

ENR. 1861

RETRACTO DE **GALAGALA.** **CONTESTACION**

A LA
ESPRESION DE AGRAVIOS
PRESENTADA A LA
Corte Superior del Distrito,
POR EL PROCURADOR

DE
Dn. MANUEL SANCHEZ LOZADA Y ESPOSA.



4145

COCHABAMBA, 1861.

TIPOGRAFIA DE QUEVEDO.



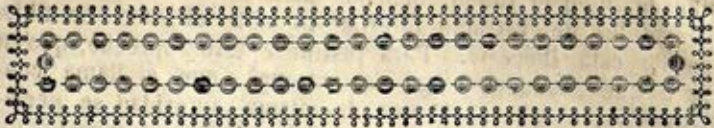
1015455



MOTIVO DE ESTA PUBLICACION.

El Sr. Dr. D. Segundo Jordan ha publicado por la prensa su escrito de expresion de agravios, a fin de provocar el fallo de la opinion, sobre la justicia o injusticia de la sentencia pronunciada por el Tribunal de Partido de esta Ciudad, en el juicio seguido ante él con motivo de retracto que mi esposa D^a Manuela Cándano i yò interpusimos a la finca de Calacala, vendida a dicho Sr. en subasta pública. Para que la opinion pueda fallar con pleno conocimiento de causa, me permito dar igual publicidad a la contestacion que mi Procurador ha presentado ante la Corte del Distrito; pues solo así podrá hallarse la causa en estado de sentencia ante el tribunal de la opinion pública.

Manuel S. Lozada.



SEÑOR PRESIDENTE Y VOCALES

de la Corte del Distrito.

RESPONDE.

El Procurador del número José María Zeballos, por D. Manuel S. Lozada i su esposa D^a Manuela Cándano, en autos con el de igual clase José Manuel Peña, apoderado de D. Segundo Jordan, sobre la validez del retracto de la finca de Calacala, interpuesto con todos los requisitos de lei ante el Ilmo. Sr. Obispo, ante cuya autoridad se remató dicha finca; contestando al escrito de espresion de agravios presentado por el apelante, ante V. R. conforme a derecho digo: que despreciando las miserables argucias contenidas en dicho escrito, se ha de servir V. R. confirmar la sentencia pronunciada en dicha causa por el Tribunal de Partido de esta Ciudad, en 20 de Noviembre último, con espresa condenacion de costas al temerario apelante; por ser así de justicia, como se demostrará en seguida.

Empieza el Procurador Peña por recomendar a la Corte la recta administracion de justicia i el honor de la majistratura, diciéndole, de paso, que la sentencia apelada ha escandalizado al público sensato i especialmente a los hombres de lei. Quiera V. R. perdonar a mi colega tamaña candidez. El público imparcial i los hombres de lei han discutido la causa i han aplaudido unánimemente la sentencia apelada como el triunfo del buen derecho sobre las sutilezas de la chicana.

En seguida i antes de entrar en materia, se toma el vano afan de probar que el Tribunal de Partido no ha ca-

lificado bien el juicio, diciendo haberse tratado en éste de la validez del retracto interpuesto ante el Illmo. Sr. Obispo de esta Diócesis. Para justificar este reproche, que no sé a que conduce, alega dos razones, que él llama concluyentes, a saber: 1^a que la misma autoridad se declaró incompetente para conocer del retracto interpuesto ante ella; i 2^a que el Tribunal de Partido se ha constituido en autoridad metropolitana, puesto que ha revocado sin instancia ni grado un auto del Sr. Provisor en que declara no tener jurisdiccion para conocer del retracto i anula el auto de admision expedido por el Illmo. Sr. Obispo. Ninguna de estas dos razones prueba la intencion del Procurador Peña: la 1^a no, porque declararse incompetente para conocer del retracto, no es anular el auto en que se admitió su interposicion i se mandó el depósito del dinero; la 2^a tampoco, porque ni el Tribunal de Partido ha anulado auto ni providencia alguna del Sr. Provisor, ni este Sr. anuló las providencias del Illmo. Sr. Obispo; antes bien, en su auto de esplicaciones de 21 de Junio, fs. 54, declara: *que sin revocar ninguna providencia anterior al auto de 8 del mismo, por sus considerandos i por su parte dispositiva se ha pronunciado pura i simplemente inhibido i sin jurisdiccion para conocer en el retracto interpuesto, ordenando su remision al Sr. Juez Instructor.* Segun esto, la asercion de Peña es una falsedad manifiesta, desmentida por una declaratoria esplicita de la misma autoridad a quien se atribuye revocatorias i nulidades que no ha pronunciado jamas.

Despues de enumerar las formalidades que precedieron a la venta de Calacala, insinúa Peña, no sé a que propósito, la peregrina idea de que el Monasterio pudo haber vendido la finca en venta privada, escusando el remate, que solo se hizo por atraer la concurrencia de licitadores. Peña ha olvidado seguramente la lei 23, titulo 5^o, libro 4^o de la Novísima Recopilacion, el art. 14 de la lei de 23 de Agosto de 1825 i hasta el supremo decreto de 30 de Julio de 1837, que ordena se haga la venta de Calacala bajo la base de su tasacion i en *pública subasta*, con las formalidades de la lei de 31 de Octubre de 1833.

Tambien se ha inculcado hasta el fastidio, como lo confiesa el mismo Peña, en que la jurisdiccion del Sr. Obis-

po, para la subasta de Calacala, fué voluntaria i cesó tan luego que se verificó esa subasta. La legislación boliviana no conoce mas jurisdiccion voluntaria que la de los jueces árbitros; porque esta sola se constituye por la voluntad i arbitrio de las partes, segun el art. 45 del Código de Procedimientos. La autoridad eclesiástica no ha sido constituida en juez del remate por ninguna escritura de compromiso voluntario; ha intervenido en las diligencias previas de tasacion, informacion de utilidad i necesidad i celebracion de tratados canónicos por razon de oficio. La lei ecsija su prévio consentimiento para la venta de Calacala, i ella no podia prestar este prévio consentimiento sin conocimiento de causa, es decir, sin las diligencias que llevo referidas. Esto supuesto, pasemos a la cuestion principal.

El art. 728 del Código de Procedimientos dispone, que las personas a quienes la lei concede el derecho de retracto, se presenten al juez de la causa, si estuvieren en el lugar del juicio, o al de paz si se hallasen en otro, guardando los requisitos que se exigen. Ahora bien: ¿quién fué el juez de la causa en el remate de que se trata? El Ilmo. Sr. Obispo: esto no tiene vuelta que darle. El organizó el proceso, él sustanció la solicitud de D. Antonio Gomez Ortega, él decretó el escrito de D. Segundo Jordan, que pidió señalamiento de dia para el remate, él pronunció el auto de 10 de Abril de 1860, ordenando, a instancia de D. Mariano Enrique Moscoso, que se procediera al remate, prévia fijacion de los respectivos carteles i señalando dia i comisionando a su Secretario para el acto de la subasta; él en fin, aprobó, por auto de 16 de Abril, el remate practicado en la persona de D. Segundo Jordan. Vuelvo ahora a preguntar, ¿quiéu fué el juez de la causa?

El Procurader Peña pretende que no hai ecsactitud en llamar al Sr. Obispo juez de la causa; porque el remate no era un verdadero juicio. Empero, V. R. comprenderá mui bien que esta no es mas que una quisquilla; porque el art. 728 citado, al prescribir que la solicitud de retracto se lleve al juez de la causa, no ha querido decir otra cosa, sino que se lleve al juez ante quien i por cuya autoridad se hubiese hecho el remate, cualquiera que haya sido por otra parte la naturaleza del proceso orga-

nizado para ese remate. Entender de otro modo el art. 728 es desconocer los principios de la hermenéutica legal.

Si, como queda demostrado, el Illmo. Sr. Obispo fué el juez de la causa, i si hai una lei que manda interponer el retracto ante el juez de la causa; es forzosa la consecuencia de que mis causantes procedieron en regla presentando su escrito de retracto a aquella autoridad.

El apelante, para salir de este círculo de hierro en que la lógica del Tribunal de Partido lo tiene aprisionado, ha ocurrido al triste refugio de negar la vijencia de la lei: ha dicho que el art. 728 del Código de Procedimientos se halla derogado por el 66 de la lei Suplementaria de 5 de Febrero de 1858, por cuanto este último art. dispone ser de la privativa incumbencia de los Jueces Instrutores, intervenir en los retractos. El Procurador Peña ha añadido maliciosamente a la disposicion de la lei la palabra *privativa*, que no se halla en el testo, el cual dice simplemente lo que sigue: «art. 66. Será de la incumbencia de los Jueces Instrutores intervenir en los procedimientos de que habla el título 7º, libro 2º del Código de Procederes, mientras no resulten contenciosos.» ¿Dónde está la derogacion del art. 728 del Código de Procedimientos? ¿Cuál de las palabras de la lei dice que no se presentará el retracto ni al juez de la causa, hallándose en el mismo lugar, ni al de paz hallándose en otro? Semejante prohibicion no se encuentra en ninguno de los términos de la lei. Por el contrario, nada es mas natural ni mas conforme a la disposicion de ésta, que entablar el retracto ante la autoridad ante quien se hizo la venta pública, i que esta autoridad pase la solicitud al Juez Instructor, para que ejerza esa intervencion que se requiere. Esto es lo que se ha hecho en nuestro caso: la autoridad eclesiástica pasó la solicitud de retracto al Juez Instructor, este intervino en los primeros procedimientos i, hecho contencioso el asunto, lo pasó al Tribunal de Partido, con arreglo al citado art. 66.

Si mis causantes se hubiesen hallado en otro lugar i hubiesen interpuesto el retracto ante el Alcalde Parroquial de ese lugar, oblando al mismo tiempo la cantidad que han oblado, si el Alcalde Parroquial, despues de haber admitido el retracto i hecho depositar el dinero, hubiese pasado el pedimento al Juez Instructor, o si se quiere al de

la causa, que fuè el Illmo. Sr. Obispo; i si, acudiendo en consecuencia al uno o al otro de estos jueces, le hubiesen exijido la sustanciacion de su pedimento, ¿habria opuesto tambien el rematador la escepcion de estar vencido el término? Sin duda; pues que a su juicio se hallan derogados los articulos 728 i 729 del Código de Procedimientos. Mas, desgraciadamente para él, esta doctrina no tiene solidez ninguna. El Código de Procedimientos ha sido declarado vijente por el art. 1º de la lei Suplementaria, con solas las modificaciones que establece ella misma. Ninguna disposicion de esta lei se halla en contradiccion con los articulos 728 i 729 del Código: ninguna ha derogado tampoco estos articulos. La intervencion otorgada a los Jueces Instructores por el art. 66 puede verificarse sin perjuicio de que la demanda de retracto haya sido admitida por un juez de paz, hoi Alcalde Parroquial. Luego los citados articulos del Código de Procedimientos están en pleno vigor.

En concepto del apelante, nada se puede concluir del razonamiento precedente en favor de la causa de mis instituyentes; porque el Illmo. Sr. Obispo no es Alcalde Parroquial ni se halla fuera del lugar en que tiene su asiento el Juez Instructor—O discurre de mala fé el apelante, o no conoce los argumentos de analogia. Si un juez de paz, que es enteramente extraño a la venta pública de un inmueble, puede admitir un retracto, ¿porqué no lo podría admitir un Obispo por cuya autoridad se ha hecho esa venta pública? Hé ahí a lo que tienden mis argumentos.

El Tribunal de Partido habia dicho, en el segundo considerando de su sentencia, que el hecho de la admision del pedimento de retracto no era una funcion jurisdiccional, con este motivo pone mi tan susceptible cólega el grito en las estrellas, increpa al Tribunal de Partido i hace todos aspavientos de una beata que cree haber visto al enemigo. Esto quieré decir que el Tribunal de Partido ha puesto el dedo en la llaga; i, en efecto, es esto lo que ha sucedido. Razonemos con calma.

¿Qué ha hecho Peña para probar que la admision del pedimento de retracto es un acto jurisdiccional? Ha alegado que el auto del Illmo. Sr. Obispo no solo admitió el retracto i ordenó el depósito de los 40,564 ps. obladados por mis causantes; sino que tambien corrió traslado de la de-

manda al rematador. Segun esto, en ese maldito traslado estuvo la esencia de la jurisdiccion: de suerte que si a S. S. Illma. no le hubiese ocurrido terminar su auto con dicho traslado, la admision del retracto habria sido válida, porque no habria importado funcion jurisdiccional. Pueril hasta no mas es la objeccion que Peña hace al considerando 2º del Tribunal de Partido. En materias de grave entidad es preciso discurrir con un poco de solidez.

Por jurisdiccion se entiende el poder de juzgar, es decir, la facultad de conocer i sentenciar causas. Ya que el apelante tiene *proæ manibus* a Eseriche, debió siquiera fijarse en la definicion que este autor dá de la palabra jurisdiccion. Rogron, en su introduccion al Código de Procedimiento civil, la define asi: « On nomine *jurisdiction*, « dans un sens généra, le pouvoir de juger, dut mot *jurisdictio*, faculté de dire droit; *dicto juris* »....Ahora bien: conferir un traslado es juzgar, es conocer, es sentenciar, es decir derecho? Preciso fuera haber perdido el juicio para responder afirmativamente. El Procurador Peña se escandalizaria mucho mas, si se le dijera que los procedimientos todos de que habla el título 7º, libro 2º del Código tantas veces citado no son judiciares. Sin embargo, esta es la purisima verdad; por eso el rubro de ese título no dice. De los juicios tales o cuales, sino, « de otros varios procedimientos. » En el derecho frances se denominan procedimientos *estrajudiciares*. Esto, sin embargo, no impide que tomen el carácter de judiciares cuando resulta contencion. Si el Illmo. Sr. Obispo hubiera sustanciado el retracto i pronunciado una decision en derecho, terminando una contestacion cualquiera entre el rematador i el retraente, habria ejercido actos jurisdiccionales. Empero, no habiendo conocido del retracto ni pronunciado resolucion ninguna que decidiera una contienda principal o accesoria, no se puede decir que haya ejercido funcion alguna jurisdiccional; por consiguiente, ni materia hai para una cuestion de nulidad por falta de jurisdiccion.

Atacando el 3º considerando de la sentencia, que dice no haber disposicion legal que « prescriba interponer el « retracto precisamente ante los Jueces Instrutores i no « ante otra autoridad que por alguna circunstancia pueda « intervenir en la venta pública de algun bien raiz; i que

« por el contrario se halla vijente el art. 728 del Código de Procedimientos, por lo dispuesto en el art. 1º de « la lei Suplementaria », atacando este considerando, respecto, señala el Procurador Peña el art. 66 de la misma lei Suplementaria como la disposicion legal derogatoria del art. 728 del Código de Procedimientos i se imagina una contradiccion, que no existe, entre este considerando i el último inciso del que le precede. Creo haber demostrado ya hasta la evidencia, que el art. 66 de la lei Suplementaria no deroga el 728 del Código de Procedimientos. En cuanto a la soñada contradiccion, basta leer los dos considerandos, para convencerse de que en el 2º habla el Tribunal del *conocimiento* del retracto como incumbencia de los Jueces Instructores, i en el 3º habla solo de la interposicion del pedimento. Se vé que estas son cosas enteramente distintas i se concilian perfectamente entre sí.

El Procurador Peña critica ademas la lógica del Tribunal, aparentando que « no alcanza a comprender la relacion que haya entre la 1ª i 2ª parte » del mismo 3º considerando. Si Peña no ha podido comprender la relacion que echa de menos, suya es la culpa, no del Tribunal: i no es menester ser un jenio para comprender aquella relacion. Si no hai disposicion legal que prohiba interponer un retracto ante cualquiera juez por cuya autoridad se hubiese rematado un inmueble, i si por el contrario está vijente la lei que manda interponerlo ante el juez de la causa o ante el Alcalde Parroquial, en su caso, es mas que claro que ha podido presentarse el pedimento de retracto al juez eclesiástico ante quien i por cuya autoridad se hizo el remate de la finca de Calacala. Tache ahora Peña de ilógico el 3º considerando de la sentencia del Tribunal de Partido.

Ya que no puede resistir al poder de la evidencia, se propone el Procurador Peña esplicar el espíritu del art. 728, diciendo: que este « *daba a entender* que el remate « hubiese sido el resultado de un juicio cualquiera, por « ejemplo, una ejecucion seguida contra un deudor moroso cuyo resultado sea la venta de sus bienes, o que « estos perteneciendo a coherederos o comunarios i no admitiendo cómoda division, la justicia, con conocimiento « de causa, manda venderlos on remate; i que, no ha-

«biendo habido siquiera en el caso que nos ocupa litis-pendencia entre acreedor i deudor ni entre comunarios, «no es aplicable el susodicho artículo.» Segun esta teoria arbitraria, el art. 1083 del Código Civil está tambien derogado, o a lo menos solo debe tener lugar cuando una venta pública es el resultado de un juicio ejecutivo o de la imposibilidad de dividir bienes comunes. La consecuencia es lójica, aunque en sustancia sea absurda, como lo es toda consecuencia que sale de una premisa falsa.

Para probar que ni el Tribunal de Partido puede admitir un retracto, aunque el remate se haya hecho ante él, cita Peña el caso de D^a María Vallon. Como este ejemplo se ha citado ya dos veces por parte del apelante, importa hacer presente: que el retracto de la Vallon fué rechazado por providencia de un solo Vocal, el Vocal instructor del proceso ejecutivo; mas no por decision colectiva del Tribunal de Partido como se puede ver a fs. 34 del expediente de la materia, donde corre el auto de dicho Sr. Vocal expedido en 12 de Abril de 1859. Por consiguiente, esa providencia única i singular, por muy fundada en razon que se la suponga, no puede citarse como un ejemplo de la jurisprudencia práctica del Tribunal.

Pretende el apelante probar que el Tribunal de Partido ha revocado, como si fuera autoridad metropolitana, los autos del Sr. Provisor de 8 i 21 de Junio, por los cuales se declaró éste incompetente. ¿Háse visto absurdo igual? Por efecto necesario de esos autos se pasó el conocimiento del retracto al Juez Instructor, i como resultase contencioso, se llevó al Tribunal de Partido: de suerte que los efectos de esos autos están consumados una vez por todos. ¿Cómo se puede pensar entónces que el Tribunal los ha revocado? A lo que tiende Peña es a probar que esos autos del Sr. Provisor anularen el de admision del retracto pronunciado en 20 de Abril por el Illmo. Sr. Obispo: vano intento que se estrellará siempre contra el auto de 21 de Junio, en que el Sr. Provisor dice espresamente que, *sin revocar ninguna providencia anterior al auto de 8 del mismo mes*, se declara pura i simplemente inhibido i sin jurisdiccion para conocer en el retracto interpuesto. Ese auto del Illmo. Sr. Obispo está pues ejecutoriado i en pié; porque ni lo ha revocado por contrario imperio la misma autoridad, ni nadie se ha alzado de

él en tiempo i forma: i no solo está ejecutoriado, sino ejecutado tambien, porque está admitido el retracto i depositado el dinero oblado por el retraente.

Antes de concluir esta contestacion, me permitiré desvanecer las fútiles consideraciones que sirven de fundamento al voto particular del Sr. Dr. D. Manuel Saturnino Virreira, que ha disentido de la opinion de sus colegas. I para proceder con método, las rebatiré una por una, presentándolas en el mismo orden en que las coloca su autor.

1.^o considerando: « Que aunque antes de la publicacion de la lei de organizacion judicial, los Jueces de Paz eran competentes para admitir las demandas de retracto dentro del término legal, mandar el depósito del precio i remitir la causa ante el juez competente; pero que desde ella, los Alcaldes Parroquiales que sustituyen a dichos Jueces de Paz quedaron reducidos a las atribuciones consignadas en los artículos 57 i 58 de aquella lei, entre las que no se encuentra la facultad de admitir retractos. »

Cierto es que los artículos 57 i 58 de la lei de organizacion judicial detallan las atribuciones de los Alcaldes Parroquiales; pero no es cierto que estos funcionarios hubiesen quedado reducidos a esas únicas atribuciones. Hé aquí las razones: El art. 4.^o de la lei Suplementaria dispone que las Cortes de Justicia, los Tribunales de Partido, los Jueces Instructores i los Alcaldes Parroquiales, se sujeten al Código de Procederes, con las modificaciones que se establecen en la misma lei. Por los artículos 442, 443, 728 i 729 del Código de Procederes, que no han sido modificados por la lei suplementaria ni por ninguna otra, los Jueces de Paz tenian la facultad de conocer en la formacion de inventarios, justificaciones *ad perpetuam* i otras diligencias judiciales en que no hubiese aun oposicion de parte, i de intervenir en los retractos cuando estos fuesen urgentísimos i no hubiese lugar a ocurrir al Juez de Letras. Si, como lo dispone la lei Suplementaria, los Alcaldes Parroquiales se han de sujetar al Código de Procederes en cuanto no haya sido modificado por ella misma, es claro que conservan dicha facultad, aunque no se halle comprendida entre las detalladas por los artículos 57 i 58 de la lei de organizacion judicial. Otra cosa sería si la lei Suplementaria no hubiese declarado vijente el Código de Procederes en todo.

lo que no resultase modificado por ella. Entónces si que habria lugar a creer que los Alcaldes Parroquiales no podian entender en otras diligencias que las asignadas en la nueva legislacion. Ademas, la razon espresa de la lei del Código, que permite a los Jueces de Paz intervenir en los retractos, no ha desaparecido con la lei Suplementaria; porque no hai en ella disposicion alguna que obvie a la urgencia de los casos. Por consiguiente, todas las veces que, por razon de la distancia del lugar i de la estrechez del tiempo, no se pueda ocurrir al juez de la causa, puede una parte interponer su retracto ante un Alcalde Parroquial.

2º Considerando: « Que la lei Suplementaria de 5 de Febrero de 1858 en su art. 66, atribuye la admision, el conocimiento i la decision de los juicios de retracto no contenciosos, especial i privativamente a los Jueces Instructores. »

No es esto lo que dice el art. 66, cuyo testo se halla literalmente copiado en otra parte de este escrito: no atribuye a los Alcaldes la *admision, conocimiento i decision de los juicios de retracto*; dice simplemente que es de su *incumbencia intervenir en los procedimientos de que habla el título 7º, libro 2º del Código de Procederes, mientras no resulten contenciosos*. I como el modo de proceder en los casos de retracto se halla comprendido en dicho título i libro del código; se infiere que los Jueces Instructores deben tambien intervenir en este procedimiento. Pero la lei Suplementaria no habla una palabra de este ni de los otros procedimientos, de un modo especial i determinado. El legislador considera en globo el título 7º, sin fijarse particularmente en ninguno de los 45 capítulos que él contiene: su único objeto ha sido separar lo contencioso de lo nó contencioso en dichos procedimientos, i reservar lo primero a los Tribunales de Partido, dejando lo segundo a los Jueces Instructores: ha querido que estos sustituyan a los antiguos Jueces de Letras en cuanto a esos procedimientos, esceptuando solamente los casos en que resulten contenciosos. En suma, ha querido distribuir, segun el espíritu de la nueva organizacion judicial, las atribuciones de los antiguos Jueces de Letras, entre los Jueces Instructores i los Tribunales de Partido. Mas, en cuanto a la parte que el código dá a los jueces de paz, o sea Alcaldes Parroquiales, en esos mismos procedimientos, el

lejislador del año 58 no ha hecho ni ha tenido ánimo de hacer la mas pequeña alteracion. Si el código tuvo razones, como que las tuvo muy poderosas, para haber atribuido esa parte a los jueces de paz: si estas razones no han desaparecido con la lei Suplementaria; i si el ejercicio de las pequeñas facultades dispensadas a los jueces de paz en los casos de urgencia no es por otra parte, incompatible con el espíritu de la nueva organizacion judicial, ¿porqué se hubiera propuesto el legislador despojar a aquellos funcionarios de esas atribuciones inofensivas, saludables i aun necesarias? El Sr. Vocal discordante, sustituyendo a la palabra *intervenir* del testo de la lei suplementaria, las otras muchas que llevó referidas, ha hecho una version falsa, caprichosa i arbitraria de la misma lei.

3.º Considerando: «Que por tanto ninguna autoridad distinta de los Jueces Instructores tiene la facultad de admitir i decidir dichas demandas, por ser jurisdiccional la admission de la demanda; i que la interpuesta ante S. S. Illma. el Reverendo Obispo de esta Diócesis, fué nula de pleno derecho i como no interpuesta, sin que haya habido necesidad de revocacion del auto de 46 de Abril último, ni las demas providencias del Sr. Provisor.»

Este considerando, como consecuencia del 2º se halla comprendido en la refutacion que acabo de hacer de esto último. Sin embargo, añadiré que el Illmo. Sr. Obispo admitió el retracto como juez de la causa ante quien se hizo el remate, para lo cual era muy competente por el art. 728 del Código de Procedimientos, como lo tengo demostrado en otra parte.

Aun suponiendo, sin conceder, que la admission de la solicitud de retracto sea un acto jurisdiccional, i no una simple certificacion de que se interpuso aquel en tiempo hábil i se obió el precio i costas del remate, el Illmo. Sr. Obispo admitió esa solicitud con la misma jurisdiccion con que hizo rematar la finca de Calacala; pues que el retracto era un incidente que modificaba ese mismo remate, proponiendo un cambio en el personal del rematador. Así que, si el rematador hubiera contestado al traslado de 20 de Abril consintiendo en el retracto, el Illmo. Sr. Obispo habria pronunciado otro auto adjudicando el remate al tanteador: lo habria hecho, en verdad, legal i válidamente, i a nadie le habria ocurrido impugnar como nulo de

pleno derecho semejante procedimiento.

Combatiendo la falsa idea de la *jurisdiccion voluntaria* del Illmo. Sr. Obispo, he manifestado ya que, en la organizacion del proceso para el remate, i en el remate mismo de la finca de Calacala que pertenecia a la clase de bienes eclesiásticos, procedió aquel Illmo. Sr. con *jurisdiccion propia* como juez eclesiástico constituido por autoridad pública i no por la voluntad de un individuo ni de una comunidad: era juez lejítimo de la causa en el sentido jeneral de esta frase, i como tal pudo mui bien haber admitido i decretado el pedimento de retracto en uso de la facultad que le concede el art. 728 del Código de Procedimientos.

4º considerando: «que la nueva demanda, o reproduccion de la anterior, que corre a fs. 55, se hizo a los cincuenta i siete dias, pasados cuarenta i ocho mas, de los nueve fatales señalados perentoriamente por el artículo 4,084 del de Procedimientos», (entiendo que ha querido decir del Código Civil).

Llamando nueva demanda, o reproduccion de otra anterior al escrito de fs. 55, se equivoca altamente el Sr. Vocal; pues en este escrito no se interpuso recientemente demanda alguna: se pidió simplemente la sustanciacion del pedimento de retracto presentado i admitido ya por el juez del remate a fs. 38. Ante el Juez Instructor se ratificó este pedimento por mis causantes, no se reprodujo. ¿Ignora el Sr. Vocal la diferencia que hai entre los verbos *ratificar* i *reproducir*? Consulte un diccionario cualquiera de la lengua castellana, i no volverá a emplear el uno por el otro. El Sr. Vocal ha querido tomar la accion de retracto de mis causantes tan solo desde fs. 55, i ¿para qué? Para tener el placer de afirmar que dicha accion se habia interpuesto a los cincuenta i siete dias, pasados cuarenta i ocho mas de los nueve fatales que señala la lei. Vano placer, mui semejante al de un viajero que ajustara las leguas de una jornada tan solo desde la mitad del camino.

5º i último considerando: «Que el derecho de retracto es un privilejio odioso que debe restringirse en lo posible, i no ampliarse jamas, observando el sentido filosófico del art. 724 del Código Civil.»

Ya verá V. R. que este artículo ha sido traído muy mal a propósito por el Sr. Vocal; pues no tratamos de interpretar una convención dudosa, sino tan solo de hacer valer un retracto interpuesto en tiempo i forma. Por lo demás, ¿quién ha dicho que el retracto es un privilegio? En el diccionario jurídico de Escriche, artículo *privilegio*, se define así esta palabra: «La gracia o prerogativa que se concede a uno libertándole de alguna carga o gravámen, o confiriéndole algún derecho de que no gozan otros.» Según el art. 1082 del Código Civil, *retracto o tanteo es un derecho que por la lei compete a alguno para anular la venta de cosa raíz hecha a otro, i tomarla para sí por el mismo precio.* Todo con sanguineo, comunero, socio o vecino puede usar del retracto: la lei no excluye a nadie; i lo que es de derecho comun mal puede llamarse privilegio. I si el retracto es un derecho, no puede ser odioso; porque el derecho nunca es odioso, sino para los déspotas que gustan de sustituir su voluntad al imperio de la razon i de la lei.

El Sr. Vocal discordante, partiendo de la falsa persuasión de que el retracto es un privilegio odioso, se ha propuesto restringirlo en lo posible, ignorando que, en realidad, restringía el ejercicio de un derecho. ¡Triste ejemplo de la influencia de un principio erróneo en el desempeño de la magistratura judicial!

Quedan, pues, victoriosamente refutados los argumentos sofisticos consignados en la espresion de agravios, así como los capciosos considerandos en que se apoya el voto particular del Sr. Vocal discordante; quedan por consiguiente en todo su vigor i fuerza los fundamentos en que descansa la sentencia del Tribunal de Partido. Por tanto—

A. V. R. pido se sirva resolver la apelación pendiente, como al esordio de éste se solicita. Será justicia: juro en forma; i para ello &.

Cochabamba, Enero 18 de 1861.

MANUEL ANDRÉS ADRIÁZOLA.

JOSÉ MARIA ZEBALLOS