá artificialmente. Este derecho se llama de accesion.*

Falacia de *peticion de principio*: se dà como probado, lo mismo que se trata de probar:—que el Sr. Girdwood es propietario de las minas en cuestion. Mientras no exhiba una sentencia ejecutoriada que así lo declare, no es propietario, ni tiene derecho à la accesion. La Corte no hà violado la ley.

MOTIVOS 16. y 17.

Los há pasado por alto el recurrente, sin duda por que los refutò al impugnar los fundamentos 4º, 5º, y 6º, que se hán yá dilucidado.

MOTIVOS 18 y 19.

Dice la Corte: las escrituras de f. 269 y f. 252 3º. cuerpo, en que el Señor Girdwood estableció sociedad minera entre su comitente Señor Blondel y Don Calisto Guzman, no tiene por su contexto literal el valor de un título social, porque en ningún caso podía contratar consigo mismo; y menos sin autorización, por que lo prohiben los artículos 681, 688 y 1325 del código civil: la cláusula 5ª. de la escritura, además de ser meramente enunciativa, es nula por que no concurrió al contrato el Señor Blondel, y por que nadie puede obligar á otro sin su expreso consentimiento.

Atacando estos fundamentos se acusa la infracción de los artículos—

895 del código civil. *La escritura, sea pública o privada, hace fé entre las partes, aun en aquellos puntos que no se han expresado sino en términos enunciativos, con tal que la enunciación tenga relación directa con las disposiciones. Las enunciaciones estrañas á las disposiciones solo sirven de un principio de prueba.*

El poder corriente á f. 270 del 3º. cuerpo, aun reputado como escritura, no es un instrumento de contrato bilateral, ni sus cláusulas ofertorias constituyen una obligación civil. Las enunciativas á que alude la ley, son las del derecho mixto: tales como el reconocimiento de hijo natural y la confesión de una deuda. ¿Cómo pueden ser estatuidos derechos civiles sobre bienes aun no adquiridos? Es mui violenta la suposición de haberse infringido esta ley en los conciderandos 18 y 19.

200 del código de minería. *Ningun individuo*

de la sociedad podrá trabajar por sí solo, o alegar derechos a los intereses de ella; y todo gasto, trabajo o ganancia será comun, salvas las calidades de la escritura que necesariamente será pública y previa noticia del Prefecto o diputacion territorial á que se pasará la minuta del convenio; y otorgada la escritura, se archivará en el protocolo de documentos.

Contraproducente al Señor Girdwood. Esta ley supone una sociedad en forma: ¿donde está la escritura constitutiva de su formación? Requiere la noticia previa del Prefecto ó diputado territorial, y el archivo de la escritura en el protocolo de documentos: ¿donde está la constancia de haberse cumplido estas condiciones?

§ 8°.

MOTIVOS 20. 21. y 22.

Dice la Corte: el instrumento rescisorio de f. 5 del 1°. cuerpo, comprueba solamente la disolución de la sociedad establecida en las dos escrituras de compra—venta de la 3°. accion social del Señor Guzman, sin mas alcance del que las partes se propusieron:—artículo 743 del código civil: no conteniendo esa escritura contrato directo de sociedad entre los Señores Blondel y Girdwood, solo habria adquirido valor legal, con el consentimiento y firma del Señor Blondel: artículo 909 del mismo. Los instrumentos confirmatorios no se otorgan con el objeto de contratar, sino con el de dar validez á un contrato anteriormente celebrado con causas de nulidad ó rescision; pero no existe en el proceso tal instrumento primordial por el que el Señor Blondel hubiera aceptado como socio al Señor Girdwood.

Estos considerandos son acusados por la violacion de las leyes siguientes—

Artículo 714 del código civil, *Tráscrito arriba.*

Inconducente: por que la Corte á quó no encuentra en el proceso la convencion legalmente formada que supone esta ley.

Artículo 894. *La escritura pública hace plena fé com respecto á la convencion que comprende, tanto entre las partes contratantes como entre sus herederos: sin embargo, en caso de argüirla de falsa en lo principal, se suspenderá su ejecucion; mas si solo es en los incidentes o los accidentes, los tribunales podrán segun las circunstancias suspender ó no su ejecucion.*

Contraproducente al Sr. Girdwood: por que la escritura pública á que alude es la primordial constitutiva del contrato, que no existe.

Artº. 815. *Tráscrito y analizado.*

Artº. 914. *Debe hacerse escritura ante escribano, ó instrumento privado de todo lo que exceda la suma de doscientos cincuenta pesos, aun de los depósitos voluntarios. No se admite prueba de testigos contra y fuera de lo contenido en los instrumentos, ni sobre lo que se alegue haberse dicho ántes, á tiempo ó despues de los instrumentos, aun cuando se trate de una suma menor de doscientos cincuenta pesos. Esto se entiende sin perjuicio de lo prescrito en las leyes relativas al comercio.*

Impertinente á los motivos acusados, por que en ellos no há dicho la Corte lo contrario de lo que la ley prescribe. En el fondo es contraproducente al Sr. Girdwood, que segun esta ley debió hacer escritura con el Sr. Blondel organizando la sociedad minera, cuya formacion no puede ser probada por testigos.

Artº. 921. *Presuncion legal es la que una ley*

especial aplica á ciertos actos ó á ciertos hechos, tales como: 1º. los actos que la ley declara nulos por presumirse hechos en fraude de sus disposiciones; 2º los casos en que la ley declara la propiedad ó la exoneración, resultantes de ciertas circunstancias determinadas; 3º la autoridad que la ley atribuye á la cosa juzgada; 4º el valor que dá á la confesion de la parte ó á su juramento.

Contraproducente al Sr. Girdwood.: 1º por que un contrato social no se constata con presunciones; 2º. por que ese contrato ne se presume, sinó que debe constar de la escritura pública constitutiva; 3º por que los contratos no entran en las presunciones legales JURIS ET DE JURE, NI JURIS TANTUM; 4º por que las presunciones lógicas —*hóminis*—son incompetentes para justificar la existencia de un contrato.

Artº. 927. *La confesion judicial es la declaracion que la parte ó su opoderado con poder especial hace en juicio. Hace plena fé contra el que la há hecho. No puede ser dividida contra él; tampoco retractada, á menos que se pruebe que há sido una consecuencia de un error de hecho, mas no podrá ser retractada á pretexto de error de derecho.*

Se halla en el mismo caso. En la hipótesis de que el Sr. Blondel hubiera confesado explicita y formalmente que asoció al Sr. Girdwood en su empresa, esa confesion no equivaldria jamas á la escritura pública que requiere la ley indispensablemente para la formacion de sociedades mineras; en estas, como en las donaciones *inter-vivos*, reconocimiento de hijos naturales, y otros actos especialísimos, es absolutamente necesaria y esencial la escritura pública otorgada con arreglo al capº. 1º. titº. 2 libº, 1º del código civil, y á la ley del Notariado de 5 de Marzo de 1858. Además ¿en que parte registra el proce-

so esa confesion explicita, directa y perentoria que se le atribuye al Sr. Blondel?

Artº. 271 del código de proced. *Las escrituras públicas y los testimonios sacados de ellas por autoridad de juez, hacen plena prueba, segun lo mandado en los artículos 894, 904 y 905 del c. c.*

Impertinente: 1º por que la Corte no sostiene lo contrario: 2º por que la ley atribuye ese valor probatorio à las escrituras y sus testimonios cuando constatan directamente un acto civil. Nada importaria una escritura pública de esponsales para probar el contrato de compra venta: no basta que la escritura sea pública; es preciso que sea *ad hoc*.

§ 9º.

MOTIVOS 23. 24. 25. Y 26.

Dice la Corte: en lo relativo à la mútua peticion, se hà pedido en ella la rescicion del contrato de f. 5 del 1º cuerpo, por no haber pagado el Sr. Girdwood los 15,000 pesos valor de la tercera accion del Sr. Guzman, comprada en 30,000 pesos pagados por solo el Sr. Blondel, subrogado en los derechos del Sr. Guzman: del documento de f. 342 del 4º Cuerpo, no aparece que el convenio de rescatar pastas, celebrado entre los Sres. Dalence, Blondel y Camacho, haya tenido por objeto proporcionar fondos para el pago de los 30,000 pesos adeudados al Sr. Guzman, ni que el Sr. Girdwood hubiera intervenido en ese contrato: las firmas Blondel y compañía» y «Armando Luis Blondel» estampadas en él no manifiestan otra cosa que la distincion de la «sociedad rescatadora de pastas» de que era miembro el Sr. Blondel, y la casa «Blondel y compañía de Oruro,» que se obli-

gó á vender á la sociedad las pastas que produjeren sus minas; no formando parte de esta el Sr. Girdwood: que el instrumento de f. 4 del 1^{er}. cuerpo redactado quince meses despues del 9 de Junio de 1,870, manifiesta que su objeto no era otro que arreglar el pago, en el menor término posible, de la cantidad adeudada á los Sres. socios Camacho y Dalence, por el Jereute de la «sociedad rescatadora de pastas:» pago que no podia hacerse sinó con el dinero esclusivo del Sr. Blondel: que nonbrado el Sr. Girdwood director y administrador de los trabajos de la empresa, debia rendir cuentas mensuales; y el Sr. Blondel tenia derecho á poner un interventor de su confianza.

Estos fundamentos del fallo motivan la acusacion de los artículos siguientes.

Art. 921 del código civil. *Trascrito.*

Impertinente: por que no puede presumirse que pagó el Señor Girdwood, lo que del proceso consta haber pagado el Sr. Blondel.

291: *El simple poseedor no hace los frutos suyos, sino en el caso de poseer la cosa de buena fé; de lo contrario esta obligado á entregar los frutos y la cosa al propietario que la reivindique.*

Impertenente: por que el Sr. Girdwood no puede invocar posesion *per sé*, de una cosa que manifiestamente há manejado como mero administrador de los bienes del Sr. Blondel: así, no tiene derecho á los frutos de la cosa ajena. No existiendo la escritura primordial del contrato de compania entre los Sres. Blondel y Girdwood, és inadmisibile la presuncion de *buena fé* de parte de este, por que no se puede alegar la ignorancia del derecho, que exige condiciones formales para adquirir y poseer como dueño.

MOTIVOS 27. Y 28.

Dice la Corte: no aparece en el proceso contrato alguno por el que el Sr. Blondel se haya obligado á pagar al Sr. Girdwood los 15,000 pesos que este adeudaba al Sr. Guzman; ni mandato del Sr. Blondel para que el Sr. Girdwood los satisficiera de los fondos de aquel al Sr. Guzman; que comprobada por escritura pública la obligacion del Sr. Girdwood de satisfacer los 15,000 pesos de su parte, no há justificado éste haberlos pagado al Sr. Guzman; que por el contrario resulta del proceso que los pagó el Sr. Blondel.

En esto se acusa la infraccion del—

Artº. 941 del código civil. *Se contraen ciertas obligaciones sin que intervenga convencion alguna, ni de parte de aquel que se obliga, ni de la de aquel á cuyo favor se há contraido la obligacion. Las unas resultan de la autoridad sola de la ley, y las otras nacen de un hecho personal del que está obligado. Las primeras son las que se forman involuntariamente, tales como las de los propietarios vecinos, las de los tutores y otros administradores que no pueden dejar de cumplir las funciones que se les han encargado. Las que nacen de un hecho personal al que está obligado, resultan de los cuasi-contratos, de los delitos ó cuasidelitos, que hacen la materia del presente título.*

Contraproducente al Sr. Girdwood: por que si del proceso consta que el Sr. Blondel pagó los 15,000 pesos al Sr. Guzman por cuenta de aquel, la Corte há tenido razon para reconocer este hecho, con apoyo de esta ley que favorece al Sr. Blondel. Contra hechos palmarios é incontestables, no hay argumentos ni presunciones.

MOTIVOS 30, 31 Y 32.

Dice la Corte: la cláusula 2ª. del contrato rescisorio de f. 5 del 1º. cuerpo, manifiesta que los Sres. Blondel y Girdwood contrajeron la obligación de pagar al Sr. Guzman una deuda conjunta é indivisible, en los mismos plazos y condiciones;—artículos 798 y 803 del código civil; que faltando á esa obligación, el Sr. Guzman reasumiría sus derechos por revercion, con pérdida para los Sres. Blondel y Girdwood de los pagos parciales; que satisfecho el total de los 30,000 pesos por solo el Sr. Blondel para salvar esa pérdida, se há operado la subrogacion con todas las condiciones favorables, con la potestad electiva de pedir el pago ó la rescicion contra el Sr. Girdwood, segun los artículos 831 (caso 3º), 764, 1015 y 1053 del código civil.

Inpugnando estos motivos se acusa la violacion de las siguientes leyes.

Artículo 758. *La condicion se reputa cumplida, cuando el acreedor impide su cumplimiento al obligado.*

Impertinente: porque el Sr. Blondel no há impedido al Sr. Girdwood pagar los 15,000 pº. al Sr. Guzman: el proceso dá testimonio de esta verdad.

Artículo. 140 del código de minas. *Quando un socavon se emprendiere por una sociedad y antes de concluirlo se apartase alguno ó no contribuyere la parte proporcional dentro de treinta dias, quedará estinguida la accion. y seran cubiertos sus gastos de la cuarta parte que resultare de utilidades líquidas, deducidos los fondos invertidos por los demas empresarios.*

Exótico: porque supone una sociedad minera legalmente constituida; y porque tampoco tiene rela-

cion con estos motivos del auto de vista.

Artículo 202. Si alguno de los socios omitiere contribuir la cuota que debe segun la escritura, se observará con él lo dispuesto en el artículo 140.

Artículo. 203. Ningun socio podrá vender su accion sin prévio aviso á la sociedad, que será prevenida por el tanto, solicitandolo dentro de los nueve dias.

Artículo 204. Cuando un socio quiere trasferir su accion por otro título á un estraño, precederá el consentimiento de los socios para su admision; si la sociedad no accediere, satisfará en dinero contado la accion al agraciado, y esta acrecerá á favor de ella.

Igualmente exóticos: porque todos ellos reposan en el antecedente de haberse constituido la sociedad minera, con todas las condiciones de fondo y forma que la ley exige. Ademas: la Corte no contraría en sus considerandos el texto de estos artículos. Para acusar la nulidad de un fallo, es indispensable que esté contenga violacion flagrante de leyes espresas y taxativas.

§. 12º.

MOTIVOS 33. 34. 35. 36. 37. y 38.

Expone la Corte; haber quedado disuelto el contrato del S^r. Girdwood con el S^r. Guzman porque faltó aquel á las condiciones resolutorias—artículo 1055 del Código civil: segun este la mora se constituye *ipso facto*: que en consecuencia faltando del S^r. Girdwod á las condiciones del contrato de f—5 con el S^r. Guzman, quedó resuelto para él: artículos 714 y 715 del mismo: que las leyes mineras—(artículos 140 y 202 del código del ramo) son mas inflexibles res-

pecto á los términos de la mora, figandolos al vencimiento del día: que estando probado que el Sr. Girwood corria con los trabajos hasta Setiembre de 1872, el Sr. Blondel no tenia obligacion de continuarlo en la posesion de la media accion comprada, porque teniendo el comprador temores de una tercera accion privilegiada ò hipotecaria, está autorizado à retener la cosa vendida, si el comprador no satisface el precio—(artículos 1052 y 1017 del c. civil): que en lo relativo á la tercera de la Sra. Francisca Quirós de Dalence, subsisten las razones del Tribunal de 1.^ª instancia, por no haberse exhibido documentos nuevos en 2.^ª

A estos fundamentos se acusa la violacion de las siguientes leyes.

Art.^o. 831 (caso 3.^o.) del código civil.....
En favor del que estando obligado con otros ó por otros al pago de una deuda, tiene interes en satisfacerla.....

Está en el mismo caso: por que el Sr. Girwood no pagó al Sr. Guzman, el Sr. Blondel subrogado en los derechos del 2.^o. pidió la nulidad de la venta; y la Corte así lo estima con sujecion à esta ley.

Art.^o. 1055. *Si se há estipulado en el contrato, que la venta se anule si no se paga el precio en el término convenido, el comprador, mientras no haya sido constituido en mora por un requerimiento, puede pagar sin embargo de haber espirado el término; pero despues de ser requerido, el juez no puede concederle plazo.*

No se concibe de qué manera se haya infringido: la ley estatuye el medio de la rescicion, toda vez que el comprador, constituido en mora, no satis-

face el precio de la cosa.

Art^o. 1017. *El vendedor no estará obligado á entregar la cosa, si el comprador, sin tener un plazo para el pago del precio, no lo satisface.*

Inconducente: por que no versa el litijio sobre que, estando pagado el precio por el Sr. Girdwood, se hubiese denegado el Sr. Guzman á la entrega de la cosa. Si tal hubiera sido la cuestion, la habria perdido tambien el Sr. Girdwood por no haber pagado el precio.

Art^o. 1052. *Si el comprador es inquietado, ó tiene un justo motivo de temor que lo sea por una accion hipotecaria ó cualquiera otra, puede suspender el pago del precio hasta que el vendedor le asegure en la quieta posesion de la cosa; á no ser que dé fianzas, ó que se hubiese estipulado el pago no obstante cualquier acontecimiento.*

Adverso á las pretenciones del Sr. Girdwood: por que la falta de pago de los 15,000 p^o. al Sr. Guzman, confirió derechos al Sr. Blondel para tomar todas las precauciones convenientes: y el Juez que así lo declara, no infrinje esta ley.

Art^o. 914—*Trascrito yá.*

Art^o. 314 del código de procedimientos. *La deposicion de testigos no es admisible en los casos designados en el cap. 41, tit. 3^o. lib. 3^o. del código civil, sinó bajo las excepciones ó limitaciones que allí se expresan: sin embargo se podrá admitir la prueba testimonial, siempre que el mismo instrumento se reproche por falso.*

Toda la prueba testifical á que los Tribunales á quó han dado valor juridico, está permitida por estas leyes, por cuanto no há tratado el Sr. Blondel de constatar con ella un contrato, sinó hechos que

no podian consignarse en instrumentos públicos ni privados.

Aquí termina el recurso.

CONCLUSION.

Con estas líneas, no se há propuesto su autor herir susceptibilidad alguna: las emite con igual derecho que cualquier otro.

Importa lo mismo opinar de palabra ó por escrito.

Y puesto que la Opinion juzga de todo, y nada decide, permitase á cada uno formar parte de esa soberania fantástica.

En materias jurídicas, los Tribunales instituidos por la ley, son los únicos que tienen la potestad de administrar justicia, dando á cada uno lo que es suyo; sin que su autonomia é independenciam puedan ponerse bajo la férula de la Opinion. La inflexible y severa voz del deber y de la consciencia, es superior al influjo de todas las pasiones.

Sucre, Febrero 19 de 1,878.

J. R. Saavedra.
