

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA



JUICIO

PROMOVIDO POR LA COMPAÑIA DEL FERROCARRIL DE PANAMA

CONTRA LA NACION

Y CONTRA LOS SEÑORES

RAMÓN B. JIMENO Y AURELIANO GONZALEZ TOLEDO,

SCABRE

INEFICACIA DE DOS PRIVILEGIOS

(TORCADOS POR EL GOBIERNO SOBRE ESTABLECIMIENTO Y EXPLOTACION
DE FAROS EN LOS PUERTOS DE COLÓN Y PANAMÁ
Y EN EL ISLOTE DE PARALLÓN-SUCO.

ALEGATO DE CONCLUSION

DEL ABOGADO DEL SEÑOR RAMON B. JIMENO,

DOCTOR EMILIANO RESTREPO E.

01 357 Pa A1

Ep 2

BOGOTÁ.

IMPRESA DE VAPOR DE SALAMTA HERMANOS.

1896

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

JUICIO

PROMOVIDO POR LA COMPAÑIA DEL FERROCARRIL DE PANAMA

CONTRA LA NACION

Y CONTRA LOS SEÑORES

RAMÓN B. JIMENO Y AURELIANO GONZALEZ TOLEDO,

SOBRE

INEFICACIA DE DOS PRIVILEGIOS

OTORGADOS POR EL GOBIERNO SOBRE ESTABLECIMIENTO Y EXPLOTACIÓN
DE FAROS EN LOS PUERTOS DE COLÓN Y PANAMÁ
Y EN EL ISLOTE DE PARALLÓN-SUCIO.

ALEGATO DE CONCLUSION

DEL ABOGADO DEL SEÑOR RAMÓN B. JIMENO,

DOCTOR EMILIANO RESTREPO E.

BOGOTA.

IMPRESA DE VAPOR DE ZALAMEA HERMANOS.

1896

INTRODUCCION

El Presidente de la República, en uso de la facultad que le confiere la ley de 7 de Junio de 1856, "sobre establecimiento de faros," concedió privilegios á los Sres. Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo para establecer, conservar y explotar faros ó fanales, al primero (Jimeno) en los puertos de Colón y Panamá, y al segundo (González Toledo) en el islote de "Farrallón-Sucio." Las patentes de dichos privilegios están publicadas, respectivamente, en los números 8,658 y 9,088 del *Diario Oficial*.

La Compañía del Ferrocarril de Panamá, que se considera *soberana* en el Istmo, pensó ó aparentó pensar que aquellos privilegios atacaban sus derechos de *entidad soberana* en aquella parte del territorio colombiano, y que con ellos se vulneraban derechos de los otorgados á esa Compañía por el contrato de 5 de Julio de 1867; é instruyó al señor doctor Eladio C. Gutiérrez, miembro de la casa de "Gutiérrez & Escobar," para que, ante la Corte Suprema de Justicia, promoviese demanda contra la Nación y contra dichos Sres. Jimeno y González Toledo, para que, por sentencia definitiva, se declarase que tales privilegios *eran ineficaces ó incapaces de producir efectos legales*, y para que la Corte hiciera, sobre el asunto, otras graves y trascendentales declaraciones en favor de la Compañía del Ferrocarril de Panamá y á perjuicio de la República y de los Sres. Jimeno y González Toledo.

El Sr. doctor Gutiérrez dio buena acogida á las instrucciones que le comunicó la Compañía del Ferrocarril de Panamá, promoviendo el juicio correspondiente.

El Sr. Ramón B. Jimeno me hizo el honor de confiarme la defensa de sus derechos en dicho pleito; pleito que, después de larga tramitación, llegó al estado de que las partes presentaran sus alegatos por escrito para sentencia definitiva.

El Sr. doctor Gutiérrez, como representante de la parte demandante, recibió en traslado el expediente para redactar y presentar su alegato escrito; pero, por motivos que me son desconocidos, devolvió los autos sin presentar con ellos el correspondiente alegato.

El señor Procurador General de la Nación recibió en seguida el expediente y lo devolvió con un notable y esforzado alegato, ya agregado á los autos. Estos se me dieron en traslado, el cual que evacuó, devolviendo el expediente y presentando

con él el alegato que se verá en seguida, encaminado á la defensa de los derechos del Sr. Jimeno y de los de la Nación, desconocidos por la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

Ni el Sr. Procurador ni yo hemos podido hacernos cargo, para refutarlos, caso de sernos posible eso, en nuestros alegatos escritos, de los finales razonamientos del apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá; porque el Sr. doctor Gutiérrez, por motivos, seguramente muy respetables y muy fundados, no presentó alegato escrito al devolver el expediente que recibió en traslado, reservándose, seguramente, presentar ese alegato final á última hora, y ya en vísperas de la fecha en que habrá de tener lugar la audiencia ante la Corte en este importante litigio. El Sr. Procurador y yo confiamos, sin embargo, en que, por muy angustiado que sea el tiempo de que hayamos de poder disponer para imponernos en las alegaciones escritas del Sr. doctor Gutiérrez, quizá no nos sea de todo punto imposible contestar satisfactoriamente á aquellas alegaciones. Eso, al menos, lo ensayaremos en la audiencia pública que habrá de surtirse ante la Corte.

El respetable amigo á quien tengo el honor de representar en el juicio de que me ocupo, ha creído que hay conveniencia en la publicación del alegato que en defensa de sus derechos he redactado y presentado; y es por eso por lo que se da á la prensa dicho alegato.

El Sr. Jimeno y yo, lo mismo que el Sr. Procurador, juzgamos que en este debate están empeñados grandes y trascendentales intereses nacionales; que están en tela de juicio la dignidad del Gobierno colombiano, su suprema autoridad y la soberanía nacional en el Istmo de Panamá, todo ello más ó menos atacado, más ó menos desconocido por la Compañía del Ferrocarril de Panamá. El público, al imponerse en el alegato que va en seguida, y que contiene un trasunto fiel y completo del expediente, juzgará si en la apreciación hecha estamos equivocados el Sr. Procurador General de la Nación, el Sr. Ramón B. Jimeno y el infrascrito; quien abraza la esperanza de que la sentencia que va á proferir el más alto Tribunal de la República dejará incósumes los derechos nacionales, desechando las extrañas pretensiones de la Compañía del Ferrocarril de Panamá. En todo caso, para el infrascrito es y será motivo de positiva satisfacción el haber hecho oír su voz, al lado de la autorizada voz del Sr. Procurador General de la Nación, en defensa de los fueros de la República.

Bogotá, 27 de Julio de 1896.

EMILIANO RESTREPO E.

Señores Magistrados.

El juicio promovido por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, por medio de su apoderado el señor doctor Eladio C. Gutiérrez, contra la Nación y contra los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, relativo á faros en los puertos de Colón y Panamá, y en el islote de Farallón-Sucio, para cuya erección y explotación concedió dos privilegios el Supremo Gobierno de la República, después de largas, de casi eternas dilaciones, causadas por la práctica de pruebas, en su mayor parte inconducentes, pedidas por la parte demandante, llegó, al fin, al estado de que el demandante y los demandados alegasen por escrito para sentencia definitiva.

Recibió el expediente, con aquel objeto, el apoderado de la parte demandante, y después de haberlo tenido por un espacio de tiempo considerable, lo devolvió á la Secretaría de la Corte Suprema, sin presentar su alegato escrito.

En seguida recibió el expediente el señor Procurador General de la Nación, quien lo devolvió, acompañando con toda franqueza, en forma de erudito, esforzado y jurídico alegato, la vista que era de su cargo, pidiendo á la Corte desechase en la sentencia que ha de preferirse, por ilegales, injurídicas y destituidas de todo fundamento de justicia y de equidad, las pretensiones de la Compañía demandante, contenidas en la demanda.

Entregóseme después el expediente, el cual recibí en mi carácter de apoderado del demandado señor Ramón B. Jimeno, para formular y presentar mi alegato escrito; tarea que paso á desempeñar.

Ignoro los motivos que hayan obrado en el ánimo del ilustrado personero de la Compañía del Ferrocarril de Panamá para devolver el expediente no presentando con él su respectivo alegato escrito.

No puedo creer que esa conducta sea un ardid jurídico.

No puedo suponer que dicho respetable abogado, reteniendo su alegato escrito, para presentarlo más tarde, haya querido, si no imposibilitarnos, al menos, dificultarnos al señor Procurador General de la Nación y á mí, el estudio y la refutación de los razonamientos que, seguramente, contendrá el alegato del señor doctor Gutiérrez.

Apenas me atrevo á suponer, y eso haciendo en el caso la más favorable suposición respecto de la conducta observada por el señor doctor Gutiérrez, la suposición de que, desilusionado éste de la causa que sustenta, no encontró nada razonable que decir en favor de esa causa.

Toda otra suposición daría lugar á comentarios, que yo me abstengo de formular; pero que huelgan.....

Sea de ello lo que fuere, es el caso de que, privado, al presente, de conocer los reales razonamientos del apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, ótre á analizar el proceso, y á consignar las razones que militan, á mi juicio, para que sean deseohadas, por sentencia definitiva, las pretensiones de la Compañía demandante.

Para precisar el debate, y para dar al asunto toda la claridad apetecible, conviene reproducir aquí la parte pertinente de la demanda y de la contestación que á ella di, en representación del señor Ramón B. Jimeno.

Dijo el señor doctor Eladio C. Gutiérrez así :

"Yo, Eladio C. Gutiérrez, vecino de la ciudad de Bogotá, os digo con el debido respeto :

"A nombre de dicha Compañía del Ferrocarril de Panamá, la cual tiene su domicilio civil en la ciudad de Nueva York del Estado del mismo nombre de la República de los Estados Unidos de América, en ejercicio del mencionado poder y en cumplimiento de instrucciones especiales que se me han comunicado por los Directores y Agentes de la Compañía, promuevo esta demanda, que dirijo contra la República de Colombia ó el Supremo Gobierno de ella y contra los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, aquél vecino de la ciudad de Bogotá, y éste de la ciudad de Palmira, por medio de la cual demanda pido que, previo un juicio ordinario, se declare lo que paso á expresar :

"Primero. Que la Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para conservar el faro que tiene en el puerto de Colón del Departamento de Panamá, y para cobrar los derechos de faro que tenga por conveniente, como los ha venido cobrando desde que el mencionado faro fue construído.

"Segundo. Que la misma Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para construir faros en el golfo de Panamá para el servicio del puerto de Panamá, y para cobrar los derechos de faro que tenga por conveniente establecer.

"Tercero. Que el privilegio exclusivo concedido al señor Ramón B. Jimeno por el Gobierno de la República non fecha siete de Octubre de mil ochocientos noventa y uno, para establecer, conservar y explotar un faro ó fanal en el puerto de Colón y otro en el puerto de Panamá, según consta en la patente otorgada por el Ministerio de Hacienda y pública en el número ocho mil seiscientos cincuenta y ocho (8,658) del *Diario Oficial*, correspondiente al veinticinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno, es violatorio de los derechos que adquirió dicha Compañía por el contrato celebrado con la República con fecha cinco de Julio de mil ochocientos sesenta y siete, y violatorio, por consiguiente, de la Ley 46 de 1867 que aprobó ese contrato, y que, por tanto, dicha privilegio es ineficaz ó no puede producir efectos legales.

"Cuarto..... (Omito este aparte, por referirse á la acción intentada contra el señor Aureliano González Toledo, la cual caducó, y asunto en el que ninguna intervención tengo).

"Quinto. Subsidiariamente, para el caso de que no se declare todo lo pedido en los puntos tercero y cuarto de esta demanda, pido declararé que no se pueden percibir ó cobrar por los faros á que esos puntos se refieren, sino los derechos absolutamente necesarios para cubrir los gastos del mantenimiento de ellos, á juicio de peritos.

"Sexto. Que los buques pertenecientes á la Compañía del Ferrocarril de Panamá no pueden ser gravados en ningún caso con el pago de derechos de fano en los puertos de Colón y Paanamá, en favor de empresas establecidas por otras compañías ó por individuos particulares.

"El derecho de esta demanda nace de ó está fundado en los artículos primero, sexto, séptimo, veintiuno y treinta del mencionado contrato aprobado por la ley 46 de 1867, como se verá en seguida.

"Por el artículo primero del contrato, tal como fue aprobado por el Congreso, se comprendieron en la concesión del camino todas las dependencias y demás obras de que en 1867 estaba en posesión la Compañía del Ferrocarril, necesarias para el servicio y desarrollo de la empresa, y las demás que en lo sucesivo estableciera con el mismo objeto.

"Este artículo enumera entre las obras dependientes del camino los muelles y astilleros, es decir, las obras ó construcciones destinadas á facilitar el arribo, carga y descarga de los buques y á la composición de éstos. Los faros, cuyo objeto es facilitar la entrada de los buques al puerto, ó darles seguridad, están por lo mismo tan íntimamente conexados con la Empresa ó servicio del tránsito interoceánico, como los muelles y astilleros, y, por tanto, es innegable que están comprendidos entre las demás obras necesarias para el servicio y desarrollo de la Empresa de que trata la parte final del artículo expresado, esto es, entre las obras para cuya ejecución se concedió derecho á la Compañía del Ferrocarril.

"Por el ordinal segundo del artículo sexto del contrato, tiene derecho la Compañía para usar de los embarcaderos y desembarcaderos, muelles etc., etc. que había construido en 1867 ó que construyera en lo sucesivo; y por el ordinal tercero del mismo artículo tiene derecho para percibir "en razón del uso de la vía de comunicación, media de transporte, escalas, almacenes y establecimientos de todas clases que le pertenezcan, los derechos de transporte, de muelle, de almacenaje y de peaje que tenga por conveniente establecer."

"Dicho artículo sexto corrobora, pues, el derecho de la Compañía de construir todas las obras conducentes á facilitar y dar seguridad á la llegada y descarga de los buques que tocan en los puertos de los extremos del Ferrocarril, y le reconoce el derecho de percibir por el uso de esas obras los derechos que tenga por conveniente establecer.

"El artículo séptimo faculta á la Compañía para cambiar la dirección de la vía y para elegir los puntos de partida y llegada que le parezcan más ventajosos para la entrada y fondeadero de los buques y para los puertos, embarcaderos, atracaderos y establecimientos de toda clase.

"Parece claro, según este artículo, que la Compañía del Ferrocarril tiene derecho de intervenir en la ejecución de las obras destinadas á dar seguridad y comodidad á los puertos situados en los extremos del camino, y que, por consiguiente, es doblemente violatoria de su derecho

la concesión de privilegio á otra persona ó entidad para ejecutar una obra de esa clase, no sólo sin consultar á la Compañía, sino desconociendo el derecho de ella ó tener ó ejecutar obras semejantes.

“ Conformes al artículo veintinueve del contrato, los buques que entran en los puertos que se hablan en los términos del Ferrocarril, quedarán exentos del pago de derechos de tonelada y de cualquier otro impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico.

“ Los derechos de los faros de que tratan los privilegios concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, son verdaderos impuestos ó contribuciones, por estas razones:

“ a) Porque no siendo necesarios dichos faros, los derechos que por ellos se cobran no representan el pago de ningún servicio especial que justifique el gravamen.

“ b) Porque siendo, como son, excesivamente altos los derechos que se pueden cobrar por dichos faros, teniendo en consideración el costo de erección y sostenimiento de las obras, el exceso sería en todo caso un impuesto, aunque la otra parte de los derechos que reembolsa el costo fuere justificable porque representase el pago de un verdadero servicio.

“ c) Porque teniendo, como tiene, el Gobierno—según el artículo primero del contrato de 14 de Octubre de 1891 celebrado con el señor Ramón B. Jimeno, y según el artículo primero del contrato de 22 de Febrero de 1893, celebrado con el señor Aureliano González Toledo,—una participación en los productos brutos de los faros para cuya construcción se concedió privilegio á los mismos señores, que es de diez por ciento en el del señor Jimeno y de doce por ciento en el del señor González Toledo, tal participación no puede ser otra cosa que un impuesto sobre los buques que entran á los puertos de Colón y Panamá.

“ d) Porque el hecho de haber de pasar después de veinte años de construcción los faros, á ser éstos de propiedad de la Nación, sin indemnización alguna, como está estipulado en el artículo segundo de los citados contratos de 14 de Octubre de 1891 y 22 de Febrero de 1893, es prueba incontestable de que durante los primeros veinte años, se reembolsan los privilegiados del costo de los faros, y por tanto, de que en ese tiempo cobran más de lo que cuesta al sostenimiento de éstos.

“ e) Por último, porque no puede ser otra cosa que una contribución el gravamen á que no puede sustraerse buque alguno mercante de los que entran al puerto de Colón ó al de Panamá por un servicio que no exigen ni necesitan y esa cual fuere la clase del buque, la hora de la llegada y la época del viaje.

“ Según el artículo treinta, “ el Gobierno de la República, se obligó á proteger y mantener en toda su integridad los derechos de la Compañía resultantes del contrato, con tal que ésta cumpliera por su parte con los deberes y obligaciones que contrajo y que el privilegio subsistiese. La Compañía reclama hoy del Gobierno y de la República el cumplimiento de esta solemne obligación.

“ Apoyo esta demanda en los hechos siguientes:

“ 1. Desde antes del año de 1867, es decir, antes de celebrarse el referido contrato entre la República y la Compañía del Ferrocarril, ésta construyó en el puerto de Colón un faro, que se ha conservado y

está aún en servicio, el cual es suficiente para el objeto á que está destinado.

“ II. La Compañía del Ferrocarril de Panamá no ha cobrado ni cobra por derechos de fano en Colón sino cuotas muy módicas, las estrictamente necesarias para la conservación del edificio y sostenimiento del servicio que presta, á pesar de tener facultad de percibir los derechos que tenga por conveniente, es decir, á pesar de poder cobrar derechos más elevados, conforme al contrato.

“ III. El fano de Colón para cuya construcción se ha concedido privilegio al señor Ramón B. Jimeno, es absolutamente innecesario é inútil, ya por el sitio en que va á ser construido, ya porque el fano de la Compañía del Ferrocarril presta suficientemente el servicio en ese puerto.

“ IV. Los derechos que según el privilegio está facultado para cobrar el señor Ramón B. Jimeno por los faros de Colón y Panamá son notoriamente excesivos, es decir, mucho más altos que lo que correspondería atendido el costo de las obras y el de su conservación.

“ V. El fano para cuya construcción se ha concedido privilegio al señor Aureliano González Toledo no es absolutamente inútil, pero tampoco es necesario; y los derechos que por él pueden exigirse según el privilegio son también excesivos, es decir, mayores que lo que correspondería atendido el costo de las obras y el servicio que puede prestar el fano.

“ VI. Actualmente no se considera necesario el servicio de un fano en el puerto de Panamá, razón por la cual la Compañía del Ferrocarril no lo ha construido aún.

“ VII. Los Agentes de las Empresas de navegación del Atlántico y del Pacífico cuyos buques visitan los puertos de Colón y Panamá (Agentes residentes en estos puertos), han representado al Gobierno colombiano pidiendo protección de sus derechos y protestando contra el intento de cobrar el valor de servicios que no reciben, refiriéndose á los privilegios sobre faros concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo.

“ Es obvio que si los faros de que vengo tratando fuesen necesarios, la Compañía del Ferrocarril de Panamá y las Empresas de navegación serían las más interesadas en su construcción, porque, sin duda alguna, ellas serían las favorecidas principalmente con tales obras. Cuando un fano es necesario, su construcción es solicitada ó promovida por las Empresas de navegación. Por el contrario, cuando éstas, no sólo no solicitan la erección del fano, sino que se oponen á ella, eso indica claramente que el fano es una especulación y nada más, y en tal caso los derechos que se perciben son un impuesto, ya sea que los perciba el Gobierno, ó que los perciba un empresario particular.

“ La Compañía del Ferrocarril de Panamá al promover este juicio no viene á defender una renta procedente del fano que tiene en Colón ó de los demás que pueda construir en dicho puerto y en el de Panamá, pues, como he dicho, ella no percibe ni intenta percibir en lo sucesivo, por el servicio del fano, sino el costo del servicio. Pero si considera la Compañía que los derechos que pueden cobrarse por los nuevos faros que intentan construir los señores Jimeno y González Toledo,—son un gravamen que aumentando los gastos del tránsito interoceánico por la vía de Panamá—disminuirá el tráfico que por ésta se hace, en provecho

de las vías que le hacen competencia, que son varias, como vosotros lo sabéis,— lo cual redundará en perjuicio, quizá irreparable, no sólo de la Compañía del Ferrocarril, sino también de la República que tiene la nuda propiedad de la Empresa y de sus dependencias, y en especial del Departamento de Panamá.

“Según lo he dicho, la Compañía del Ferrocarril de Panamá no ha construído faro en el puerto de Panamá porque hasta ahora no lo han juzgado necesario las Empresas de navegación cuyas naves tocan en ese puerto. Debo agregar que dicha Compañía está dispuesta á establecer ese faro cuando los interesados lo juzgan necesario, y que cuando lo haga, ella no cobrará sino los derechos absolutamente precisos para atender á los gastos de conservación del faro.

“La Compañía del Ferrocarril de Panamá no pretende tener derecho exclusivo—como lo tiene para la vía misma—para construir las obras dependientes ó accesorias, tales como muelles, astilleros, faros, etc., etc., y, asimismo, por el contrario, que esas obras puedan ser construídas por otras personas ó entidades, con tal que se llenen dos condiciones principales, á saber: que no se desconozca el derecho de ella para construir y tener por su cuenta obras de la misma clase, es decir, que no se concedan privilegios exclusivos; y que, con pretexto de esas obras, no se grave indebidamente el tránsito interoceánico, con violación del artículo 21 del contrato de 5 de Julio de 1867.

“(Firmado) *Eladio C. Gutiérrez.*”

A esta demanda dí yo, en representación del señor Ramón B. Jimeno, la siguiente contestación:

“La demanda tiene cuatro postulados principales y dos subsidiarios, á saber:

“Por el primero se pretende que por sentencia definitiva se declare: Que la Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para conservar el faro que, se dice, tiene en el puerto de Colón del Departamento de Panamá, y para cobrar los derechos de faro (¿Estos derechos de faro serán un verdadero impuesto, conforme á la teoría sustentada abuscadamente por el abogado que redactó la demanda que se contesta?) que tenga por conveniente, como se dice, los ha venido cobrando desde que el mencionado faro fue construído.

“Por el segundo postulado se pretende que por sentencia definitiva se declare: Que la misma Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para construir faros en el golfo de Panamá para el servicio del puerto de Panamá y para cobrar los derechos de faro (vuelvo á preguntar: ¿tales derechos serán ó nó un impuesto?) que tenga por conveniente establecer:

“Por el tercer postulado se pretende que, por sentencia definitiva se declare: que el privilegio exclusivo concedido á mi poderdante por el Gobierno de la República con fecha 7 de Octubre de 1891, para establecer, conservar y explotar un faro ó faral en el puerto de Colón y otro en el de Panamá, según consta en la patente otorgada por el Ministerio de Hacienda y publicada en el número 3,658 del *Diario Oficial*, co-

respondiente al 25 de Diciembre de 1891, es violatorio de los derechos que adquirió dicha Compañía por el contrato celebrado con la República, con fecha 5 de Julio de 1867 y violatorio, por consiguiente, de la Ley 48 de 1867 que aprobó ese contrato; y que, por tanto, dicho privilegio es ineficaz ó no puede producir efectos legales:

"El cuarto postulado se refiere á un privilegio concedido al señor Aureliano González Toledo para el establecimiento, conservación y explotación de un faro; y como tal postulado en nada se refiere á mi poderante, nada me corresponde contestar á ese respecto.

"Por el quinto postulado, que se presenta con el carácter de remedio subsidiario, se pretende que, por sentencia definitiva, se declare que no se pueden percibir ó cobrar derechos por los faros á que se refieren los postulados 3.º y 4.º si no los que sean absolutamente necesarios para cubrir los gastos de sostenimiento de ellos, á juicio de peritos.

"Por sexto postulado, presentado también con el carácter de remedio subsidiario, se pretende: Que por sentencia definitiva se declare que los buques pertenecientes á la Compañía del Ferrocarril de Panamá no pueden ser gravados en ningún caso con el pago de derechos de faro en los puertos de Colón y Panamá en favor de Empresas establecidas por otras Compañías ó por individuos particulares.

"Estas extrañas, elásticas y, á la verdad, sorprendentes pretensiones, revelan que, á juicio de la Compañía del Ferrocarril de Panamá y de su ilustrado abogado, la soberanía nacional en todo lo relativo al Ferrocarril de Panamá, y á lo conexionado con esta Empresa, ya sea directa, ya sea indirectamente, ya sea próxima, ya sea remotamente, pasó íntegramente á la Compañía del Ferrocarril de Panamá, á virtud del contrato de 15 de Abril de 1850 y á virtud del contrato de 5 de Julio de 1867, reformatorio de aquél 'sobre construcción de un camino de carriles de hierro de un Océano á otro por el Istmo de Panamá;' opinión, á la verdad, no nueva; pues ella apareció expresada con franqueza, aunque en otra forma, en un célebre pleito que, sobre la isla de Manizanillo, siguió con la Compañía del Ferrocarril de Panamá, el señor General Rafael Reyes.

"A tales pretensiones se les dá como apoyo legal ó fuerza del derecho invocado, la doctrina de los artículos 1.º, 5.º, 7.º, 21 y 30 del contrato de 5 de Julio de 1867, aprobado por la Ley 48 de 1867.

"Yo, en representación de mi poderante, niego y contradigo formalmente que los artículos que se citan, del contrato de 5 de Julio de 1867, generen los derechos que invoca la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y sirvan de apoyo jurídico para las declaraciones que se piden en la demanda.

"Se pretende que la República de Colombia cedió de su soberanía y que la transmitió en favor de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, para el efecto de establecer faros en los puertos de Colón y Panamá.

"Se pretende que la Ley de 7 de Junio de 1850 'sobre establecimiento de farales,' cuya vigencia nadie pone en duda, es letra muerta respecto de los puertos de Colón y Panamá.

"Se pretende que corresponde privativa y exclusivamente á la Compañía del Ferrocarril de Panamá el derecho de establecer, conservar y explotar faros en los puertos de Colón y Panamá, con facultad de cobrar, á su arbitrio, y sin limitación alguna, el derecho de faro que se

la anteje fijar en su tarifa; y esto durante la larga subsistencia del contrato de 6 de Julio de 1867, desconociéndose, en consecuencia, á la República y á su Supremo Gobierno, la facultad de establecer, conservar y explotar por sí, ó por medio de Compañías ó de individuos particulares, faros en los puertos de Colón y Panamá.

“Tales exorbitantes pretensiones, tan excesivas y onerosas concesiones se pretenden derivar, por aventuradas interpretaciones, de la doctrina de los artículos 1.º, 3.º, 7.º, 21 y 30 del contrato de 5 de Julio de 1867; y vano esfuerzo sería el de buscar en esos artículos la frase, la línea ó la palabra que otorgue tales concesiones y tamaños derechos á la Compañía del Ferrocarril de Panamá; llegando el ilustrado abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá á sostener que tales concesiones y tamaños derechos se desprenden, por forzada deducción, y por violenta y arbitraria interpretación ampliatoria, del espíritu oculto y del significado latente de los artículos del contrato de 5 de Julio de 1867, que invoca como apoyo jurídico de las acciones que, en el juicio, ejercita la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

“En el notable esfuerzo intelectual hecho por el ilustrado abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, para llegar, por medio de sutiles argumentaciones á conclusiones paradójicas, se acha de menos lo que, traído á cuenta, convierte el hermoso y seductor trabajo del señor Dr. Gutiérrez en un frágil castillo de naipes.

“Eso, de lo cual hizo caso omiso el ilustrado abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá en la demanda ó que contesto, es la doctrina del artículo 37 del contrato de 5 de Julio de 1867; artículo evidentemente estipulado por el Gobierno de la República en previsión y para resguardo de los derechos nacionales contra las pretensiones, siempre crecientes y verdaderamente inquietantes, de una casi omnipotente Compañía.

“Ese artículo dice así: ‘Artículo 37. El presente contrato otorga todas las concesiones y privilegios que la actual Compañía del Ferrocarril de Panamá ha adquirido para lo sucesivo. En tal virtud, se declara, y en ello conviene expresamente las partes, que en ningún tiempo podrá reclamar dicha Compañía derechos ni privilegios que claramente no estén contenidos en este contrato, á menos que por actos posteriores se le otorguen.’

“¿Hay algún artículo de ese contrato que, claramente, otorgue á la Compañía del Ferrocarril de Panamá el derecho exclusivo para establecer, conservar y explotar faros en los puertos de Colón y Panamá?

“¿Hay algún artículo en ese contrato que vede al Gobierno de la República, en favor de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, el establecer por sí ó por medio de Compañías ó de individuos particulares, faros en los puertos de Colón y de Panamá?

“¿Se menciona una vez siquiera, en los 38 artículos del contrato de 5 de Julio de 1867 la palabra *faro*?

“¿Se construyen los faros en los puertos, ó cerca de ellos, y se encienden por la noche, para alumbrar los trenes de Ferrocarril y para guiarlos en su marcha? ¿Son ellos accesorios y dependencias de las vías férreas?

“ ¡ No es evidente, de toda evidencia, que los faros tienen un objeto muy distinto, y que ese objeto se refiere exclusivamente al servicio marítimo y no al servicio terrestre !

“ ¡ No sabe todo el mundo que el objeto de un faro es el de guiar, durante la noche, los buques, para que eviten los escollos y entren con seguridad en los puertos ?

“ Todas estas preguntas, contestadas razonablemente, aniquilan las pretensiones de la Compañía del Ferrocarril de Panamá ; revisten la demanda que contesto con el sello de la temeridad, y dan, permítaseme decirlo, aunque con pena, por el respeto que me merece, y por las consideraciones á que es acreedor mi distinguido amigo el señor Dr. Eladio C. Gutiérrez, á las acciones deducidas en la demanda, algo así como el carácter de una aventura forense.

“ Después de lo expuesto, parece innecesario seguir al señor Abogado de la parte demandante en su disertación jurídica sobre el alcance, significado ó interpretación que se hace de los artículos 1.º, 6.º, 7.º, 21 y 30 del contrato de 5 de Julio de 1887. Si tales interpretaciones tuvieran siquiera viso de razón, querría eso decir que toda obra de fomento y de progreso que se emprendiera, de uno á otro mar, en la zona del Ferrocarril de Panamá, y que tendiera, por la misma naturaleza de las cosas, y en fuerza de la ley providencial que hace que las industrias en general se protejan recíprocamente, constituiría un privilegio exclusivo en favor de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y no podría ser acometida sino por esta Compañía ó con su vea y consentimiento. De esto podrían presentarse ejemplos á millones, y á su tiempo se presentarán, no siendo ésta para ello, la ocasión oportuna.

“ Y ya que hablé de lo exagerado de las pretensiones que alimenta la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y de su tendencia absorbente, que la encamina á monopolizar para sí el ejercicio de la soberanía nacional en el Istmo de Panamá ; pretensiones y tendencias contra las cuales debe mantenerse en guardia el Gobierno del país, no estará por demás hacer mención de la reclamación dirigida por el señor Dr. Eladio C. Gutiérrez al Supremo Gobierno de Colombia, con motivo del privilegio otorgado á mi poderdante, sobre construcción, conservación y explotación de faros en Colón y Panamá, y de la resolución que á tal reclamación recayó. Tales piezas están publicadas en el número 9,483 del *Diario Oficial*, correspondiente al 2 de Abril de 1884 ; número del cual acompaño un ejemplar debidamente autenticado. Merecan ser leídas esas piezas con atención. La una es, más ó menos, la reproducción de las insólitas pretensiones que ya había consignado el señor Dr. Gutiérrez en la demanda á que contesto ; y su memorial parece haber tenido por objeto el que el Gobierno mismo prejuzgara, á favor de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, la controversia ya pendiente, ante la Corte Suprema, en virtud de la demanda á que contesto, para aducir luego, como precedente indiscutible en favor de la Compañía demandante, la resolución del Supremo Gobierno, si era que tal resolución daba buena acogida á aquellas pretensiones. La otra es la resolución del Gobierno por la cual se desecharon, como desistidas de todo apoyo legal y de toda justicia, aquellas pretensiones.

“ Se pretende en la demanda que los derechos de los faros de que tratan los privilegios concedidos á mi poderdante y al señor Aureliano

González Toledo, son verdaderos impuestos ó contribuciones, para deducir de aquí que tales privilegios violan al artículo 21 del contrato de 5 de Julio de 1867, por cuanto dicho artículo estatuye que los buques que entran en los puertos que se hallen en los términos del Ferrocarril, quedarán exentos del pago de derechos de tonelada y de cualquier otro impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico. (Llamo la atención á las palabras en cursiva). En apoyo de tal pretensión se adujeron en la demanda cinco razonamientos marcados con las letras a, b, c, d y e.

"A tales razonamientos voy á contestar brevemente :

"a) Se afirma que los faros para cuya construcción se dio privilegio á los señores Jimeno y González Toledo, no son necesarios ; y que, por lo mismo, los derechos que por ellos se cobran no representan el pago de ningún servicio especial que justifique el gravámen.

"Esta es una afirmación puramente gratuita desprovista de fundamento y de prueba. No tiene más apoyo que la autoridad científica y los conocimientos náuticos del ilustre abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

"Grande es, por cierto, y gustoso lo reconozco, aquella autoridad científica, y estoy muy distante de poner en duda los conocimientos náuticos del señor doctor Gutiérrez ; pero, con pena, me veo obligado á preferir á aquello, el texto de la ley y la muy respetable opinión del Gobierno. La ley es la de 7 de Junio de 1856 "sobre establecimiento de fanales," y la opinión del Gobierno, encargada por las instituciones de la Administración pública y del fomento del progreso nacional, es la de que esos faros si son necesarios y convenientes, toda vez que, en ejercicio de facultad legal, otorgó privilegio para su establecimiento, conservación y explotación.

"Y en cuanto á que sean exagerados los derechos que se cobran á los buques que arriben á los puertos de Colón y Panamá, por el servicio que dichos faros les presten, basta observar que tal objeción va encaminada á calificar de injusta y de inequitativa la ley de 7 de Junio de 1856, conforme á la cual se otorgaron los privilegios cuya validez se ataca en la demanda. En cuanto al monto de esos derechos hay discrepancia absoluta entre el modo de pensar del abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá y el modo de pensar de los legisladores de 1856, y bien que respeto yo, como respeto siempre, las opiniones del señor doctor Gutiérrez, me será lícito, en este caso, optar por las del legislador de 1856. Además, seame permitido observar que esa doctrina novísima para mí, en derecho, la de que las leyes expresas no deben cumplirse cuando sus preceptos, á juicio del criterio individual, son injustos ó inequitativos.

"b) Se sostiene que, "siendo excesivamente altos los derechos que se pueden cobrar por dichos faros, teniendo en consideración el costo de erección y sostenimiento de las obras, el exceso sería en todo caso un impuesto, aunque la otra parte de los derechos que reembolsa el costo fuese justificable, porque representase el pago de un verdadero servicio.

"Este razonamiento descanza también sobre un supuesto gratuito ; y, en lo general, queda ya contestado en lo que últimamente dejo expuesto. Agregó que, estando los derechos de faro, cuyo cobro se autorizó á mi poderdante por el privilegio que se otorgó, dentro de los límites

que señala la ley de 7 de Junio de 1856, su cuantía y regulación no están sujetas al buen querer, ni al Visto Bueno de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, por más respetable que sea esta Compañía y por más equánime que sea, como desgraciadamente lo es en Colombia, su patria.

“c y d) Los razonamientos que bajo estas dos letras se contienen en la demanda, reposan sobre un error de hecho en que incurrió el ilustrado abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, quien confunde los privilegios otorgados para la erección de los faros, con los contratos celebrados para su explotación. Dichos contratos aún no están perfeccionados; porque en ellos se estipuló que, para ser llevados á efecto, se requería la aprobación del Congreso, sin la cual no tendrían valor alguno (*Diario Oficial* número 3,658, de 26 de Diciembre de 1891, foja 24 del expediente); y tales contratos aún no han sido considerados por el Congreso, ni han alcanzado, por consiguiente, su aprobación. Son, por tanto, improcedentes los razonamientos que, basado en el texto de estos contratos no perfeccionados, hace el señor doctor Gutiérrez bajo las letras c y d en su libelo de demanda.

“e) Se sostiene que, ‘no puede ser otra cosa que una contribución el gravámen á que no pueda sustraerse buque alguno mercante de los que entran al puerto de Colón ó al de Panamá, por un servicio que no exigen ni necesitan, y sea cual fuere la clase del buque, la hora de la llegada y la época del viaje.’

“Contesto: En el párrafo copiado hay petición de principio, supuestos gratuitos y sofismas de ampliación ó generalización. Es una palabra, la argumentación prueba demasiado, y por lo tanto, no prueba nada.

“Yo, supongo que carezco de casa propia para vivir con mi familia. No puedo sustraerme á la necesidad de vivir bajo un techo, y tomo en arrendamiento una casa ajena: ¿al pagar su arrendamiento pago un impuesto?

“Las mercaderías que atraviesan el Istmo de Panamá, sirviéndose del Ferrocarril, no son transportadas gratuitamente. Si sus dueños quisieran transportarlas por esa vía, de uno á otro mar, no pueden sustraerse á la necesidad de pagar el flete de transporte: ¿al pagar ese flete, pagan un impuesto?

“Los buques que arriban al puerto de Colón y que atracan á los muelles de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, sirviéndose de ellos para la carga y descarga, pagan á la Compañía un derecho de muelle de \$ 16 diarios en oro americano. Ellos no pueden sustraerse á la necesidad de servirse de esos muelles. La remuneración que pagan es un impuesto? Basta:

“Es tan apocalíptica y tan abstrusa la demanda á que contesto, y son tan impenetrables las tinieblas en que están envueltas las cuestiones de derecho que en dicha demanda se tratan, y tan lejana su conexión con los hechos que se aducen como fundamento de ella, que he llegado á creer que la clarísima inteligencia del señor doctor Gutiérrez ha sufrido en esta ocasión una extraña é inconcebible ofuscación. Acostumbrado yo á leer con agrado y con admiración las nítidas, claras y lógicas producciones jurídicas del señor doctor Gutiérrez, no he podido explicarme cómo haya podido salir de tan gallarda pluma

una plea tan inconexa y tan abstrusa como lo es la demanda á que contesto; y sólo he podido explicarme eso considerando que el señor doctor Gutiérrez se veía precisado á ejecutar un verdadero *tour de force* intelectual para vestir de aparato jurídico las más insólitas pretensiones.

"Pero, meditando un poco más, he llegado á creer que al señor doctor Gutiérrez incurrió en grave error jurídico, en él inconcebible, acerca de la acción que, en el supuesto más favorable, hubiera podido asistir á la Compañía demandante,

"En efecto toda la teoría jurídica sustentada por el señor doctor Gutiérrez, descansa sobre los dos hechos fundamentales siguientes:

"1.º Existencia, con el carácter de obligatorio y eficaz, del contrato bilateral de 5 de Julio de 1867, celebrado entre el Gobierno de Colombia, como persona jurídica, por la una parte, y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, por la otra; contrato en virtud del cual adquirió la Compañía del Ferrocarril de Panamá ciertos derechos; y 2.º Violación de algunos de esos derechos adquiridos definitivamente y eficazmente por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, por parte del Gobierno al otorgar á los señores Jimeno y González Toledo los privilegios sobre construcción de los faros, que se citan en la demanda.

"Siendo esto así, y admitiendo, sólo en gracia de discusión, que tales privilegios vulneren derechos legalmente adquiridos por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, á virtud del contrato eficaz y bilateral, de 5 de Julio de 1867, la acción de la Compañía sería la que da el artículo 1546 (*) del Código Civil; acción que, como emanante de un contrato, es esencialmente personal, y se da únicamente contra la parte infractora del contrato, que en este caso sería el Gobierno Nacional. De consiguiente, la acción, en lo que se refiere á mi poderdante, que no ha contratado con la Compañía del Ferrocarril de Panamá, se ha dirigido contra persona diversa de la obligada á responder sobre la cosa ó hecho por que se demanda; y en lo que respecta á mi dicho poderdante, el fallo definitivo en ningún caso podría ser favorable á las pretensiones de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

"En cumplimiento del deber que impone la ley, paso á dar contestación á los hechos que se enuncian en la demanda, como fundamento de ella.

"I. Es cierto que en el puerto de Colón existe una *Farola* que im-

(*) Se sufrió error al citar, como doctrina sustantiva aplicable al caso, el artículo 1546 del Código Civil; porque el contrato de 5 de Julio de 1867 no está gobernado por las disposiciones de dicho Código, toda vez que éste no regía cuando tal contrato se celebró. Dicho contrato está gobernado por las disposiciones sustantivas de la antigua legislación civil española, que era el fuero vigente á la sazón en que el contrato fue celebrado. Mas, como en la materia hay identidad en el fondo y en esencia, tratándose de violación de contratos bilaterales, entre la antigua legislación civil sustantiva española, y la novísima legislación colombiana, según se demuestra más adelante, en este mismo alegato, la contestación deducida en este aparta de la contestación de la demanda queda siendo perfectamente jurídica. — E. R. B.

propriadamente se ha bautizado con el nombre de *faro*. Supongo que lo construyó la Compañía del Ferrocarril de Panamá. Ignoro cuándo fue construido. Niego que tal *faro* sea suficiente para el objeto á que está destinado; y en el curso del juicio se probará lo contrario.

"II. No me constan los hechos que se afirman bajo este número en la demanda, y por tanto, no les presto mi asentimiento. Toca á la Compañía demandante dar la prueba de su exactitud; y aún dada esa prueba, ello á nada conduciría, por ser tales hechos completamente inoportunos en el debate abierto.

"III. Niego y contradigo de una manera absoluta las afirmaciones que se hacen, bajo este número, en la demanda, por carecer por completo de exactitud. Toca á la Compañía demandante comprobar lo contrario de mi perentoria negativa.

"IV. Niego y contradigo las afirmaciones que se hacen, bajo este número, en la demanda, y desconozco en la Compañía del Ferrocarril de Panamá el derecho de calificar de excesivo un derecho cuyo monto está regulado expresamente por la ley.

"V. Este hecho no se refiere á mi poderdante, sino al señor Aureliano González Toledo; y por consiguiente, nada sobre ese hecho tiene obligación de contestar mi poderdante, ni yo en su representación.

"VI. Lo que se afirma bajo este número en la demanda es meramente cuestión de opiniones, importando poco ó nada la que, á este respecto, profesa la Compañía del Ferrocarril de Panamá; la cual no está investida de la facultad de dar, con el carácter de decisivas y de inapelables, sus opiniones sobre la conveniencia ó inconveniencia de erigir faros en las costas de Colombia. Por eso no presto mi asentimiento á lo afirmado bajo este número en la demanda.

"VII. Ignoro si han tenido lugar las reclamaciones y protestas de que se habla en este número de la demanda; y por eso no presto mi asentimiento á las afirmaciones contenidas en dicho número. Pero aun suponiendo que tales reclamaciones y tales protestas hayan tenido lugar, ni eso sería fundamento del derecho invocado en la demanda, ni ello tendría la menor conexión con los puntos materia de la controversia suscitada por la demanda á que contesto.

"En conclusión, niego y contradigo todas y cada una de las peticiones que se hacen en la demanda; desconozco el derecho que á su favor invoca la Compañía demandante, y pido que, por sentencia definitiva sea absuelto mi poderdante de la demanda dirigida contra él, con expresa condenación en costas á cargo de la parte demandante, por ser notoria la temeridad de dicha parte al promover este juicio.

"Pido se dé por contestada por parte de mi poderdante la demanda mencionada, disponiendo siga el juicio su curso legal.

"Señores Magistrados.

"Bogotá, 6 de Julio de 1895.

(Firmado), EMILIANO RESTREPO E."

Desde un principio, al leer y al estudiar la demanda presentada por el apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y al redactar la respuesta que á ella di, formé el concepto de que la controversia suscitada por dicha demanda era una cuestión de puro derecho; y que toda ella atribaba en la recta inteligencia del contrato de 5 de Julio de 1867. Pero como el demandante alegó siete hechos como apoyo ó fundamento de su demanda, contrayendo la obligación de comprobarlos; y como con tal propósito pidió la práctica de numerosas pruebas, me ocuparé en primer lugar de analizar esos hechos y las pruebas producidas, seguramente con el propósito de comprobarlos, para entrar luego á discutir los puntos de derecho que deben ser resueltos por la Corte Suprema; bien que crea que la materia quedó poco menos que agotada en la prolija y razonada contestación que di á la demanda.

Primer hecho. Se afirma en la demanda que "antes del año de 1867, es decir, antes de celebrarse el contrato de 5 de Julio de ese año, entre la República y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, ésta construyó en el puerto de Colón un faro que se ha conservado y está aún en servicio, el cual, asegura el demandante, es suficiente para el servicio á que está destinado."

Efectivamente, se ha comprobado con un número plural de testigos que declararon á petición de la parte demandante, que desde antes del 5 de Julio de 1867, la Compañía del Ferrocarril de Panamá construyó un faro en el puerto de Colón; faro cuyas dimiñutas proporciones y su relativa ineficacia también resultan probadas en autos. Pero lo que no se ha probado ni probarse podría es que tal faro "sea suficiente, como se afirma en la demanda, para el objeto á que está destinado;" faltando, por consiguiente, la prueba del más esencial de los elementos que constituyen el primer hecho fundamental de la demanda. Tome, por tanto, nota y deje constancia aquí, de esa importante circunstancia.

Segundo hecho. Se afirma en la demanda "que la Compañía del Ferrocarril de Panamá no ha cobrado ni cobra por derechos de faro en Colón sino cuotas muy módicas, las estrictamente necesarias para la conservación del edificio y sostenimiento del servicio que presta, á pesar de tener facultad, se asegura, de percibir los derechos que tenga por conveniente; es decir, á pesar de poder cobrar derechos más elevados, conforme al contrato."

Desde luego, no comprendo en qué sentido ni en qué forma lo asaverado en el segundo hecho fundamental de la demanda, dándolo por comprobado, pudiera conducir á demostrar la pretendida ineficacia del privilegio otorgado al señor Ramón B. Jimeno para erigir y explotar faros en los puertos de Colón y Panamá. Si la Compañía del Ferrocarril de Panamá no hubiera construído su faro en el puerto de Colón; no sería ineficaz entonces el privilegio concedido al señor Jimeno? ¿Hay relación de causalidad, hay relación de dependencia entre esos dos hechos?

En segundo lugar, no habiendo presentado la parte demandante una cuenta estricta y rigurosa de los gastos que causa el sostenimiento del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, construído en Colón, y de los productos de dicho faro, no se ha probado que las cuotas

que cobra dicha Compañía, por módicas que sean, sean las estrictamente necesarias para la conservación del edificio y sostenimiento del servicio que presta.

En tercer lugar, desconozco, como desconoce el señor Procurador, en absoluto, que fuera con pleno y perfecto derecho que la Compañía del Ferrocarril de Panamá hubiera construido un faro en el puerto de Colón, y que dicha Compañía tenga derecho perfecto, legalmente adquirido, conforme al contrato de 5 de Julio de 1867, para cobrar, sin limitación alguna, los derechos de faro que á bien tenga. Es verdad que la Compañía del Ferrocarril de Panamá construyó el faro en cuestión; hecho que el Gobierno de la República *toleró*, pero que nunca *autorizó expresamente*; como ha tolerado dicho Gobierno que la expresada Compañía cobre ilegalmente derechos de faro en Colón; pero también es verdad que esos actos "de mera tolerancia" de parte del Gobierno de la República, no han generado ni podido generar un derecho perfecto en favor de la Compañía.

En resumen, pues, ni está comprobado lo que, como hecho según lo fundamental de la demanda, se aduce en ésta, ni eso tiene la menor conexión con lo que es materia de la controversia.

Hecho tercero. Se afirma en la demanda que "el faro de Colón, para cuya construcción se ha concedido privilegio al señor Ramón B. Jimeno, es absolutamente innecesario é inútil, ya por el sitio en que va á ser construido, ya porque el faro de la Compañía del Ferrocarril presta suficientemente el servicio en ese puerto."

La afirmación de que el faro que iba á construir y que construyó en efecto el señor Jimeno en el puerto de Colón, sea absolutamente *innecesario é inútil*, ya por el sitio en que fue construido, ya porque la pobre *fuera* construida autoritativamente y sin el menor derecho, por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, presta suficientemente el servicio en ese puerto, es un aserto, porfúntaseme la expresión, atrevido y aventurado.

¿ Quién ha dado derecho á la Compañía del Ferrocarril de Panamá y á su abogado para decidir y determinar cuáles farales son necesarios ó innecesarios, cuáles son útiles ó inútiles en el puerto de Colón? Siendo un faro obra de utilidad pública, ¿ á quién compete la facultad de decidir sobre la necesidad ó no necesidad, sobre la utilidad é inutilidad de su erección, sobre la conveniencia ó inconveniencia de ésta? ¿ Es, por ventura, á la Compañía del Ferrocarril de Panamá? ¿ Es, acaso, á su abogado? ¿ Delegó la República, en esta materia, su soberanía en la Compañía del Ferrocarril de Panamá? ¿ La delegó en el señor doctor Eladio O. Gutiérrez? Pero si esto fuera así; si tal delegación se hubiera hecho, ¿ cuándo, por quién y en qué forma quedó abrogada la ley de 7 de Junio de 1856, "sobre establecimiento de farales," que concedió amplia autorización al Poder Ejecutivo para conceder privilegios exclusivos á las Corporaciones Municipales de la República, Compañías é individuos particulares, para el establecimiento y conservación de farales en los puertos de las islas y costas de la Nación, en ambos Océanos, que estimara conveniente? Vigente esa ley cuando se celebró el contrato de 5 de Julio de 1867, y vigente hoy, ¿ quién otro que no sea el Supremo Gobierno de la República tiene facultad, tiene derecho, tiene poderío para estimar y decidir dónde sea conveniente la erección de un faro? Omnipotente es, por des-

gracia, de hecho, pero no de derecho, la Compañía del Ferrocarril de Panamá en nuestro país; y respetable, altamente respetable es, en toda materia, la opinión de su abogado en este pleito de la Compañía del Ferrocarril de Panamá; pero jamás, nunca, mientras expresamente la Nación no abdique de su soberanía, de sus fueros y de su suprema autoridad, habrá de prevalecer ante un alto, ilustrado y respetable Tribunal de derecho, como lo es la Corte Suprema de Justicia, sobre esa soberanía, sobre esos fueros y sobre esa suprema autoridad, el voluntarioso querer de una Compañía mercantil, ni la opinión, por ser sólo opinión, del notable abogado de esa Compañía.

Si la ley revistió al Poder Ejecutivo de la facultad de estimar, de calificar cuáles faros eran convenientes (artículo 1.º de la ley citada, de 7 de Junio de 1856) para autorizar su establecimiento, ¿quién será osado á disputarle esa facultad al Poder Ejecutivo? Apenas puede creerse que á ello se hayan atrevido la Compañía del Ferrocarril de Panamá y su ilustrado abogado, y por eso me permití la expresión de que era atrevida y aventurada la afirmación hecha en la demanda, de que es absolutamente innecesario ó inútil el faro para cuya construcción en el puerto de Colón otorgó el Poder Ejecutivo privilegio al señor Ramón B. Jimeno. Puesto que el Poder Ejecutivo, en ejercicio de legítima facultad, de suficiente autorización legal, otorgó al señor Ramón B. Jimeno aquel privilegio, fue porque consideró útil y conveniente la erección de ese faro. De consiguiente, nadie tiene derecho para desconocer, en el terreno legal, la utilidad y conveniencia de ese faro.

Ahora, en cuanto al hecho mismo afirmado en la demanda como tercer hecho fundamental de ésta, ¿ha comprobado el demandante que el magnífico faro construído por el señor Ramón B. Jimeno en el puerto de Colón, en el punto llamado "Punta de Toro" sea absolutamente innecesario ó inútil?; es decir, ¿ha comprobado el demandante que el supremo Gobierno de la República incurrió en error, al estimar conveniente ese faro, y al autorizar su erección?; ¿Ha comprobado el demandante que se hizo una mala elección del sitio ó punto donde ese magnífico faro se construyó?; ¿Ha comprobado el demandante que la ridícula *fanala*, de luz roja y blanca, que en el puerto de Colón enciende por las noches la Compañía del Ferrocarril de Panamá, presta suficientemente el servicio de ese puerto? Nada de esto se ha comprobado; y, por el contrario, de las mismas pruebas producidas á petición de la parte demandante, resultan, con evidencia, hechos contrarios á las afirmaciones contenidas en la demanda, como en otro lugar de este escrito lo demostraré.

¿Qué queda, pues, del tercer hecho fundamental de la demanda? Nada, absolutamente nada que pueda servir de apoyo á las pretensiones contenidas en ella.

Quarto hecho. Se afirma, bajo este número, en la demanda, que "los derechos que según el privilegio está facultado para cobrar el señor Ramón B. Jimeno, por los faros de Colón y Panamá, son excesivamente excesivos, es decir, mucho más altos que lo que correspondería, atendido el costo de las obras y el de su conservación."

Esta es otra afirmación que me permito calificar de atrevida y de aventurada.

La ley de 7 de Junio de 1856, "sobre establecimiento de farales,"

dispone en su artículo 2.º que “desde el día en que alumbré por primera vez un faral, y durante el tiempo que permanezca en servicio, todo buque de vela ó de vapor, nacional ó extranjero, que fondeare en el puerto respectivo, causará un derecho á favor de la Corporación Municipal, Compañía ó individuo privilegiado, de dos y medio á cinco centavos de peso por cada tonelada que mida hasta cien toneladas, y de la mitad de dicha cantidad por cada tonelada excedente de ciento, con la adición de que los buques de vela y de vapor que hagan el comercio de cabotaje ó costanero, sólo deberán pagar la mitad del expresado derecho; todo en razón de su capacidad;” y por su artículo 3.º facultó ampliamente al Poder Ejecutivo para que, “en atención á las circunstancias del lugar en que se estableciera el faral, y a la importancia del servicio que prestara, *fixase la cuota del derecho de faral*, sujetándose á las bases establecidas en el artículo 2.º de dicha ley.”

Es, pues, el supremo Gobierno de Colombia, y únicamente éste, quien tiene facultad para determinar los derechos de faro; y su decisión, no sujeta á censura ni corrección por nadie, ni aun siquiera por la omnipotente Compañía del Ferrocarril de Panamá, as definitiva ó irrevocable, siempre que ella esté dentro de los límites fijados por el artículo 2.º de la citada ley.

¿Extralimitó el Poder Ejecutivo, en el privilegio que otorgó al señor Ramón B. Jimeno, las facultades, respecto de la fijación de los derechos de faro, dadas por la citada ley? Todo lo contrario. El Poder Ejecutivo se ciñó estrictamente al tenor literal del artículo 2.º de esa ley; y si fijó el máximo del derecho que establece la ley, fue precisamente y siguiendo el espíritu y la letra del artículo 3.º, teniendo en cuenta “las circunstancias del lugar (el puerto de Colón) donde debía construirse uno de los faros, y la importancia del servicio que ese faro estaba llamado á prestar;” pues es evidente que el puerto de Colón, por hallarse en una de las extremidades de la vía férrea interoceánica más importante que hay en el Continente americano, es, mercantilmente hablando, el principal de nuestros puertos marítimos.

Y si el Poder Ejecutivo se ciñó á los precisos términos de la ley de la materia; y si el Legislador facultó al Poder Ejecutivo para hacer esa fijación; podrá legalmente atacarse esa fijación con el pretexto de que es excesivo el derecho de faro fijado en el privilegio otorgado al señor Jimeno? ¿Deberán prevalecer, ante un Tribunal de derecho, que debe fallar en conformidad con la ley escrita, sobre el texto terminante de esa ley, las afirmaciones de una Compañía mercantil, y las opiniones, por muy respetables que ellas lo sean, como lo son en realidad, del ilustrado abogado de esa Compañía? Esto no necesita respuesta en el terreno legal; pero lo que sí la necesita, prescindiendo de toda cuestión legal, es la afirmación que se hace de que son notoriamente excesivos los derechos de faro cuyo cobro autoriza la Ley de 7 de Junio de 1858; puesto que se sostiene que, siendo exactamente los autorizados por esa ley, los que puede cobrar, por el faro de Colón, el señor Ramón B. Jimeno los que éste está autorizado á cobrar, “son notoriamente excesivos.” Voy, pues, á dar esa respuesta.

Consideren la Compañía del Ferrocarril de Panamá y su abogado que son notoriamente excesivos los derechos de faro cuyo cobro autoriza la ley vigente de 7 de Junio de 1858, lo cual hace pensar que en

el sentir de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y en el de su abogado, los demás países comerciales del mundo, que tienen costas, y en ellas faros establecidos, son mucho más liberales que Colombia en la fijación y cobro del derecho de fero. Pero para hacer semejantes afirmaciones debería estudiarse antes la legislación de los países comerciales en materia de faros, para no hacer tal afirmación corriendo el peligro de que se demostrara su inexactitud; á no ser que se abrigara la esperanza de que ni al señor Jimeno, ni á su apoderado, ni á la Corte Suprema se les ocurriera hacer el estudio del caso, y establecer las respectivas comparaciones; bieu que hasta causaríá sorpresa el que se hubiera abrigado tan candorosa esperanza.

Ahora bien, las únicas Naciones que no cobran nada por el servicio de faros, son los Estados Unidos de América, Francia y España; pero como en esos países existen otros derechos de puerto, generalmente muy altos, no cabe duda de que con ellos compensan con usura el derecho de fero que dejan de cobrar. El cuadro siguiente representa el derecho de fero que se cobra y que se paga en los países que paso á expresar; y su comparación con el derecho de faros que se cobra en Colombia, demuestra, contra la afirmación de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y contra la opinión de su abogado, cuán liberal en la materia es la tarifa colombiana, aun aplicada en su máximum, es decir, á razón de cinco centavos de peso por las primeras cien toneladas, y á razón de dos y medio centavos sobre las excedentes, y la mitad respecto de los buques que hagan el comercio de cabotaje ó costanero.

Honduras hace pagar.....	12½ centavos por tonelada.
Nicaragua hace pagar.....	5 centavos por tonelada.
Costa Rica hace pagar.....	6 centavos por tonelada.
Brazil hace pagar.....	6½ centavos por tonelada.
Uruguay hace pagar.....	4 centavos por tonelada.
Argentina hace pagar.....	8 centavos por tonelada.
Ecuador hace pagar.....	37½ centavos por tonelada.
San Salvador hace pagar.....	10 centavos por tonelada.
Alemania hace pagar.....	6½ centavos por tonelada.
Italia hace pagar.....	10 centavos por tonelada.

En Inglaterra se paga un sexto de penique por tonelada; pero se cobra por todos y cada uno de los faros que estén en la línea que recorre el buque, aunque no toque en los respectivos puertos, y aunque tales faros no presten directamente ningún servicio al buque gravado. Así, por ejemplo, el buque que va de Port-land á Liverpool, tiene que pagar por el fero de Capa-Race, aunque el buque pasa á centenaras de millas de ese fero.

Estos datos no son fantásticos, ni son meras afirmaciones gratuitas y aventadas, como lo son las que se contienen en la demanda de la Compañía del Ferrocarril de Panamá. Son datos auténticos y oficiales, tomados del informe dirigido por Mr. Burges Thomson, Oficial del Ramo de Faros en los Estados Unidos, al Secretario de Estado de aquella gran Nación. Dicho informe está publicado, y poseo de él un ejemplar; y por no hacerme demasiado largo, no aumento, en apoyo de mi tesis, el cuadro que dejo formulado, reservándome explicar me sobre esta materia en la audiencia pública que tendrá lugar en este juicio.

¿Es, pues, opresiva ó injusta nuestra tarifa, en materia de derechos

de faro ? ¡ No es evidente que ella brilla, comparada con las de otras Naciones comerciales, por su liberalidad ? Es verdad que de nuestro tarifa se quejan y que contra ella protestan la Compañía del Ferrocarril de Panamá y las Compañías de vapores que tocan en el puerto de Colón, y que reclaman, poniendo el grito en el cielo ; pero eso no pasa de ser un hábito inveterado, porque se consideran superiores á nuestro Gobierno, al cual no tienen costumbre de considerar, ni mucho menos de respetar. Nos consideran, todas ellas, y en especial la Compañía del Ferrocarril de Panamá, de la honorabilidad, de la liberalidad y del desprecindimiento de la cual habrá de hablaros probablemente en estilo ditirámico el abogado de ella, nos consideran, repito, como una misera y despreciable parcialidad africana, ó como una tribu berberisca, de aquellas que en el siglo pasado y en los primeros cincuenta años del presente, fueron declaradas fuera de la ley de las Naciones, y como á tales nos tratan.

¡ Qué queda, pues, del cuarto hecho fundamental de la demanda ? Nada, absolutamente nada.

Quinto hecho. Se refiere exclusivamente á la demanda caducada contra el señor Aureliano González Toledo ; asunto en el cual ninguna intervención me concierne.

Sexto hecho. Se dice en la demanda “ que actualmente no se considera necesario un faro en el puerto de Panamá, y que por esa razón la Compañía del Ferrocarril de Panamá aún no lo ha construído.”

Se sobreentiende, por consiguiente, que es á la Compañía del Ferrocarril de Panamá á la que corresponde decidir sobre la conveniencia de la erección de ese faro, y sobre la necesidad ó ní necesidad de su erección ; y que en el asunto, nada tiene que ver el Supremo Gobierno de la República, ni que le sería lícito, so pena de invadir los derechos de aquella omnipotente Compañía, erigirlo por sí ú otorgar privilegio á una Compañía ó á un individuo particular para construirlo ; y preciso es confesar que jamás se ha exhibido con mayor desenfado el propósito de usurpar la soberanía nacional, la cual, en el Istmo, considera adquirida para sí, en toda plenitud, la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

Pero sea lo que fuere de esta risible pretensión ; qué conexión tiene con el punto materia de la controversia, y en qué sentido puede servir de apoyo á las pretensiones sustentadas en la demanda, lo que bajo el número sexto se aduce como hecho fundamental de ella ? ¡ De que alguien crea, y aunque esa alguien sea la Compañía del Ferrocarril de Panamá, que “ actualmente no es necesario un faro en el puerto de Panamá,” se deduce, se puede deducir correctamente que sea ineficaz un privilegio otorgado para construir faros en los puertos de Colón y Panamá ? ¡ Qué conexión hay entre lo uno y lo otro ? En verdad que, al ver que tan extravagante pamplina se alegue como hecho fundamental de una aparatosa demanda, no puede uno menos que recordar el principio, tan humorísticamente criticado por el literato Joaquín Pablo Fosada, del primer capítulo de una infeliz novela nacional que arranca así : “ Eran las ocho de la noche ; y sin embargo llovía ; ” como si fuera cosa fenomenal, anormal y extraordinaria que pudiera llover á las ocho de la noche ; y puesto que se hace, yá que no imposible, sí, por lo menos, muy difícil encontrar conexión alguna de enlace ó de dependencia entre lo que se

alega como sexto hecho fundamental de la demanda, y las pretensiones en ésta sustentadas en pro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, séame permitido aplicar á esta parte de la aparatosa demanda de la dicha Compañía la clásica, feliz y espiritual expresión de ¡“*entiéndas Fabio lo que voy diciendo*”?

Por lo demás, habiendo renunciado el señor Ramón B. Jimeno al privilegio sobre construcción de un faro en el puerto de Panamá; renuncia de la cual hay prueba indirecta en el proceso; y renuncia de la que tiene conocimiento, me parece, el abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, está por demás que me ocupe y os ocupe del proyectado faro en aquel puerto.

Séptimo y último hecho. Se alega, bajo este número, como hecho fundamental de la demanda que “los agentes de las empresas de navegación del Atlántico y del Pacífico, cuyos buques visitan los puertos de Colón y Panamá (agentes residentes en estos puertos) han representado al Gobierno colombiano, pidiendo protección de sus derechos y protestando (*¡proh pudor!*) contra el intento de cobrar el valor de servicios que no reciben, refiriéndose á los privilegios sobre faros concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo!...”

Que esto lo dijere, por su propia boca, el Gerente Director extranjero de una Compañía extranjera, sin vínculos de afecto ó de consideración ninguna para con nuestro país, y que nos mira con el más olímpico desdén, lo concibo, aunque al concebirlo siento uno que se subieran sus sentimientos de amor y de respeto por la patria. Y si por desgracia al Gobierno de Colombia hubiera tolerado, que no lo habría tolerado, tan audaz lenguaje, que implora nada menos que la negación y el desconocimiento de la Soberanía Nacional en el Istmo de Panamá, sería el caso de llorar sobre la tumba de la dignidad nacional, como Jeremías lloró, á las puertas de Jerusalem, sobre las ruinas de la ciudad santa.

Pero que eso lo diga, prohibiéndolo y presentándolo como apoyo y fundamento de una demanda contra los intereses de la Nación, y contra sus fueros de pueblo soberano, uno de sus más respetables, más ilustrados y más distinguidos hijos, es cosa que..... me detengo..... no quiero calificarla...

Ahora, en cuanto al fondo de lo mismo que, como hecho fundamental de la demanda, se alega en séptimo y último lugar, es claro que las protestas hechas por los agentes de las Compañías ó empresas de navegación del Atlántico y del Pacífico, cuyas naves tocan en los puertos de Colón y Panamá, no tienen en sí ningún valor para determinar y fundar un fallo, sólo por razón de tales protestas, en favor de las pretensiones de la Compañía del Ferrocarril de Panamá; porque ni los derechos de la Nación, ni los del señor Jimeno nacen ni mantienen vida del hecho de que tales protestas no se hagan; ni tales derechos perecen y caducan por el hecho de que tales protestas hayan sido hechas. Y en cuanto á las reclamaciones hechas por los agentes de esas empresas, no será por el hecho de haber sido presentadas esas reclamaciones, y solo por sí, por lo que habría de declararse *inaneas*, como lo pretende la Compañía del Ferrocarril de Panamá, el privilegio otorgado al señor Ramón B. Jimeno para establecer y explotar un faro en el puerto de Colón; porque eso no sería más que un argumento de autoridad; y es bien sabido que en la generalidad de los casos, pero especialmente en materia jurí-

dica, ninguna fuerza tiene el llamado argumento de autoridad; y como *facto* es el que se invoca como séptimo hecho fundamental de la demanda, quedan demostradas la inconstitencia y la improcedencia de tal fundamento.

Analizados los seis hechos relativos á la acción intentada contra el señor Ramón B. Jimeno, aducidos como fundamento de la demanda; y demostrado que de ellos no surge la acción deducida en el juicio, es el caso de analizar las pruebas traídas por las partes al proceso, para entrar en seguida á discutir sobre los puntos de puro derecho que deben ser tratados en la sentencia que ponga término al presente juicio.

a) A la demanda acompañó el demandante un ejemplar del número 8,658 del *Diario Oficial*, en el cual está publicado el privilegio otorgado al señor Ramón B. Jimeno para construir y explotar un faro en el puerto de Colón y otro en el puerto de Panamá. Dicho privilegio se otorgó por el supremo Gobierno del país, en ejercicio de la facultad contenida en la ley nacional vigente, de 7 de Junio de 1856 "sobre establecimiento de faros;" y al otorgarlo el Gobierno se cifó ésta estrictamente á los términos de la ley citada. Es, por consiguiente, ese privilegio un acto perfectamente legal y legítimo, y consiguientemente obligatorio de parte de la Nación.

b) Por memorial del apoderado de la Compañía demandante, que obra á la foja 8.^a del cuaderno de pruebas de dicha parte, se solicitó se pidiera copia al Ministerio de Hacienda de los memoriales dirigidos á dicho Ministerio por los Agentes en Colón y Panamá de las Compañías ó empresas de navegación en el Atlántico y en el Pacífico, cuyos buques tocan en Colón y Panamá, con relación á los privilegios concedidos á los señores Ramón B. Jimeno y Aureliano González Toledo, sobre faros en dichos puertos. Según el abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, el islote de Farallón-Sucio, que se encuentra á la distancia de veinte millas marinas al Norte del puerto de Colón, está, sin embargo, en el puerto de Colón; está descubierta y probada, pues, la *ubiquidad*; atributo que antes correspondía únicamente al Sér Supremo; pero del que goza hoy el islote de Farallón-Sucio, el cual, según el abogado de la Compañía demandante, está á la vez y simultáneamente en el puerto de Colón y á veinte millas marinas al Norte del puerto de Colón; ¡Cuán cierto es que sólo al Genio está reservado abrir al espíritu humano, como dice Larra, sendas desconocidas! Las copias se pidieron, vinieron á los autos, y obran desde la foja 31 hasta la foja 38 inclusive del cuaderno de pruebas de la parte demandante. Ya queda analizado en otro lugar el mérito de esta extensa é inconstitente documentación, al estudiar el hecho marcado con el número séptimo, como fundamento de la demanda; siendo innecesario repetir lo que allí se dijo.

c). A la foja 2.^a del cuaderno de pruebas de la parte demandante obra la petición del apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, encaminada á obtener declaración de varios testigos sobre los puntos siguientes: 1.^o Haber construido la Compañía del Ferrocarril

de Panamá, poco después de terminado el Ferrocarril, un faro en el puerto de Colón, con el objeto de facilitar la entrada al mismo puerto de los buques que hacen el comercio interoceánico por esa vía: 2.º Haber estado ese faro permanentemente en servicio, desde que fue construido hasta el presente; 3.º Existencia actual de ese faro, prestando el servicio necesario ó suficiente para el cual fue destinado, á las naves que entran al puerto de Colón.

Bien que inconducente esta prueba, me detendré un poco en analizarla.

Declararon al tenor del Interrogatorio presentado por el apoderado de la Compañía demandante, en Panamá, los señores Manuel José Cucalón, Enrique Lewis y José N. Recuero, cuyas declaraciones obran de fojas 45 á 49 del cuaderno de pruebas de la parte demandante, y en Colón los señores Tracy Robinson, Tomás R. Cowan y George W. Milner, cuyas declaraciones obran de fojas 82 á 87 del mismo cuaderno de pruebas.

Con dichas declaraciones se ha comprobado plenamente que la Compañía del Ferrocarril de Panamá construyó un faro en el puerto de Colón con anterioridad al año de 1867, y que ese faro ha estado funcionando hasta el presente; pero no se logró comprobar con esas declaraciones el hecho cardinal, el hecho fundamental que intentó comprobar el apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá; esto es, el hecho contenido en el punto cuarto del respectivo interrogatorio, encominado á establecer que el faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá "presta el servicio necesario y suficiente para el cual está destinado, á las naves que entran al puerto de Colón." A este respecto, el testigo Cucalón declara *meramente de oídas*; el testigo Lewis declara de "suposición ó mera creencia;" el testigo Recuero dice que el faro presta el servicio, pero que no puede asegurar que dicho "servicio sea el necesario ó suficiente para el objeto á que está destinado;" el testigo Robinson dice no poder asegurar que el faro de la Compañía preste el servicio necesario ó suficiente al cual está destinado; y los testigos Cowan y W. Milner se expresan en los mismos términos que el testigo Robinson.

No está, pues, comprobado con las declaraciones de estos seis testigos el hecho que parentéricamente se afirmó en la demanda, á saber, que el faro construido por la Compañía del Ferrocarril de Panamá en el puerto de Colón "presta el servicio necesario ó suficiente, para el cual está destinado á las naves que entran al puerto de Colón."

d). Por el memorial de fojas 9, cuaderno de pruebas de la parte demandante, quiso el apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá obtener datos por medio de los Cónsules y Vicecónsules de la República en las ciudades de New-York, México, Tegucigalpa y Puntarenas sobre los puntos siguientes: 1.º Si en el país residencia del respectivo Cónsul ó Vicecónsul, se cobran derechos por los faros á los buques que llegan á los respectivos puertos; 2.º Cuál es la tarifa según la cual se cobran en esos países los derechos de faro; 3.º Si en el respectivo país se consideraban los derechos de faro como una renta, ó simplemente como una compensación del servicio prestado; 4.º Si en el país residencia del Cónsul ó Vicecónsul se cobraban los derechos de faro por cada entrada del buque al puerto, ó solamente una vez por

año. Los puntos 5.º y 6.º no tienen importancia, y son completamente inconducentes respecto de la cuestión debatida en este juicio.

Vinieron los informes de los Cónsules de New-York, Tegucigalpa y México; y de ellos resalta: 1.º Que en los Estados Unidos de América no está gravada la marina mercante con el derecho de faro; 2.º Que en Honduras se proyectaba establecer un faro en Puerto-Cortés, por el cual cobraría el constructor, no como impuesto ó renta, sino como compensación del servicio prestado, cinco centavos por tonelada y por cada vez que el buque respectivo entrara al puerto; y 3.º Que en la República de México se cobran derechos de faro, mucho más elevados, en la generalidad de los casos, que los muy reducidos de la tarifa colombiana.

De lo expuesto resulta que no auduvo afortunado el abogado de la Compañía del Ferrocarril en cuanto al resultado de la prueba de que vengo ocupándome.

e). Por un escrito ó memorial del señor abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá se pidió que los señores José A. Céspedes, W. Andreux, U. G. de León y R. Sugget, agentes en Colón de varias Compañías marítimas de vapores, dijerao, bajo de juramento: 1.º Si juzgaban y en qué se fundaban para ello, que el faro construído por el señor Ramón B. Jimeno en las cercanías de Colón era *absolutamente innecesario*; y 2.º cuál era el juicio ó concepto que dichos señores hubieran oído emitir acerca del mismo faro á los Capitanes de los vapores que llegan periódicamente á la ciudad de Colón. Además se pidió que sobre los mismos puntos declararan los Capitanes de los vapores que llegasen á Colón durante el tiempo en que estuviera deligenciándose el respectivo despacho.

Declararon al tenor de lo pedido por el apoderado de la Compañía demandante, los señores R. Sugget, W. Andreux, U. G. de León, Frederic Handerson, Alexander Schmidt, S. R. Walker y N. H. Gaster; y desgraciadamente para la parte que patrocina el señor Dr. Gutiérrez, la prueba resultó *contraproducentem* respecto de la mayor parte de los testigos, y *una ó negativa*, respecto de los restantes. Me abstengo de analizar, una á una, esas declaraciones, por no hacerme demasiado largo; pero vosotros las leeréis, y hallaréis que es exacto lo que dejo dicho, limitándome á decir concisamente, acerca de ellas, que, no solamente no se logró comprobar que el faro construído por el señor Ramón B. Jimeno en las cercanías de Colón, fuera *absolutamente innecesario*, sino que, por el contrario, se comprobó con ellas plenamente; 1.º Que el faro construído por el señor Jimeno es conveniente y provechoso para los buques que entran al puerto de Colón; y 2.º que dicho faro es *infinitamente superior* al de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, por su mayor elevación, la clase de luz que emite y su gran poder de irradiación y de iluminación. Preciso se hace, pues, confesar, que tampoco, respecto de esta prueba, estió airoso, el abogado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

f). Obra á fojas 6.º del cuaderno de pruebas de la parte demandante la petición de la práctica de una prueba pericial en la ciudad de Colón, relativa al faro construído en dicho puerto por el señor Ramón B. Jimeno. La prueba se produjo y tenía por objeto: 1.º Acreditar, por cómputo, el valor total de los derechos de faro, que anualmente, y según las respectivas tarifas, deberían producir el faro construído por el señor

Jimeno y el construído por la Compañía del Ferrocarril de Panamá ; 2.º Determinar, por cálculo, el costo de construcción de cada uno de esos dos faros y el costo anual del sostenimiento del servicio de cada uno de ellos ; 3.º Determinar, por cálculo, la suma anual que debería producir el faro construído por el señor Jimeno, para cubrir el interés, al tipo corriente en Colombia, del capital invertido en la obra, todos los gastos de conservación de ella y del sostenimiento del servicio, la cuota anual que se calculara necesaria para gastos imprevistos y el monto de la ganancia equitativa que hubiera de hacer el empresario.

Tampoco anduvo afortunado el abogado de la Compañía del Ferrocarril en el resultado de esta prueba, como puede verse de la unánime exposición pericial que, para mayor claridad, copio en seguida, y que obra á fojas 106 y 107 del cuaderno de pruebas de la parte demandante. Dice así la exposición pericial :

“ Señor Juez primero del Circuito.

“ En cumplimiento de la promesa que hemos tenido el honor de hacer ante usted, de cumplir bien y fielmente el cargo de peritos en el negocio ‘Faros de Colón y Panamá,’ venimos á daros nuestro dictamen acerca de los tres puntos en que lo solicita el señor abogado apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

“ Punto a. El producto anual, ó sea la suma que por derechos del faro se ha cobrado por cuenta del señor Ramón B. Jimeno, durante el año transcurrido de 30 de Junio de 1894 á 30 de Junio de 1895, según datos suministrados por el señor Administrador de Hacienda nacional, es : 0,835 \$ 16,395-95.

“ Lo cobrado por la Compañía del Ferrocarril de Panamá en igual período según nos ha informado el señor Superintendente general de dicha Compañía, es : 0,835 \$ 5,958-70.

“ El número de buques que entraron al puerto en ese período fue noventa y ocho con un tonelaje de 517,944.

“ Punto b. Sabemos, porque así nos lo han asegurado los señores J. B. Santodomingo que se entendieron en su instalación, que el faro del señor Jimeno costó \$ 70,000 en moneda de 0,835. No sabemos cuál sea el costo del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, ni tampoco sabemos ni poseemos ningún dato que pudiera guiarnos para contestar con certeza los demás puntos contenidos en la pregunta.

“ Punto c. Queda contestada en la anterior.

“ Pasamos ahora á dar el dictamen que solicita de nosotros el señor abogado apoderado del señor Ramón B. Jimeno :

“ Punto a. El faro del señor Jimeno está construído en el extremo de la punta conocida con el nombre de ‘Punta de Toro,’ á la entrada de la rada de Colón y frente á la ciudad. El faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá está colocado sobre la isla de Maczanillo al Norpste de dicha isla.

“ Punto b. El foco luminoso del faro de ‘Punta de Toro’ está á mayor altura que el del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá. Se nos ha asegurado que el primero tiene ciento y treinta pies de alto y el segundo setenta pies,—ambos sobre el nivel del mar.

“ Punto c. La potencia luminosa del faro de ‘Punta de Toro’ es

muchísimo más fuerte que la del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá—como lo demuestra el hecho de que la luz del primero se ve desde mucho mayor distancia que la del segundo.

"Punto d. La luz del faro de "Punta de Toro" es blanca, giratoria y con destellos de cinco en cinco segundos. La luz del otro faro es fija.

"Punto e. La situación del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá es más importante para el servicio del puerto, una vez que las naves entran en la bahía, pues está situado en línea recta casi, á la cabeza de la hilera de muelles.

"Punto f. La circunstancia de que el faro de 'Punta de Toro,' esté casi á doble altura que el de la isla de Maczanillo, que se vea el primero á doble de la distancia que se ve el segundo, hace que sea el de "Punta de Toro" el que presta servicio á los buques que pasan frente al puerto de Colón á una distancia hasta de veinte millas marítimas.

"Punto g. Ambas torres son de esqueletos de hierro. La del faro del señor Jimeno está forrada, y como ya se ha dicho antes: el faro del señor Jimeno es de luz giratoria, y el de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, de luz fija.

"Colón, 4 de Octubre de 1895.

"Señor Juez.

"NOTA.—El producido del faro de la Compañía del Ferrocarril, fue en oro americano \$ 2,708-50 que al 120.º de premio, es \$ 5,958-70 moneda de 0.835.

"Tracy Robinson.—Juan C. Stenenson."

g). Al tenor del memorial de fojas 11 del cuaderno de pruebas de la parte demandante, se pidió que, por medio de peritos, se fijara el siguiente punto:

"Si dadas la existencia anterior del faro construido en Colón por la Compañía del Ferrocarril de Panamá y el sitio en que fue construido el faro del señor Ramón B. Jimeno en las cercanías de este mismo puerto, este último faro es ó nó necesario para la seguridad de los buques que entran al puerto mencionado." La prueba pedida se practicó, y la respectiva exposición pericial obra á la foja 119 del mencionado cuaderno, y es del tenor siguiente:

"Señor Juez primero del Circuito.

"En cumplimiento de la promesa que hemos tenido el honor de hacer ante usted de cumplir bien y fielmente el cargo de peritos en el "negocio faros de Colón y Panamá," vanimos á dar nuestro dictamen sobre el punto en que lo solicita el señor apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá

"Dado el lapso de tiempo en que ha estado solo en servicio el faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá; y el hecho de que durante ese tiempo no ha habido desastres para las naves que han entrado al puerto y en vista de que el faro de Isla-Grande aumenta las seguridades con que los buques entran al puerto no es indispensable para la seguridad de dichas naves que entran al puerto, el otro faro.

"Pasamos ahora á dar dictamen sobre los puntos en que lo solicita el señor apoderado del señor Ramón B. Jimeno.

"*Punto I.* La situación del faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, lo hace necesario para la seguridad de los buques que entran al puerto.

"*Punto II.* El faro del señor Jimeno, por su altura, lugar en que está situado y fuerza de iluminación presta mayor servicio á las naves que se aproximan al puerto, pero el del Ferrocarril, debido solamente al punto en que está colocado presta mayor servicio á las naves dentro del puerto.

"*Punto III.* El servicio que presta el faro del señor Jimeno es, sin duda, de importancia para los buques que se aproximan al puerto; pero para los buques que entran al puerto, el faro de la Compañía del Ferrocarril, debido solamente á su posición, es también de importancia.

"*Punto IV.* Si el faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá tuviera la altura y potencia luminosa que tiene el del señor Jimeno, sería más importante para el servicio del puerto. Sin embargo, y aun en este caso, ambos faros dan mayor seguridad al puerto.

"Colón, Octubre 12 de 1895.

"Señor Juez.

"JUAN C. STEVENSON.—TRACY ROBINSON."

De esta exposición resulta que el servicio que presta el faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene lugar únicamente dentro del puerto de Colón, mientras que el servicio que presta el faro construido por el señor Jimeno es, el mucho más importante, de guiar á los buques desde mar adentro, para acercarse á la entrada del puerto, y para hacer esa entrada con toda seguridad. Además, resultan de la misma exposición perfectamente establecidas las condiciones de superioridad del faro del señor Jimeno sobre el faro de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

h) Aduje al apoderado del demandante, como prueba, el contrato de cinco de Julio de 1867, celebrado entre el Gobierno de la República y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, aprobado con modificaciones por la ley 46 de 1867, y como sobre la recta inteligencia de algunos artículos de ese contrato versará la discusión de derecho con que debo terminar este alegato, prescindiendo por el momento de ocuparme de tal contrato.

i) Por memorial de fojas 4.^a del cuaderno de pruebas de la parte demandante se adujeron como pruebas ciertos documentos relativos al puerto de Colón que aparecen publicados en los números 5,313 y 5,335 del *Diario Oficial*. No se me oculta que con tales documentos se pretende establecer que por la inteligencia y aplicación dadas al contrato de 5 de Julio de 1867 por el Gobierno de la República, este Gobierno ha reconocido en la Compañía del Ferrocarril de Panamá derecho perfecto para el establecimiento de un faro en el puerto de Colón, y, asimismo, derecho perfecto para fijar, á su arbitrio, los derechos de faro, y cobrarlos de los

buques que entran al puerto de Colón. Pero ya veremos, más adelante, en otro lugar de este manifiesto, la ninguna importancia que esas piezas tienen en la controversia suscitada por la demanda de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

j) El señor Procurador General de la Nación pidió que, como prueba en defensa de los derechos de la República, declarasen como testigos los señores Eduardo B. Gerlein, Eduardo Espinosa Guzmán, Saturnino Zapata y Pablo Emilio Morales, quienes aseveraron: que conocían ambos faros, el construido por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y el construido por el señor Jimeno, ambos en el puerto de Colón; que el faro construido por el señor Jimeno era, bajo todos aspectos, superior al construido por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, al cual calificaron diciendo no ser un verdadero faro, y sí un *gran farol*; y que el faro construido por el señor Jimeno prestaba, en mucho mejores condiciones, y de una manera mucho más eficaz, el servicio á que ambos estaban destinados.

k) Para defensa de los derechos del señor Ramón B. Jimeno, pedí que se hiciera venir y vió á los autos, copia del informe que dirigieron al señor Secretario de Hacienda del Departamento de Panamá, los señores Anal Bravo y Ricardo Arango, como resultado de la Comisión de que los investió el señor Gobernador del Departamento de Panamá, con relación al faro construido por el señor Ramón B. Jimeno á la entrada del puerto de Colón, en la localidad conocida con el nombre de "Punta de Toro;" y en virtud y para los efectos de la condición 5.ª del privilegio de 7 de Octubre de 1891, concedido por el supremo Gobierno de la República para construir, conservar y explotar un faro en el puerto de Colón.

Excusado es decir que ese informe es perfectamente satisfactorio.

l) La ley 28, de 18 de Mayo de 1878, por la cual se aprobó, con modificaciones, un contrato para la apertura de un canal interoceánico al través del territorio colombiano, dio á los concesionarios derecho exclusivo para establecer y percibir por el pasaje del canal y los puertos dependientes de él, los derechos de *faro*, anclaje, tránsito, etc., etc., según la tarifa que establecieron dichos concesionarios. Las modificaciones introducidas al contrato por el Congreso fueron aceptadas por el representante de los concesionarios, señor Luciano N. B. Wyse; hecho que, como prueba, heca constar en el proceso. Contra la concesión de este derecho, relativo á faros, jamás llegó á protestar la Compañía del Ferrocarril de Panamá; lo cual prueba que, ni al tiempo de la celebración del mencionado contrato, ni durante muchos años después, se consideró la Compañía del Ferrocarril de Panamá con derecho perfecto, legalmente adquirido, al establecimiento y explotación de faros en los puertos de Colón y de Panamá, con facultad de cobrar, por razón de tales faros, las cuotas que tuviera á bien. Esa idea le vino á la Compañía del Ferrocarril de Panamá sólo cuando se otorgaron los privilegios en favor de los señores Jimeno y González Toledo.

ll) Al contestar la demanda presenté, con mi contestación, un ejemplar del número 2,488 del *Diario Oficial*, en el cual aparecen publicadas una solicitud del señor Dr. Eladio C. Gutiérrez, como apoderado de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, relativa al faro construido en el puerto de Colón por el señor Ramón B. Jimeno, dirigida dicha

solicitud á S. S.^a el Ministro de Hacienda, y la resolución que á dicha petición recayó; resolución en un todo desfavorable á las pretensiones del señor Dr. Gutiérrez; y pretensiones que, en lo sustancial, son las mismas exhibidas y sustentadas en la demanda que ha dado origen al presente juicio. En la resolución á que aludo está consignada claramente la oposición del Gobierno sobre la inteligencia que correctamente debe darse al artículo 21 del contrato de 5 de Julio de 1867, y á los conexados con dicho artículo, que son precisamente aquellos de donde nace, á juicio del señor Dr. Gutiérrez, el derecho de la expresada demanda en la presente controversia.

Tal es, señores Magistrados, en cuanto á los elementos probatorios del proceso, al mérito del expediente. Con seguridad de hacerme largo y pesado, pero con el propósito de presentaros una especie de memorial ajustado del expediente, he hecho el análisis precedente. Puedo ya abandonar ese ingrato y árido terreno, para pasar á discurrir sobre los puntos de derecho que son objeto del debate, y que lo serán de la sentencia que habréis de proferir.

El contrato de 5 de Julio de 1867, celebrado entre el Gobierno de los Estados Unidos de Colombia y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, reformatorio del de 15 de Abril de 1850, sobre construcción de un camino de carriles de hierro de un océano á otro, por el Istmo de Panamá, aprobado por la ley 46 de dicho año, con algunas modificaciones aceptadas por el representante de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, no está gobernado por las disposiciones sustantivas contenidas en el Código Civil nacional vigente; porque dicho Código aún no había sido adoptado y expedido, cuando tal contrato se celebró, siendo sabido que los contratos se rigen por el fuero vigente al tiempo de su celebración, y que las acciones que de ellos emanan, caen bajo el dominio de las disposiciones sustantivas vigentes á la razón en que tales contratos se hayan celebrado.

Este contrato se rige, pues, por la antigua legislación española, vigente á la sazón en que tuvo lugar su celebración; y es en esa legislación en donde debemos buscar el origen y la sanción de las acciones emanantes de tal contrato.

Está, por lo tanto, por demás, ocurrir á las opiniones de los expositores franceses, ó de otro país extranjero, en materia de derecho civil sustantivo para ilustrar la cuestión que nos ocupa. Yo sé que eso es de moda hoy en nuestro foro, y que, con frecuencia, se hace gala y ostentación de numerosas citaciones de expositores extranjeros, con el ridículo propósito de exhibir una pedantería erudición.

De eso, por inconducente, me abstenaré en el presente manifiesto; y ocurriré solo á la antigua legislación sustantiva de España para fijar, en la medida de mis fuerzas, la doctrina jurídica aplicable á los puntos controvertidos en este juicio.

Es principio convenido y no controvertido en sana jurisprudencia, el de que en todo contrato, válidamente celebrado, se consideran incorporadas todas las leyes civiles sustantivas vigentes del tiempo de su celebración, que puedan tener relación con tal contrato.

Es también principio convenido y no controvertido, el de que el conocimiento de las leyes obliga en Colombia á todos los habitantes y transeúntes, sin que, en ningún caso, para evadir su sanción, pueda alegarse ignorancia de ellas.

Lo que acabo de exponer me autoriza para sostener que la Compañía del Ferrocarril de Panamá concibió, el día 5 de Julio de 1867, fecha de la celebración del contrato mencionado, la ley de 7 de Junio de 1856, "sobre establecimiento de ferrocarriles," y que contrató con el Gobierno de los Estados Unidos de Colombia en la inteligencia de que el Poder Ejecutivo de la Nación estaba y continuaba autorizado para conceder privilegios para el establecimiento de ferrocarriles en los puertos de Colón y Panamá, extremos de la línea del Ferrocarril; por lo cual debería sorprender, pero no sorprende, la pretensión de aquella Compañía, de negar al Gobierno de la República, el derecho ó la facultad de conceder ó otorgar, en ejercicio de la soberanía nacional transeúnte, tales privilegios.

El contrato de 5 de Julio de 1867 citado es un contrato bilateral; y las acciones que de él emanan son esencialmente personales, y se dan entre los contratantes, y á cada parte respecto de la otra, y nunca contra terceros que no hubieran intervenido en el contrato.

Ese contrato es un contrato perfecto y solemne; porque para su perfeccionamiento se requirió la formalidad de la aprobación del Congreso nacional, por disposición así la Constitución nacional vigente al tiempo de su celebración.

En la celebración de ese contrato no figuró la Nación como cuerpo soberano, sino como persona jurídica; y la ley que lo aprobó no es otra cosa que el complemento obligado para que existiese el concierto de las dos voluntades para la existencia del contrato; es decir, el concurso de las dos voluntades para la celebración del contrato vino á existir desde que el Congreso, por medio de una ley, aprobó, con modificaciones, lo estipulado entre el Poder Ejecutivo y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y desde que el representante de dicha Compañía aceptó las modificaciones introducidas por el Congreso. Llamo sobre esto vuestra atención, en previsión de que el apoderado de la parte demandante pueda pretender dar á la ley aprobatoria del contrato otra significación y un mayor alcance.

No está consignada de una manera concreta, concisa y perfectamente definida en la antigua legislación sustantiva de España, la doctrina que contiene el artículo 1546 del Código Civil nacional vigente, que dice:

"En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado. Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir á su arbitrio ó la resolución ó el cumplimiento del contrato, con indemnización de perjuicios."

Pero esa doctrina no está consignada de una manera concreta, concisa y perfectamente definida en la legislación española, ella sí resulta, como principio corriente de derecho, entre otras muchas, de las leyes 3.^a y 5.^a, título 8.^o, ley 82, título 5.^o, ley 21, título 8.^o, y leyes 18 y 35, título 11, Partida 5.^a Avanzo más, agregando que esa doctrina, tan llena de equidad, viene desde la legislación romana. Así lo reconoce y lo consigna el ilustrado jurisconsulto español don Florencio García Goyena en su clásica obra titulada: "Concordancias, motivos y comen-

tarios del Código Civil español." Dice en el tomo tercero, páginas 79 y 80, en el comentario al artículo 1042, lo que copio :

"La ley 6.ª, título 54, libro 4.º del Código, parece favorable á este artículo. *Non impleta promissi fide dominii tuus in suam causam reverti conuenit.* La ley 14, título 44 del mismo libro parece contraria. La 6.ª, título 1.º, libro 18 del Digesto, da á entender que por la inobservancia del pacto se puede pedir la resolución ó el cumplimiento del contrato."

A la luz de estos principios vengamos á estudiar ya los puntos de derecho civil sustantivo á que da lugar la demanda de la Compañía del Ferrocarril de Panamá contra la Nación y contra el señor Ramón B. Jimeno.

El señor doctor Eladio C. Gutiérrez dice, en el escrito que obra á fojas 5 del cuaderno de excepciones dilatorias, lo que copio :

"Además, como no se trata de una declaración de nulidad, la cual siempre perjudica á terceros, creo que para que la sentencia, si fuere favorable al demandante, perjudique al señor Jimeno, es necesario que éste sea parte en el juicio;" y más adelante, en el escrito del mismo doctor Gutiérrez, que obra á fojas 11 del mismo cuaderno de excepciones dilatorias, dice dicho señor :

"La acción es una sola, que versa sobre el cumplimiento del contrato celebrado por la República con la Compañía del Ferrocarril."

Todavía más explícitamente se expresa, en esta materia, el señor doctor Gutiérrez en su escrito de fojas 19 del mismo cuaderno; escrito del cual tomo lo que sigue :

"La demanda no contiene, en puridad de verdad, sino una sola acción, que versa sobre el cumplimiento del contrato aprobado por la ley 46 de 1867, celebrado entre la República y la Compañía del Ferrocarril de Panamá. La Compañía afirma que los derechos que se le concedieron á ella por ese contrato han sido vulnerados por los privilegios concedidos á los señores Jimeno y González Tolado á que se refiere la demanda, y en tal virtud ha ocurrido á vosotros en solicitud del amparo de sus derechos."

Tenemos, pues, que por propia confesión del apoderado de la parte demandante, el juicio no versa, en lo que se refiere al señor Jimeno, sobre nulidad del privilegio otorgado á éste, para establecer un faro en el puerto de Colón; lo cual quiere decir que no se ha demandado al señor Ramón B. Jimeno para que, con su citación y audiencia, se declare nulo, y de ningún valor, el privilegio otorgado á él para la construcción de aquel faro.

Pero ¿cómo es compatible, cómo se concilia eso con el contenido del tercer postulado de la demanda del señor doctor Gutiérrez, según el cual se pide que, por sentencia definitiva se declare : "que el privilegio exclusivo concedido al señor Ramón B. Jimeno por el Gobierno de la República con fecha 7 de Octubre de 1891 para establecer, conservar y explotar un faro ó fanal en el puerto de Colón y otro en el puerto de Panamá..... es violatorio de los derechos que adquirió dicha Compañía por el contrato celebrado con la República, con fecha 5 de Julio de 1867, y violatorio, por consiguiente, de la ley 46 de 1867, que aprobó ese contrato (aquí asoman las orejas del lebo respecto del alcance incorrecto é injurídico que, seguramente, se querrá dar á dicha ley 46), y que, por

tanto, dicho privilegio es ineficaz ó no pueda producir efectos legales?"

¿Si no se demanda la declaratoria de nulidad del privilegio, por qué se demanda para que se lo declare ineficaz? ¿Qué diferencia hay entre un acto nulo y un acto ineficaz, jurídicamente hablando? No seré yo quien pueda responder satisfactoriamente á esa pregunta en sentido afirmativo, señalando esa diferencia; pues á tanto no alcanzan mis fuerzas intelectuales y mis limitados conocimientos jurídicos; y sólo sé decir que, si el privilegio otorgado al señor Jimeno no está afectado de un vicio de nulidad, no hay, no pueda haber razón alguna para declararlo ineficaz ó incapaz de producir efectos legales.

Pero como el señor doctor Gutiérrez sostiene que lo que se ha demandado es el cumplimiento de un contrato que se dice violado en parte, por la Nación, por el otorgamiento del privilegio á favor del señor Jimeno, sería el caso de examinar la demanda para cerciorarnos de si esa es, en efecto, la acción deducida en ella. Exceso, sin embargo, ese trabajo, y me atengo á la paladina confesión hecha por la parte demandante por medio de su apoderado, legalmente constituido y sufficientemente autorizado; y razono, sobre esa base, de la manera siguiente:

Tenemos un contrato bilateral, por el cual ambas partes contratantes adquirieron derechos y contrajeron obligaciones.

Una de las partes contratantes, la Compañía del Ferrocarril de Panamá, sostiene que la otra parte contratante, la Nación, ha violado, con perjuicio de aquella, y por razón del privilegio otorgado al señor Ramón B. Jimeno, los artículos 1.º, 6.º, 7.º, 21 y 30 del contrato.

Siendo bilateral el contrato, las acciones que nacen de él son enuncial y exclusivamente personales, y se dan, por la ley, ó la Nación contra la Compañía, y á la Compañía contra la Nación; pero en ningún caso contra terceros que no figuraron en el contrato, y en el cual no tuvieron ninguna intervención.

Suponiendo violado por la Nación el contrato con el otorgamiento del privilegio en favor del señor Jimeno, la acción de la Compañía no es, no puede ser otra que la de resolución del contrato, con indemnización de perjuicios, ó el cumplimiento del contrato, solicitando se condene á la Nación á ejecutar el hecho de suprimir, si ello le fuere posible, el privilegio otorgado al señor Jimeno, ó de indemnizar los perjuicios consiguientes al llega á ser imposible á la Nación el rescate del privilegio; pues esa es el recurso que las leyes señalan para cuando hay obligación de ejecutar un hecho, cuya ejecución venga á ser imposible á la parte gravada con tal obligación.

No me parece fácil cosa el acomodar á esta doctrina los términos de la demanda intentada por la Compañía del Ferrocarril de Panamá; y hasta me parece imposible llegar á ese acomodo; opinión que juzgo, será también la de la Corte; lo que probaría que hay absoluta incorrección en la demanda, y que, al intentarla, se sufrió manifiesto error en la elección de la acción que, supuesta la violación del contrato, habría asistido á la Compañía del Ferrocarril de Panamá; y como es notorio que toda acción mal alegada y mal intentada no puede ser acogida en la sentencia que ponga fin al pleito, se llegará forzosamente á la conclusión de que dicha demanda deba ser en absoluto desechada en la sentencia. En todo caso, nunca, jamás podrá declararse por sentencia que,

á causa de la real ó supuesta violación de los citados artículos del contrato de 1867, al privilegio otorgado á favor del señor Jimeno "sea ineficaz y no produzca efectos legales."

De lo expuesto surge el siguiente dilema :

O por el otorgamiento del privilegio á favor del señor Jimeno no se violaron los artículos 1.º, 6.º, 7.º, 21 y 30 del contrato de 5 de Julio de 1867;

O por tal otorgamiento sí se violaron dichos artículos.

Si lo primero, la demanda es temeraria é infundada, y habrá de ser desechada en la sentencia.

Si lo segundo, la acción proveniente de tal violación se da exclusivamente contra la Nación, y no puede ser otra que la del cumplimiento ó resolución del contrato con indemnización de perjuicios, sin que por ello pueda declararse la ineficacia del privilegio otorgado al señor Jimeno.

De todos modos la petición para que se declare ineficaz ó incapaz de producir efectos legales dicho privilegio, es aberrante, y en manera alguna podrá ser acogida por la Corte.

Pero ¿ por razón del privilegio otorgado al señor Ramón B. Jimeno se violan efectivamente los artículos 1.º, 6.º, 7.º, 21 y 30 del contrato de 5 de Julio de 1867? Aunque toda discusión á este respecto no me incumbe para la defensa de los derechos del señor Jimeno, entro con gusto en ella, con la esperanza de demostrar que es imaginaria la violación que se alega.

Esta materia fue extensamente tratada, y con lucidez, por el señor Procurador general de la Nación, en el alegato que ya presentó; pieza correctamente escrita y magistralmente redactada, que he leído con verdadera satisfacción.

Algo, quizá lo bastante dijo, sobre el mismo asunto, en la contestación que di á la demanda; pero algo más tengo que agregar.

No olvidemos que el artículo 37 del contrato de 5 de Julio de 1867 está concebido en estos términos: "El presente contrato encierra todas las concesiones y privilegios que la actual Compañía del Ferrocarril de Panamá ha adquirido para lo sucesivo. En tal virtud, se declara, y en ello convienen expresamente las partes, que en ningún tiempo podrá reclamar dicha Compañía derechos ni privilegios que claramente no estén contenidos en este contrato, á menos que por actos posteriores se le otorguen."

A la luz de este artículo vamos á estudiar los artículos que se dicen violados por el otorgamiento del privilegio del señor Jimeno.

El artículo 1.º del contrato dice: "El Gobierno de los Estados Unidos de Colombia concede á la Compañía del Ferrocarril de Panamá el uso y posesión por noventa y nueve años, del Ferrocarril construido por ella, que actualmente existe entre las ciudades de Colón y Panamá. Esta concesión comprende no sólo el camino, sino también, los edificios, almacenes, astilleros, muelles, telégrafo entre Colón y Panamá, dependientes del camino; y en general todas las dependencias, y demás obras de que hoy está en posesión dicha Compañía, necesarias (llamo la atención sobre esta palabra) para el servicio y desarrollo de la Empresa, y las que en lo sucesivo establezca con el mismo objeto." La Empresa no es otra cosa que la del transporte de pasajeros y mercaderías por el Ferrocarril, de un

Con claridad hablan los dos incisos que quedan copiados de aquellas obras en tierra, destinadas al servicio directo de la vía férrea, y examinados á facilitar el desarrollo de ésta, ó su mejor funcionamiento; siendo de notarse que, ni en estos incisos, ni en ninguno otro de los artículos del contrato, se hace alusión expresa al establecimiento de faros, y al derecho de cobrar suca alguna por el servicio de éstos; y siendo de notarse, asimismo, que ni una vez siquiera está mencionada la palabra *faro* en el contrato. Esto no ha impedido que, con singular desafiado, se diga en la demanda que "dicho artículo (el sexto en los dos incisos citados) corrobora, pues, el derecho de la Compañía de construir todas las obras conducentes á facilitar y dar seguridad (de esto último no hablan los copiados incisos, siendo eso un mero agregado del demandante, examinado á extender á su acomodo, y para los fines que se proponen en la demanda, la doctrina contenida en esos incisos) á la llegada y descarga de los buques que tocan en los puertos de los extremos del Ferrocarril, y le reconoce la facultad de percibir por el uso de esas obras los derechos que tenga por conveniente establecer."

Basta, sin embargo, fijarse en que la facultad concedida á la Compañía de "percibir los derechos que tenga por conveniente establecer," está expresamente limitada á la prestación del servicio de *transporte, de muelle, de almacenaje y de peaje*, para convenirse de que en esa facultad no va envuelta la de establecer faros y cobrar y percibir los derechos que la Compañía tenga por conveniente establecer. En efecto, los derechos que se cobren por el servicio de un faro ¿son derechos por transporte, por muelle, por almacenaje, y tal servicio constituye un *peaje*? Claro es que, determinadas las fuentes de donde surge la facultad de "percibir" ciertos derechos, por la determinación de la naturaleza y clase de tales derechos, quedan determinadas concretamente las obras que hayan de prestar los servicios por los cuales se permite percibir esos derechos; y como entre esas obras no figuran los faros, no hay razón alguna para considerar comprendidos éstos entre las obras que se mencionan en los citados incisos, siendo evidente, por lo mismo, que con la violenta interpretación dada en la demanda á esos incisos, se adultera el sentido de éstos, se extiende incorrectamente su doctrina, y se les hace decir lo que ellos no dicen.

Se dice en la demanda que "el artículo 7.º del contrato de 5 de Julio de 1867, faculta á la Compañía para cambiar la dirección de la vía, y para elegir los puntos de partida y llegada que le parezcan más ventajosos para la entrada y fondeadero de los buques, y para los puertos, embarcaderos, atracaderos y establecimientos de toda clase;" y después de decirse esto, se estampa en la demanda el siguiente párrafo, cuya ruda franqueza, cuyo sin igual desafiado sorprenderían, si algo en materia de insaciables pretensiones hubiera de sorprendernos, viniendo contra la República, de parte de la Compañía del Ferrocarril de Panamá:

"Parece claro, dice el señor doctor Gutiérrez, según este artículo (el 7.º), que la Compañía del Ferrocarril tiene derecho de intervenir en la ejecución de las obras destinadas á dar seguridad y comodidad á los puertos situados en los extremos del camino, y que, por consiguiente, es doblemente violatoria de su derecho la concesión de privilegio para ejecutar una obra de esa clase; no sólo sin consultar á la Compañía,

sino desconociendo el derecho de ella á tener ó ejecutar obras semejantes.”

Lo que es claro, clarísimo, como la luz del sol en el zenit en un día despejado en nuestra espléndida zona tropical es la franqueza con que la Compañía del Ferrocarril de Panamá declara y notifica á la República, por medio de su ilustrado personero, que es á ella, á esa Compañía, á quien corresponde, de pleno derecho, y por vergonzosa abdicación nacional, no sólo la soberanía *transcúnta*, sino también la soberanía *inmanente* en el puerto de Colón y acaso en todo el territorio que forma, de mar á mar, la zona privilegiada en favor de dicha Compañía. Lo que es claro, clarísimo, es la revelación que se nos hace, de que en el Istmo de Panamá la supremacía corresponde á la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y que allí nuestro Gobierno ocupa un puesto secundario y subalterno, respecto de aquella Compañía. Se sostiene que ninguna obra puede mandar ejecutar el Gobierno en los puertos de Colón y Panamá, ni en esas dos ciudades, que son los extremos de la vía férrea, sin consultar primero á la omnipotente Compañía, y sin obtener de ella su otorgamiento, su gracioso permiso y su liberal autorización. En nes palabras, se convierte el poder de esa Compañía en el más lato y más absoluto *protectorado* respecto del Gobierno de Colombia; *protectorado* tanto más humillante y vilipendioso cuanto que se viene de una gran Nación sobre una Nación débil, sino de una asociación de mercaderes sobre un país de gloriosos precedentes y de reconocida y no infundada altivez nacional. En presencia de semejante *protectorado* ¿qué fue el protectorado francés durante el reinado de Luis Felipe de Orleans sobre el archipiélago de Otaítí, y qué es el protectorado, convertido luego en conquista, de la Francia sobre la rica y espléndida isla de Madagascar? Tal *protectorado*, que el patriotismo rechaza con indignación, y que, consentido y aceptado, sería la consagración y el reconocimiento del supremo abatimiento de la dignidad nacional y de la independencia del país, sería, ni más ni menos, el que los mercaderes de la City de Londres usurparon y adquirieron en el siglo pasado, en el inmenso continente indostánico, por medio de Lord Clive y de Sir Warren Hastings, y acerca del cual tan severas como justas apreciaciones y censuras hizo el eminente escritor Lord Macaulay en sus dos estudios biográficos de aquellos dos atrevidos, ávidos y despiadados caudillos.

Lejos yo, muy lejos, de admitir como provistas de fundamento las pretensiones exhibidas, en forma de comentario á la doctrina del artículo 7.º del contrato, en el párrafo preinserto de la demanda, me limito á decir que la citación de ese artículo es absolutamente inoportante para la cuestión que se debate en el presente juicio; y que su doctrina nada tiene que ver con la facultad que tiene el Gobierno de otorgar privilegios para el establecimiento de faneles en los puntos de las islas y costas de la República, de ambos océanos, que estime conveniente.

Se dice en la demanda que “conforma al artículo 21 del contrato de 5 de Julio de 1867.” los buques que entree en los puertos que se hablan en los términos del Ferrocarril, quedarán exentos del pago de derechos de tonelada y de cualquier otro impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico;” y de aquí, por forzada interpretación, (es el sistema seguido invariabilmente en la

demanda), se deduce que cuantos buques entren al puerto de Colón, por el mero hecho de entrar á dicho puerto, no pueden ser gravados con derechos de fero; derechos que sostiene el señor doctor Gutiérrez que son un verdadero impuesto; y aunque á todo cuanto se dice en la demanda, relativo á este punto y á este artículo del contrato, di estense, razonada y concluyente respuesta en la contestación de la demanda, agregaré algunas palabras más, para demostrar otra vez la sinrazón de las alegaciones contenidas, sobre este punto concreto, en dicha demanda; pero no lo haré sino haciendo notar antes la crasa contradicción en que ha incurrido el abogado de la Compañía demandante, quien sostiene á la vez, que ninguna buque que entre al puerto de Colón puede ser gravado con el derecho de fero, conforme al contrato, sosteniendo, al propio tiempo, que la Compañía sí tiene derecho, conforme al contrato, para cobrar á los buques, que entren al puerto de Colón, los derechos, altos ó bajos, que se le antoje establecer, por el servicio que á esos buques preste el mal fero que la Compañía tiene establecido en Colón. ¿Será que esos derechos de fero, cuando los cobra la Compañía, no son un impuesto, y que sí lo son cuando los cobra el señor Jimeno? No será yo quien concilie tan contradictorias proposiciones. Esto está reservado á más poderosas y más útiles inteligencias.

Juzgo acertadísima y evidentemente sensata la inteligencia dada á la segunda parte del artículo 21 del contrato, por el señor Procurador en su alegato presentado á la Corte. Dicha segunda parte está concebida así: "Asimismo los buques que entran á los puertos que se hallan en los términos del Ferrocarril, como también sus Oficiales, tripulaciones y sus agentes, quedarán exentos del pago del derecho de tonelada, y de cualquier otro impuesto ó contribución POR RAZÓN DE SERVICIOS APLICADOS DIRECTAMENTE AL TRÁNSITO INTEROCÉANICO." ¿Qué quiere decir esto? Pues quiere decir, y dice, que los buques que entren á los puertos que se hallan en los extremos del Ferrocarril, están exentos del pago de derechos de tonelada, y que los Oficiales de esos buques, sus tripulaciones y sus agentes están exentos de todo impuesto ó contribución por razón de servicios aplicados directamente al tránsito interoceánico. Claro es que los Oficiales y las tripulaciones de los buques y sus agentes no están sujetos al impuesto de tonelada; porque este impuesto se refiere y recae única y exclusivamente sobre los buques; luego, en cuanto á los buques, la exención está claramente limitada al no pago de derechos de tonelada. A su vez, los Oficiales de los buques dichos, sus tripulaciones y sus agentes no pueden ser gravados con contribución, ni con impuesto alguno "en razón ó por razón de los servicios que esos Oficiales y esos agentes presten, aplicados directamente al tránsito interoceánico. Por ejemplo, si á la República se le ocurriera gravar con un impuesto el trabajo de los Oficiales de los buques que entran al puerto de Colón, y el de sus tripulaciones, empleado en la descarga de los buques que trajeran mercaderías destinadas al tránsito interoceánico por el Ferrocarril de Panamá, la imposición de ese gravamen sería indebida, por contrariar la doctrina del artículo 21 del contrato. Asimismo, si se le ocurriera al Gobierno imponer una especie de capitación á los agentes establecidos en Colón, de los buques que llegasen á ese puerto, por los servicios que prestaran á esos buques, interviniendo en el recibimiento y despacho, por el Ferrocarril, de las mercaderías traídas por dichos bu-

ques, la imposición de ese gravamen sería indebida, por la misma razón expuesta.

Por tanto, parece claro que las exenciones de que trata la segunda parte del artículo 21 del contrato, son, en cuanto á los buques, la de no estar sujetos al pago de derechos de tonelada; y en cuanto al personal de esos buques y de sus agentes, la de no ser gravados con impuestos y contribución alguna por razón de los servicios que prestan, *aplicados directamente al tránsito interoceánico*. Esta es la inteligencia que á ese artículo da el señor Procurador; y no dudo que esa misma será la que adopte la Corte en su sentencia. Ella es la única inteligencia que hace razonable y correcta la doctrina de ese artículo. No entendiéndolo así, tal artículo tendría la impenetrable oscuridad de las más densas tinieblas; sería absurdo y contradictorio en su contexto y nadie podría descifrar su sentido íntimo. Y como el derecho de fero que se le cobra al buque que entra al puerto de Colón no se le cobra por razón de un servicio prestado por dicho buque, *aplicado directamente al tránsito interoceánico*, es claro que la exención de ese derecho de fero no está comprendida entre las otorgadas á los buques y á sus Oficiales, tripulaciones, y agentes por la segunda parte del artículo 21 del contrato.

Se cita, por último, en la demanda, como fundamento de derecho de ésta, la doctrina del artículo 30 del contrato de 5 de Julio de 1867, que dice:

“El Gobierno de la República se obliga á proteger y mantener en toda su integridad los derechos de la Compañía resultantes del presente contrato, etc.”

La cita es correcta; pero es inconducente; pues quedando demostrado que ningunos derechos de la Compañía se invadieron, atacaron ó vulneraron por el privilegio que se le otorgó al señor Ramón B. Jimeno para construir y explotar un fero en el puerto de Colón, nada tiene que hacer, ni á nada conduce, en la materia que se discute, la doctrina de ese artículo.

Lo que queda expuesto nos da ya, me parece, los elementos jurídicos necesarios para determinar la solución que, en la sentencia que habría de profesar, haya de darse á los seis postulados de la demanda de la Compañía del Ferrocarril de Panamá.

Por el primero de dichos postulados se pretende que se haga la declaratoria de que la Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho á conservar el fero que tiene en el puerto de Colón y el de cobrar los derechos de fero que tenga por conveniente establecer.

Al señor Jimeno le es perfectamente indiferente el que se haga ó no se haga tal declaratoria. Á él sólo le interesa que se le reconozca y mantenga su derecho adquirido, á cobrar y percibir los derechos de fero por el que él construyó en Colón, prestándole al Gobierno el apoyo del caso para hacer efectivo el pago de esos derechos.

Juzgo que la declaratoria que se pide de la Corte no es de incumbencia de ésta al hacerla; pues siendo éste un acto puramente administrativo, él que bajo la esfera exclusivamente perteneciente al Gobierno; y no porque á la sazón en que se celebró el contrato de 5 de Julio de

1867 estuviera funcionando el faro construido en Colón por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, podría sostenerse razonablemente que dicha Compañía adquirió, conforme al artículo 1.º del contrato, el derecho de conservar y explotar ese faro por todo el tiempo de duración del privilegio; y esto porque, no habiendo entrado entre las concesiones claramente hechas á la Compañía, la de construir y explotar faros en los puertos de Colón y Panamá, el mero hecho de la construcción de ese faro no ha podido generar un derecho perfecto en favor de la Compañía. Esa construcción se funda en un acto de mera tolerancia de parte del Gobierno, que éste pueda retirar, sin inferir por ella agravio á los derechos de la Compañía.

Por el postulado segundo de la demanda se pretende obtener la declaratoria de que la Compañía del Ferrocarril de Panamá tiene derecho para construir faros en el golfo de Panamá para el servicio del dicho puerto, y para cobrar los derechos de faro que tenga por conveniente establecer; y si bien es cierto que tal declaratoria es nada afectaría al señor Jimeno, por haber renunciado éste al privilegio que se le otorgó en cuanto á la construcción de un faro en el puerto de Panamá, no puedo menos que observar que tal declaratoria deberá ser desechada por la Corte, por no estar claramente contenida esa concesión, entre las que se le hicieron á la Compañía del Ferrocarril de Panamá por el contrato de 5 de Julio de 1867.

Por el postulado tercero de la demanda se pretende que se declare ineficaz ó incapaz de producir efectos legales, el privilegio otorgado a señor Ramón B. Jimeno para construir y explotar un faro en el puerto de Colón; y demostrado, como queda, que con el otorgamiento de ese privilegio, no se ataca ninguno de los derechos, ni ninguna de las concesiones hechas á la Compañía del Ferrocarril de Panamá por el contrato de 5 de Julio de 1867, forzosamente es concluyente que tan insólita pretensión debe ser desechada en la sentencia que profiera la Corte.

Del cuarto postulado de la demanda, que se refiere al privilegio otorgado al señor Aureliano González Toledo para establecer y explotar un faro en el istmo de "Fracillón-Sucio," nada tengo que decir, porque ese es asunto en el que ninguna intervención tengo.

Por el quinto postulado de la demanda se pretende, como remedio subsidiario, que se declare que no se pueden percibir ó cobrar por el faro construido por el señor Jimeno en el puerto de Colón, sino los derechos absolutamente necesarios para cubrir los gastos de sostenimiento de dicho faro, á juicio de peritos.

Preciso es leer dos y tres veces semejante pretensión para convenirse uno de que ella haya sido seriamente presentada. ¿Qué fundamento, qué apoyo jurídico pueden alegarse para pedir que el más alto Tribunal de la República sancione, por medio de una sentencia, un acto, que vendría á ser una verdadera explotación? ¿En qué ley, en qué principio de justicia estricta ó de equidad natural podría basarse la Corte para hacer la declaratoria que de ella se pide? Basta; hay asuntos, hay pretensiones que quedan desechadas y refutadas con su sola enunciación; y son aquéllas y aquéllas que llevan envuelto y exhiben de manifiesto el absurdo que implican.

Parejas con la anterior corre la pretensión que se contiene en el postulado sexto de la demanda. ¿Por cuál razón, apoyada en qué fundamento

habría de existir la exención que se invoca en favor de los buques pertenecientes á la Compañía del Ferrocarril de Panamá, que entren al puerto de Colón de no pagar derechos de furo? ; Cuándo, cómo y en qué términos se hizo tan valiosa concesión á la Compañía del Ferrocarril de Panamá? Si el Gobierno de la República no se salió del terreno legal al otorgar al señor Jimeno el privilegio que le otorgó; y si con tal otorgamiento no se vulneraron en lo mismo los derechos adquiridos por la Compañía del Ferrocarril de Panamá, ni las concesiones hechas á esta Compañía por el contrato de 5 de Julio de 1867? habría de hacerse graciosamente á esa omnipotente Compañía la valiosa concesión que para ella se impetra en el postulado sexto de la demanda? Estas interrogaciones no requieren respuesta. Ella, en forma negativa, salta á los ojos.

Acaso, como último recurso, se invoque, en defensa de los pretendidos derechos de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, el argumento, el pobre argumento de la aplicación práctica dada por el Gobierno al contrato de 5 de Julio de 1867, al aprobar el reglamento expedido por dicha Compañía, relativo á la administración del puerto de Colón, y á aranceles de muelle y de derecho de furo. Pero, como tal medio de interpretación de los contratos no se admite sino para explicar las cláusulas oscuras de ellos; como el contrato de 5 de Julio de 1867 sea perfectamente claro, no resultado de él *clarum est* (artículo 30), ni las concesiones ni los derechos que á su favor invoca dicha Compañía; y como en la resolución del Ministerio de Hacienda, de fecha 10 de Marzo de 1894, expuesta en el ramo de "Furos y Muelles" y publicada en el número 2,433 del *Diario Oficial*, que en ejemplar autenticado obra en el proceso, se ha dado una aplicación práctica al contrato, por el Gobierno, diametralmente opuesta á la que, seguramente, invoque en su favor el ilustrado abogado de aquella Compañía, es obvio observar que no será tal argumento el que pueda dar solidez y consistencia á las pretensiones de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, exhibidas y calurosamente sustentadas en el presente juicio.

CONCLUSION.

Mucho me he extendido, quizá demasiado, en el presente manifiesto; y acaso su lectura os cause cansancio y fastidio. Pero, conocedor de la alta noción que tenéis de vuestros deberes de Jueces y de vuestro solifido en la enuncipación, no dudó que os sobrepondréis á aquel fastidio y á aquel cansancio, y que leeréis esta pieza sentada, más que á defender los claros, puros é inviolables derechos del señor Jimeno, á defender y vindicar los fueros de la Nación, su dignidad y su soberanía, puestos en tela de juicio en el presente proceso.

Luchaba contra una Compañía omnipotente, servida magistralmente por uno de los más eminentes, más distinguidos y más ilustrados abogados de Colombia.

La lucha era bien desigual; pero esa desigualdad de fuerzas la ha eliminado, por fortuna, la clamorosa justicia que asiste á la República y al distinguido amigo cuyos derechos he tenido el honor de patrocinar en este juicio.

Grande es, en verdad, el poder de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, y avasallador y deslumbrante es la erudición jurídica del ilustrado abogado con quien tengo el honor de medir mis débiles y escasas fuerzas. Pero, por fortuna para Colombia y para los fueros de la justicia, por sobre el poder de aquella Compañía y por encima de esa vigorosa erudición forense, están la ciencia, la sabiduría y la proverbial y severa imparcialidad de los Magistrados que, para honor de Colombia, forman hoy el más alto Tribunal del país.

Cierto es que la Compañía del Ferrocarril de Panamá, en materia de exigencias y de pretensiones para con el Gobierno de la República de Colombia, puede adoptar el *quod non nocendum*?, lema del ostentoso y magnífico Fouquet, Superintendente general de Rentas en los primeros años del reinado de Luis XIV de Francia; y cierto es también que dicha Compañía acostumbra justificar sus imposiciones con el "*hoc volo sic jubeo, sit pro rationa voluntas*" de Juvenal; pero cierto es también que, sin duda, ha llegado la hora de que ella comprenda que "*si hay Jueces en Berlín.*"

La historia, luctuosa para la República, de sus relaciones con la Compañía del Ferrocarril de Panamá, principió con el motín del 15 de Abril de 1856 en Panamá, que costó á la República vejámenes, humillaciones y cuantiosa erogación de dinero, cuando el país era aún muy pobre; de todo lo cual habla alto la Ley de 18 de Junio de 1857.

Lo que ha venido sucediendo después, todos lo sabemos, y á nadie se oculta por qué camino, en reservada, pero transparente combinación, se vino á hacer frustráneo el valioso derecho que se reservó la República por el aparte segundo del artículo 2.º del contrato de 5 de Julio de 1867; derecho aniquilado por aquella fatal combinación, y que valía varios millones de pesos.

Paroce, pues, que es tiempo ya de que se dé otro rumbo á las relaciones de la República con la Compañía del Ferrocarril de Panamá; y confío en que ese rumbo habrá de marcarlo la sentencia que en este juicio vais á proferir.

Señores Magistrados.

Bogotá, Julio de 1898.

EMILIANO RESTREPO E.

APÉNDICE.

Se extrañará que, habiendo promovido el señor Dr. Eladio C. Gutiérrez, en representación de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, el juicio á que se refiere el anterior alegato, contra la Nación, contra el señor Ramón B. Jimeno y contra el señor Aureliano González Toledo, haya caducado la demanda contra este último; y acaso se crea que, respecto de dicho señor, hubiera desistido de ella el demandante.

Pero no han pasado así las cosas.

El señor Dr. Eladio C. Gutiérrez acumuló indebida é irregularmente tres demandas, contra tres distintas personas, en un sólo libelo de demanda; es decir, quiso que tres juicios diversos, contra diversas personas, se siguieran en uno solo, bajo una misma cuerda, y en un mismo expediente.

Además, apoyando el señor Dr. Gutiérrez su demanda, como fundamento de derecho, en ciertos artículos del contrato bilateral de 5 de Julio de 1867, celebrado entre la República y la Compañía del Ferrocarril de Panamá, que consideró dicho Dr. Gutiérrez violados con la concesión de los privilegios otorgados á los señores Jimeno y González Toledo, juzgué yo, como abogado del señor Jimeno, y juzgó mi hijo el Dr. Julián Restrepo H., como abogado del señor González Toledo, que la demanda formulada por el Dr. Gutiérrez era *inepta* en el sentido legal, por dirigirse las acciones contra los señores Jimeno y González Toledo, contra personas distintas de las obligadas á contestar sobre la cosa ó el hecho demandado.

Propuse, pues, yo, con el carácter de dilatoria, la excepción de *inepta demanda* en lo que ésta se refería al señor Jimeno, fundándola en el hecho de no estar legalmente obligado dicho señor á contestar sobre la cosa ó el hecho demandado.

Mi hijo el Dr. Julián Restrepo H., más avisado en esta ocasión que yo, propuso la misma excepción de *inepta demanda*, y la fundó, no sólo en el hecho de ser dirigida la acción, en lo que la demanda se refería á su representado el señor González Toledo, contra persona diversa de la obligada á contestar sobre la cosa ó el hecho demandado, sino también en el hecho de

haber acumulado el Dr. Gutiérrez, en una sola demanda, tres demandas contra tres distintas personas; procedimiento declarado irregular é inadmisibile por la Corte Suprema en repetidas decisiones judiciales.

La Corte estimó infundada la objeción de inepta demanda consistente en la afirmación que hicimos el Dr. Restrepo H. y yo de que dicha demanda estaba dirigida contra personas diversas de las obligadas á contestar sobre la cosa ó hecho demandado; pero estimó fundada dicha objeción en cuanto al hecho de haberse acumulado en una sola demanda tres demandas contra tres distintas personas; y en consecuencia, y acogiendo los razonamientos de mi hijo el Dr. Julián Restrepo H., declaró *inepta* la demanda del Dr. Gutiérrez en lo relativo al señor González Toledo.

Fue ese el motivo por el cual caducó la demanda intentada contra dicho señor González Toledo; y aunque el Dr. Gutiérrez (naturalmente contrariado por la decisión de la Corte, que declaró *inepta* la demanda presentada por dicho abogado), pidió reconsideración y revocación del auto en que la Corte hizo aquella declaratoria, presentando, en apoyo de su petición, un esforzado alegato, la Corte insistió en lo resuelto anteriormente.

Respetando yo, como respeto, las opiniones y los fallos de la Corte Suprema, persisto sin embargo en creer que si fue fundada la objeción de *inepta demanda* que opuse á la de la Compañía del Ferrocarril de Panamá, fundándola en la circunstancia de ser dirigida la acción, que se fundaba en la supuesta violación de un contrato *bilateral* por una de las partes contratantes, contra el señor Jimeno, que no fue parte contratante en la celebración del contrato que se decía violado; por lo cual, á mi juicio, en lo que la demanda se refiere al señor Jimeno, estaba dirigida contra persona no obligada á contestar sobre la cosa ó hecho demandado.

La decisión de la Corte no puso en el caso de dar contestación directa á la demanda, y de entrar, de lleno, á defender los derechos del señor Jimeno, y seguramente y juntamente, con el Sr. Procurador general de la Nación, también los de la República. Las personas ilustradas que lean el alegato que precede juzgarán si he desempeñado con acierto los deberes que asumí al aceptar el poder del señor Jimeno.

Del resultado de este importante litigio se dará al público oportuno conocimiento por medio de la prensa.

Bogotá, 31 de Julio de 1896.

EMILIANO RESTREPO E.