

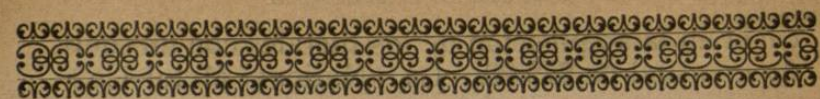
voto del legislador, ante la magestad de la justicia y en virtud de los fueros de la personalidad humana no puede ser sino el resultado de una convicción firme y robusta que nada conmueva, que nada haga vacilar y que obligue á la autoridad judicial, en aras de la virtud y del bien común, á marcar á uno de los miembros del cuerpo social con el estigma del delito.

Alegato

*pronunciado ante la 5ª Sala del Tribunal
Superior del Distrito Federal,
en defensa del Sr.*

LUCIANO COBIAN,

*acusado de abuso de confianza por
"The National Metal Co."*



SEÑORES MAGISTRADOS:

En defensa del procesado D. Luciano Cobian, pido respetuosamente á Vuestra Honorabilidad sea servida de revocar el auto de formal prisión, pronunciado contra mi defenso por el Sr. Juez 3.º de Instrucción, en mérito de las razones de hecho y de derecho que con toda brevedad paso á exponer.

Bien concreto y por todo extremo sencillo, Señores Magistrados, es el caso hoy somitado á vuestra reconocida sabiduría y justificación. Una sociedad comercial, la "National Metal Co.," tenía celebrado con el Sr. D. Luciano Cobian un contrato que se caracterizaba sustancialmente por las siguientes cláusulas: Provisión de fondos para la compra de metales con un interés de 2% mensual y un sueldo de \$75.00 cada mes. En otros términos, la "National Metal Co." se obligaba á proporcionar al Sr. Luciano Cobian todo el dinero necesario para que comprase metales y se los entregase á ella, ganando el dinero prestado el interés de 2% y además le remuneraba su *inteligencia*, su actividad, su efi-

cacia en la adquisición de los metales con un sueldo mensual de \$75.00. La "National Metal Co." quedaba encargada del ensaye de los metales, con arreglo á bases convenidas con Cobian, y el producto de esos ensayes se debería ir aplicando sucesivamente al descargo de la deuda de Cobian por las ministraciones de dinero que recibía. Llegó un día, Señores Magistrados, en que la "National Metal Co.", examinados sus libros, según dice, y que por lo visto no lo habían sido sino hasta entonces, encontró que la deuda de Cobian ascendía á la suma de 10,000 y pico de pesos y, después de hacerle reconocer este saldo deudor en una carta, á pretexto ó verdaderamente para comunicarlo á una casa de Nueva-York, determinó exigirle su pago, no mediante una acción civil como era natural y jurídico, sino en la forma de una denuncia ante la autoridad del fuero penal, denuncia, Señores Magistrados, que según podréis ratificarlo por vuestros propios ojos, sería la mejor y más eficaz prueba á falta de otras, ya no diré de la inseguridad, de la indecisión y de las vacilaciones de dicha Compañía en orden á sus verdaderas relaciones jurídicas con el acusado, sino también de su absoluta falta de justicia, de su completa ausencia de apoyo legal para venir á tocar las puertas de los tribunales del crimen, á fin de sancionar obligaciones de carácter esencialmente civil y que ni remotamente siquiera se ligan ó conexionan con la ley penal, sí en las actuaciones que tenéis á la vista, además de esa misma denuncia de un pretendido delito vago é indeterminado, no hubiera irrefutables demostraciones, de una evidencia dominante, de que este asunto es perfectamente extraño á la jurisdicción de los tribunales del crimen, á los cuales, sin embargo, se ha querido

traer por yo no sé qué móviles, por yo no sé cuáles consideraciones; pero que, cualesquiera que sean, tienen que estrellarse ante el rigor de los principios, ante los dogmas tutelares de la justicia y ante los fueros inviolables de la personalidad humana.

En efecto, Señores Magistrados, la denuncia que encabeza esta instrucción y que, por explicarme así, da el tono, imprime carácter á todas las diligencias posteriores; después de consignar los hechos que os he relatado, concluye diciendo que, "como en virtud de ellos pudiera haberse cometido algún delito, se ponen en conocimiento de la autoridad penal para que emprenda las investigaciones que estime conveniente." ¡Qué falta de seguridad, Señores Magistrados, qué incertidumbre, al dar el grave paso de poner en acción la jurisdicción penal con motivo de relaciones jurídicas que, caso de ser susceptibles de la comisión de un delito, caso de prestarse á la comisión de un delito, no necesitaban sino ser expuestas en toda su verdad y realidad, para concluir de ellas por la aserción firme y concreta de determinada responsabilidad penal, lo comprenderéis muy bien, con sólo fijaros en que esa era la única manera de proceder para un acusador, para un denunciante, ó como la "National Metal Co." quiera llamarse, que no ve claro en sus mismos negocios, que carece de la conciencia de sus actos, que vacila en sus resoluciones y que al fin, ciego y desatentado, arroja una denuncia tímida y embozada á merced del azar y de todas las contingencias de un proceso, para que el juez penal, descaracterizando sus funciones, bastardeando su misión y haciéndonos retroceder á un sistema judicial, atentatorio á la dignidad y á la libertad humanas, se convierta en

odioso instrumento de pesquisa, en arma de implacable inquisición para ver de sorprender lo que no existe, lo que no se tiene comprobado, lo que bien pudiera ser el resultado de nuestras propias faltas, de nuestras personales omisiones, una especie de acertijo jurídico, Señores Magistrados, con marcada tendencia á convertir la justicia en policía, arrojado á la faz de nuestros Tribunales, para que ellos escarben y rastreen, para que ellos husmeen y ahonden en la conducta de un hombre lo que la misma parte ofendida se ha abstenido de afirmar, porque los delitos no se inventan sino que constituyen un hecho preciso y concreto, tan perfectamente definido, que donde sus caracteres no existen, donde sus elementos constitutivos y esenciales faltan, habrá cualquier cosa, una infracción legal, una grave inmoralidad tal vez, todo, menos responsabilidad penal.

Estas consideraciones, Señores Magistrados, alcanzan toda su intensidad jurídica, tratándose de aquellos actos que, derivándose de un contrato civil, de un hecho indiscutiblemente civil, ha estimado necesario el legislador erigir en delitos, no por las consecuencias más ó menos dañosas que producen, sino por el *dolo malo* que implican, dolo que acusa en el agente algo que no es sólo el incumplimiento del contrato, algo que no se limita á una mera deuda civil, toda vez que revela un positivo y malicioso atentado contra los derechos y los bienes de nuestros cocontratantes. Tal es el abuso de confianza, Señores Magistrados, que ante todo requiere la existencia de uno de los cinco contratos intrasmisivos de la propiedad y después la defraudación de los valores que en virtud de cualquiera de esos contratos hemos recibido. Yo no concibo, yo no puedo explicarme, cómo el cocon-

tratante, en cualquiera de esos actos jurídicos que se denominan mandato, arrendamiento, prenda, etc., etc., y que se considere defraudado en los intereses confiados á su contraparte en virtud de ellos, vacile en darle un nombre, en otorgarle una calificación jurídica, sino, cuando como en el caso, ese contrato no existe, falta por completo esa base de la responsabilidad penal que se pretende establecer, pues, como lo reza el art. 97 de nuestro Código de Procedimientos Penales, el cuerpo del delito de abuso de confianza sólo puede demostrarse, probando, y no como quiera, sino con demostración evidentísima, la realidad de los elementos del delito, uno de los cuales es el contrato intrasmisivo de la propiedad.

¿Ha probado la parte acusadora ó denunciante este primer elemento del delito de abuso de confianza por el cual aparece dictado el auto de formal prisión? Sin la menor vacilación, la defensa del Sr. Luciano Cobian tiene que contestar que no. Allí está, Señores Magistrados, para no dejarnos incurrir en ninguna inexactitud siquiera á este respecto, la copia del contrato celebrado entre la Compañía denunciante y el acusado. Verdad es que la cláusula 3ª de dicho contrato dice: "La "National Metal Co." se compromete á hacer adelantos de fondos al Sr. Luciano Cobian, de tiempo en tiempo, para la compra de minerales, entendiéndose que Cobian no pedirá ni retirará fondos, excepto para el único objeto de comprar minerales que se entregarán á la "National Metal Co." siendo la intención de esta cláusula que la "National Metal Co." proveerá de fondos al Sr. Cobian para la compra de minerales, los cuales inmediatamente se entregarán á la Compañía por valor recibido;" y del tenor de esta estipulación quizá podría inferirse que

la "National Metal Co." encargó, encomendó, autorizó, en una palabra, otorgó al Sr. Cobian el mandato de comprar metales para ella, proveyéndolo de los fondos necesarios para ese efecto, por lo cual, habiendo resultado, según se pretende, un saldo deudor á cargo del acusado, éste es responsable criminalmente de ese mismo saldo, como cualquier mandatario que distrae de su objeto el dinero que se le ha entregado, disponiendo de él en su provecho personal; pero, allí está también, Señores Magistrados, en ese mismo contrato, la cláusula 5ª que á la letra dice: "El Sr. Cobian se compromete á pagar un interés de 2% mensual sobre las cantidades recibidas en calidad de adelantos para la compra de minerales, ajustándose las cuentas á fines de cada mes para acordarse los saldos, etc., etc." He aquí entonces un raro y extraño mandatario, inconcebible en una racional hermenéutica legal, que recibe dinero para la compra de determinadas cosas; pero que paga un interés, un rédito de 2% mensual sobre el dinero que recibe, como si lo hiciera suyo, como si no fuera del mandante que se lo ha entregado. El interés, Señores Magistrados, que convenimos en pagar por el dinero que se nos entrega, es prueba inequívoca de que se nos otorga el derecho de hacer uso de ese mismo dinero, pues el pago de tal interés, ó no se explica en la intención de los contratantes, ó no tiene razón de ser, ó significa la remuneración debida al que entrega el dinero por la privación que de él consiente en favor de la otra parte, porque se supone que ésta obtendrá la utilidad de que se desprende aquella. Por eso el préstamo de consumo ó el *mutuo*, como se le llama en el tecnicismo jurídico y muy particularmente el mutuo usurario, se caracteriza por la traslación de la pro-

piedad de la moneda, del mutuante al mutuuario, quien precisamente pacta el pago de un interés, porque, á diferencia del comodatario, no tiene que restituir las mismas especies, idénticamente, que ha recibido, sino su equivalente, lo que no puede suceder sino adquiriendo su propiedad, lo que le da el derecho de disponer de ellas como de cosa propia. La cláusula, pues, del contrato entre la "National Metal Co." y el acusado, en virtud de la cual éste se obligaba á pagar á aquella el 2% mensual, de las sumas recibidas, caracteriza dicho contrato como un préstamo de dinero, á tal grado que, de no ser así, no tendría explicación posible esa cláusula, porque resultaría que el Sr. Cobian tenía que pagar intereses de un dinero que no había adquirido, que no era suyo, que estaba en sus manos por no se sabe qué causa, lo cual es un absurdo jurídico, un contrasentido legal, pues lo repito, el interés del dinero sólo tiene una razón de ser, la utilidad que con su empleo, con su inversión obtiene el mutuuario y de la cual se priva el mutuante. Por eso, Señores Magistrados, nuestro Código Civil, en su art. 2,684, dice terminantemente: el mutuuario hace suya la cosa prestada y es de su cuenta el riesgo de ella desde que le es entregada.

Ahora bien, si el Sr. Cobian recibió diversas cantidades de dinero de la "National Metal Co." en calidad de mutuo con interés convencional y si, entonces, jurídicamente hizo suyas esas cantidades, ¿cómo puede decirse que el hecho de deberlas con todo lo que suman los intereses que han continuado corriendo, constituye algún delito, y sobre todo, el delito de abuso de confianza, como si hubiera dispuesto de cosa ajena, sin la voluntad de su dueño? Esto es flagrantemente absurdo, Señores Ma-

gistrados, y como todas las alogías, no necesita mas que enunciarse para que se le rechace.

Pero, se dirá, es cierto, el pacto sobre el pago de un interés caracteriza el contrato de préstamo; pero esto es solamente cuando se trata de una entrega de dinero, lisa y llana, para que el mutuuario emplee el dinero en lo que le parezca, mas no, cuando, como en el caso, se agrega á dicho contrato un pacto, el de que el mutuuario no emplee el dinero sino en objeto determinado, en la compra de metales. Entonces, cuando existe este segundo pacto, el contrato deja de ser un mutuo y se convierte en mandato. En consecuencia, cuando, en esa hipótesis, el *accipiens* del dinero resulta deudor de cantidad mayor que la que ha entregado en la mercancía especial para la cual ha sido provisto de fondos, esa deuda reviste el carácter de un abuso de confianza. ¿Y por qué, Señores Magistrados? Ante la filosofía del derecho como ante la letra de los textos legales, jamás un pacto accesorio puede cambiar la naturaleza del contrato principal. Este se modificará, se limitará en cuanto á sus circunstancias secundarias, en cuanto á sus modalidades, respecto de su ejecución por los pactos accesorios; pero, por lo tocante á su esencia, á su substancia, á sus elementos constitutivos, tiene que permanecer el mismo en su naturaleza é integridad jurídicas y propias, pues los pactos agregados á los contratos no son, en realidad, sino condiciones de ejecución, formas de cumplimiento que no afectan al ente jurídico en su individual carácter, ni en el lugar que ocupa en la clasificación científica. Así como un contrato de compraventa es tal, con sólo que los contratantes hayan convenido en la cosa y en el precio, aunque igualmente hayan pactado que la co-

sa no será entregada sino previa la solución total del precio; así como el contrato de arrendamiento permanece tal con sólo que los contratantes hayan convenido en el simple uso de una cosa, en su goce ó aprovechamiento, por tiempo determinado y mediante un canon cierto que es lo que se llama venta, aunque también hayan concertado que dicho canon podrá pagarse en valores equivalentes á dinero, del mismo modo el contrato de préstamo de consumo ó mutuo conserva su naturaleza, por más que el mutuante haya impuesto al mutuuario la condición de que el dinero prestado se empleará precisamente en la compra de determinadas mercancías y de que éstas seán entregadas al mutuante mismo en pago de las sumas prestadas. Esto, Señores Magistrados, me parece tan evidente que no juzgo necesario insistir más en ello, con tanto más motivo con cuanto que el contrato entre la Compañía acusadora y el Sr. Cobian no deja lugar á duda, atentas las cláusulas de que antes hice mérito y que seguramente patentizan un préstamo. La Sala ha visto que la cláusula 3ª del contrato expresa que los metales serían entregados á la Compañía acusadora, en el concepto de valor recibido. ¿Valor recibido? ¿Lo oyen los Señores Magistrados? ¿Con que, una vez entregados los metales por el Sr. Cobian á la "National Metal Co." el primero se dará por recibido de su valor ó precio? ¿Y en virtud de qué? Pues, á no dudarlo, en virtud de las cantidades entregadas á Cobian y las cuales representaban, después de la entrega de los metales, su precio de antemano recibido por Cobian. En otros términos, debiendo pagar el acusado á la "National Metal Co." en metales las sucesivas cantidades de dinero que le ministraba; en metales cuyo ensaye estaba ella facultada á hacer;

tan luego como los metales eran entregados, la deuda se disminuía en proporción, no quedando viva sino en cuanto al resto insoluto. Sírvase la Sala fijar su respetable atención en que quien debía darse por recibido del valor ó precio de los metales era el mismo Cobian y no un tercero, por manera que la idea de un mandato es inaceptable, pues, so pena de cerrar los ojos á la luz más clara que inunda y envuelve este punto, no ha habido entre la Compañía y Cobian sino un sólo contrato que puede descomponerse si se quiera en dos; pero que en la realidad de las cosas se completan y explican perfectamente el uno por el otro: préstamo de dinero con un interés de 2% mensual y en cuanto al modo de pago, entrega de metales, cuyo precio se entendería en el concepto de valor recibido.

Ahora bien, Señores Magistrados, si el Sr. Cobian se hacía propietario por efecto del contrato de mutuo, de las diversas cantidades de dinero que recibía de la "National Metal Co." puesto que, no no me cansaré de repetirlo, se obligaba á pagarle un interés de 2% mensual, el saldo deudor que se pretende existir á su cargo y el cual continuaría aumentándose cada día, como es propio del interés usurario, no puede calificarse de delito de abuso de confianza, sino de simple deuda civil, toda vez que nadie puede obligarse racionalmente á pagar interés sino sobre dinero que recibe en propiedad, y siendo así, aparece evidente que aquel delito no ha podido ser cometido en el caso, porque tanto valdría como afirmar que puede uno defraudarse á sí mismo, abusar de la confianza de sí mismo, atentar delictuosamente contra la propiedad de sí mismo, lo que es por todo extremo absurdo é inaceptable ante la razón y en el terreno del derecho.

Una última consideración, Señores Magistrados, para concluir. La "National Metal Co" por la cláusula 5ª del respectivo contrato á que antes dí lectura, se obligó á hacer cada mes las liquidaciones del metal entregado por Cobian; por manera que, arrojando el saldo deudor en su conjunto la respetable suma de \$ 10,000 y pico de pesos, han debido transcurrir varios meses, al cabo de cada uno de los cuales la Compañía pudo advertir, según el criterio que después se ha revelado en su denuncia, otros tantos abusos de confianza, otras tantas defraudaciones cometidas por Cobian. Ante esta consideración, yo no puedo menos que preguntarme, ¿por qué la Compañía ha continuado ministrando fondos al Sr. Cobian, después del descubrimiento del primer saldo deudor, es decir, del primer pretendido abuso de confianza? ¿Por qué ha persistido en facilitar al acusado los medios, los elementos, la materia de nuevos delitos? No podremos nunca darnos otra explicación satisfactoria de esta conducta, sino diciendo que tales delitos son imaginarios, que no caben en los preceptos de la ley penal, que se trata de hechos incompatibles con la noción estricta y precisa de la delincuencia. El delito de abuso de confianza, Señores Magistrados, no consiste en determinada cuantía del valor defraudado; abuso de confianza puede haber lo mismo de uno que de cien y de millones de pesos. Luego, si, dado el consentimiento de la "National Metal Co.," en ministrar sucesivamente fondos á Cobian, no obstante el saldo deudor que aparecía á su cargo cada mes, no ha habido una larga serie de delitos de abuso de confianza, tampoco puede decirse en buena lógica que, al sumar esos sucesivos saldos la cantidad de 10,000 y más pesos, tal delito sí existe, pues

obra en ambas hipótesis la misma razón de decidir, el consentimiento previo de la Compañía denunciante, consentimiento, Señores Magistrados, que, en materia de delitos contra la propiedad, es incompatible con su existencia, la cual requiere necesariamente la falta de voluntad en la víctima de tales delitos.

Un saldo deudor, Señores Magistrados, deducido de una cuenta corriente imperfecta, puesto que no se habían convenido intereses recíprocos, ya que sólo debían producirlos á favor de la "National Metal Co." las sucesivas ministraciones de dinero que hacía al acusado, es el hecho denunciado ante el Señor Juez 3.º de Instrucción, quien lo ha calificado de abuso de confianza en el auto de formal prisión que teneis á la vista. Este acto judicial es grave y trascendental, porque él viene á borrar de una plumada esa línea divisoria que los clamores de la justicia en todo tiempo, las labores de la ciencia y los meritisimos esfuerzos de los legisladores modernos han establecido, han demarcado con monumentos y señales inviolables y sagradas entre el delito y las deudas civiles, entre el hecho que perturba el orden social, afectando los intereses públicos, y la responsabilidad que alcanza al hombre en los contratos sin la menor trascendencia al organismo y estabilidad de la sociedad. El delito, hecho esencialmente antisocial, ha debido ameritar la separación del culpable en el apartamiento de una cárcel para que la sociedad continúe tranquila desarrollando su progreso jurídico y económico. La simple deuda civil, hecho antijurídico, pero no antisocial, hecho que no puede alarmar ni perturbar el orden social; muy al contrario del delito, lejos de imponer el secuestro del deudor, clama por la necesidad de

dejarle su libertad, la expansión franca y abierta de sus facultades, para que, cediendo al afán natural que á todo hombre impulsa por el progreso y que todo hombre siente inspirado en el amor de la familia y de los suyos, trabaje honradamente para la reconstrucción de su fortuna, para que se dedique á la rectificación de sus cálculos y enderece esa libre actividad que la ley le deja, bajo los consejos de la prudencia y bajo la enseñanza de la mejor de las maestras, la experiencia, hacia el bienestar que siempre proporciona sobre la tierra una vida laboriosa y honrada. Por eso, Señores Magistrados, por ser esta materia tan grave y trascendental, nuestro Código político ha erigido en dogma constitucional expreso la inviolabilidad de la persona humana, que sólo sea responsable de deudas civiles.

En debido acatamiento, pues, de ese principio tutelar de nuestra Carta Fundamental y con apoyo del art. 233 del Código de Procedimientos Penales, pido respetuosamente á vuestra Honorabilidad falle revocando el auto apelado.

