

347

JUICIO ARBITRAL

CARLOS ORTIZ

VERSÚS

LA COMPAÑIA AGRICOLA INDUSTRIAL COLONIZADORA  
LIMITADA

DEL TLAHUALILO, S. A.

ALEGATO

QUE PRODUCE

EL SEÑOR LIC. JORGE VERA ESTAÑOL,

COMO APODERADO DE LA COMPAÑIA DEMANDADA.



MÉXICO

IMPRENTA DE IGNACIO ESCALANTE

HOSPITAL REAL NÚMERO 3.

1901

Lic. D. Guadalupe Cabalal.

Monterrey.

Nuevo Leon 14028



KGf138

.C3

1901

c.1

61947



1080046494



JUICIO ARBITRAL

CARLOS ORTIZ

VERSUS

LA COMPAÑIA AGRICOLA INDUSTRIAL COLONIZADORA

LIMITADA

DEL TLAHUALILO, S. A.

ALEGATO

QUE PRODUCE

EL SEÑOR LIC. JORGE VERA ESTAÑOL,

COMO APODERADO DE LA COMPAÑIA DEMANDADA.



MÉXICO

IMPRENTA DE IGNACIO ESCALANTE  
HOSPITAL REAL NÚMERO 3.

1901



Capilla Alfonsina  
Biblioteca Universitaria

61947



FONDO DE BIBLIOTECA  
DEL LIBRO DE NUEVO LEÓN

SEÑORES ÁRBITROS:

Antes de entrar á la discusión de las cuestiones directamente relacionadas con la demanda, creo conveniente examinar algunos puntos preliminares cuya solución encontrará aplicación más tarde en este alegato, evitando así intercalar discusiones en el curso del estudio de aquellas cuestiones.

I

DEMANDA DE DON CARLOS ORTIZ.

**E**N la escritura arbitral (*Cláusula 11ª*), fijándose las reglas para dar forma á la demanda y á la contestación, se pactó lo siguiente: "En la demanda se enunciarán los hechos principales que le sirven de base; en la contestación se reconocerá ó negará cada hecho ó se referirá en el sentido en que lo tenga por cierto la Compañía, la que establecerá los nuevos hechos que crea convenientes; en la réplica hará lo mismo el Señor Ortiz. Los hechos reconocidos ó no contradichos, según se ha expresado, se tendrán por establecidos y probados, sin que tengan valor alguno legal las pruebas que se rindan en contrario, pero sin que por esto se entienda que no se puedan alegar ni probar otros hechos que confirmen ó desvirtúen los enunciados en la demanda, contestación y réplica."



FONDO DE BIBLIOTECA  
DEL LIBRO DE NUEVO LEÓN

SEÑORES ÁRBITROS:

Antes de entrar á la discusión de las cuestiones directamente relacionadas con la demanda, creo conveniente examinar algunos puntos preliminares cuya solución encontrará aplicación más tarde en este alegato, evitando así intercalar discusiones en el curso del estudio de aquellas cuestiones.

I

#### DEMANDA DE DON CARLOS ORTIZ.

**E**N la escritura arbitral (*Cláusula 11ª*), fijándose las reglas para dar forma á la demanda y á la contestación, se pactó lo siguiente: "En la demanda se enunciarán los hechos principales que le sirven de base; en la contestación se reconocerá ó negará cada hecho ó se referirá en el sentido en que lo tenga por cierto la Compañía, la que establecerá los nuevos hechos que crea convenientes; en la réplica hará lo mismo el Señor Ortiz. Los hechos reconocidos ó no contradichos, según se ha expresado, se tendrán por establecidos y probados, sin que tengan valor alguno legal las pruebas que se rindan en contrario, pero sin que por esto se entienda que no se puedan alegar ni probar otros hechos que confirmen ó desvirtúen los enunciados en la demanda, contestación y réplica."

El Señor Ortiz imaginó que en esta cláusula se le presentaba una oportunidad para arrancar confesiones á la Compañía, sin que se observaran los preceptos legales que aseguran los derechos de defensa á los litigantes; y en su demanda usó de los procedimientos siguientes:

I. Copió pasajes truncos de actas, escritos y documentos de la Compañía, esperando que ésta aceptaría la verdad de esos pasajes y de este modo quedaría aquélla privada del derecho de adicionar los pasajes copiados.

II. Copió algunas partidas de los libros de cuentas, omitiendo de éstas lo que podía perjudicarle, con lo cual esperó que la Compañía, reconociendo las partidas copiadas, quedaría privada del derecho de adicionarlas y de obligar al actor á pasar por las adiciones.

III. Invocó hechos extraños á la Compañía, concernientes á terceras personas, y propios de ellas, como si la Compañía hubiera estado obligada á saber aquello en que no ha intervenido.

Debo hacer algunas observaciones sobre tan extraños procedimientos, y me referiré á cada uno de ellos en el orden en que los he expuesto.

I. La Compañía se negó á reconocer pasajes truncos de sus documentos, y con este motivo el Señor Ortiz, en su réplica, afirmó que como no se habían negado esos pasajes, debían tenerse por ciertos los hechos que en ellos se mencionaban; merece transcribirse literalmente la observación que á este respecto hizo el actor (*número 16 de su réplica, Cuaderno primero, foja 141*). “En este procedimiento, dice, no se acomoda la Compañía á la estipulación contenida en la cláusula undécima de la escritura de compromiso. Si á las inserciones que este número contiene, les falta algo que modifique su sentido, la Compañía debió agregarlo, y si los hechos están á su juicio mal referidos, relatarlos ella como le parecie-

ran exactos y verdaderos. Por no haberlo hecho así, le perjudican los hechos en ese número contenidos, tal como están relatados en la demanda, según lo estipulado en la citada cláusula.”

No parece que el actor haya quedado muy persuadido de sus propias razones, porque, no obstante ellas, juzgó conveniente rendir la prueba que creyó adecuada para acreditar la existencia de los pasajes truncos insertos en su demanda. Este proceder del actor me excusaría de mayor examen de la cuestión, si no existiera la posibilidad de que el Señor Ortiz haya omitido promover pruebas sobre puntos que estén en un caso análogo, y pretenda que la Compañía está confesa en esos puntos por haber contestado que no reconocía la inserción trunca y que no la reconocería sino hasta que fuera adicionada.

El artículo 446 del Código de Procedimientos Civiles y el 1,242 del de Comercio, previenen que, para el reconocimiento de documentos privados procedentes de uno de los interesados, se manifestarán originales y se dejará ver todo el documento; de manera que, para el reconocimiento de un documento, éste se debe presentar íntegro en juicio, y la parte cuyo reconocimiento se pide, tiene el derecho de examinar el documento en la presencia judicial.

A pretexto de hechos y de confesión sobre hechos contenidos en la demanda, el Señor Ortiz promovía en ella una prueba documental, á efecto de que la Compañía reconociera, ya la existencia de los documentos que el actor citaba, ya los pasajes truncos que había tomado de esos documentos; y todo esto, con menosprecio del derecho que los referidos artículos 446 y 1,242, que no fueron renunciados, dan á los litigantes.

La Compañía no quiso caer en la red que se le tendía y se negó á reconocer los pasajes truncos insertos en la demanda, expresando que no los reconocería sino hasta que fueran

debidamente adicionados. En derecho, no reconocer un documento es negarlo, y probablemente por primera vez se afirma, como lo hace el Señor Ortiz en su réplica, que no reconocer un documento es confesarlo; y que cuando la Compañía contestaba que no reconocería los pasajes truncos de documentos insertos en la demanda, se debían tener por ciertos los hechos contenidos en esos pasajes truncos.

El artículo 445 del Código de Procedimientos y el 1,241 del de Comercio, exigen que el documento sea reconocido para hacer fe, y tanto esos artículos como todos los demás de los mismos Códigos, relativos al reconocimiento de documentos, como diligencia preparatoria del juicio ejecutivo (*artículos 534, 1,296 y 1,391, párrafo VII, Código de Comercio, artículos 555 y 1,016, párrafo IV, de Procedimientos Civiles*), convencen de que la diligencia de reconocimiento de documentos es una diligencia de confesión sobre la verdad del documento presentado, y que no reconocer es negar el documento, quedando éste privado de toda fe, entretanto no se pruebe su verdad por otros medios legales.

Innecesario es extenderse sobre estas cuestiones que son elementales, y me ocuparé del segundo punto.

II. La Compañía se negó á reconocer partidas truncas tomadas de sus libros, y el Señor Ortiz, en su réplica, pretendió, como lo había hecho respecto de los pasajes truncos de documentos, que no habiendo sido negadas aquellas partidas, debían tenerse por confesadas conforme á la cláusula undécima de la escritura de arbitraje. En este caso, como en el anterior, el Señor Ortiz no quedó muy persuadido de sus razones, porque promovió la prueba de reconocimiento de libros en la forma legal que correspondía.

No es probable que el actor pretenda todavía que deben tenerse por confesadas partidas que la Compañía se negó á reconocer; pero para el caso de que me equivoque, observaré

que el Señor Ortiz, de una manera ilegal, promovió en su demanda una prueba de libros, queriendo dar la forma de confesión á lo que, según la ley, es una prueba de documentos y de reconocimiento de libros.

La ley tiene establecida la forma en que esa prueba se debe practicar, y ha prevenido que el adversario no podrá aceptar los asientos que le sean favorables y desechar los que le perjudiquen. El Señor Ortiz imaginó suprimir los asientos que le perjudicaban, insertando en su demanda sólo los que le pudieran aprovechar, para que la Compañía los aceptara ó los negara.

La cláusula undécima del arbitraje se debe explicar con la buena fe que rige á todos los contratos: su objeto no fué poner redes en que cayera el menos avisado de los litigantes; su fin fué que se precisaran los hechos en que se fundaran las acciones ó excepciones y que esos hechos fueran confesados ó negados por la otra parte, reservando á la prueba y al término de prueba, justificar los hechos que fueran negados. Pero confundir la demanda con la prueba; pretender que *los medios de prueba son hechos de la demanda*; promover en la demanda prueba de documentos y reconocimiento de libros; citar pasajes truncos sin dar á la otra parte la oportunidad de que se adicionen con lo que ella designe; mencionar partidas de los libros, para que sean reconocidas sin las formalidades que la ley tiene establecidas en esos casos, no son procedimientos que entran en la cláusula undécima de la escritura de arbitraje, ni ella autoriza á que, con el nombre de confesión, se promuevan en la demanda pruebas reservadas por la ley para el término de prueba y que están sujetas á ciertas formas que no han sido renunciadas en la escritura de compromiso.

III. También el Señor Ortiz incluyó en su demanda hechos extraños á la Compañía, sobre los cuales aquélla nada

sabe ni tiene obligación de saber; y aunque sólo por esa circunstancia, en lo general, negó esos hechos, posible es que, respecto de alguno de ellos, se haya omitido hacerlo, y en previsión de esto, creo debido hacer algunas observaciones.

En la cláusula undécima de la escritura de compromiso, las partes contrajeron la obligación de confesar, negar ó explicar los hechos que la otra parte mencionara en su escrito; esto no es, en resumen, sino la prueba de confesión á la cual se le dió una forma especial, y siendo una confesión, se rige por las leyes relativas á confesión, en lo que no hayan sido modificadas por los pactos del arbitraje.

Las leyes sobre confesión previenen que á ningún litigante podrá pedirse aquélla, sino sobre hechos propios (*artículos 1,215 y 1,222, Código de Comercio, 405 y 412, Código de Procedimientos Civiles*); así es que la pretensión de Don Carlos Ortiz, pidiendo de la Compañía confesión sobre hechos ajenos, es enteramente ilegal, y la escritura de compromiso no la autoriza. La Compañía, en cuanto le eran conocidos hechos ajenos, los confesó y acepta las consecuencias de su confesión, considerándose obligada por ella como estima obligado al Señor Ortiz por los hechos ajenos que ha confesado, pero á la vez cree que no sería legal dar por confesados hechos ajenos del todo extraños á ella, ni tenerla por confesa, respecto de esos hechos, al negarse á contestar sobre ellos.

La Compañía es una persona moral que, conforme á las leyes y á su escritura social, funciona en Asamblea y en Consejo; de manera que la Compañía no es, ni puede ser sabedora de hechos que no hayan pasado por alguno de los organismos por medio de los cuales funciona la persona moral. Invocar el Señor Ortiz hechos, por ejemplo, en que intervino el Señor Licenciado Don Emilio Velasco, con carácter enteramente extraño á la Compañía; mencionar las gestiones que el Señor Velasco hizo en el Juzgado tercero de lo criminal,

sea en su propio nombre, sea como apoderado de los fideicomisarios de los bonos de primera hipoteca; y pretender, como lo hacía el Señor Ortiz, que sobre esos hechos confesara la Compañía, y que no sólo los confesara, sino que los autorizara como si fueran hechos propios, cuando la Compañía nunca ha tenido conocimiento de esos hechos, cuando nunca han sido comunicados á su Consejo de Administración y cuando ni aun individualmente los miembros de este Consejo conocen esos hechos, es una pretensión tan fuera de lugar que no merece atención alguna.

Y, al proceder así la Compañía, no es porque ella dé importancia alguna á los hechos á que, tanto en el caso del Señor Velasco como en otros, hizo referencia el Señor Ortiz; esos hechos carecen de influencia en el presente litigio y pueden ser admitidos sin inconveniente alguno; pero la Compañía no quería ni debía prestarse á que se diera á la cláusula undécima de la escritura de compromiso la interpretación y extensión arbitrarias que se le daban en el escrito de demanda, y se limitó á cumplir con la obligación que tenía conforme á dicha cláusula, sin prestarse á los esfuerzos de habilidad y á los artificios que se emplearon en la demanda para arrancar confesiones que en derecho no podían promoverse.

La cláusula undécima de la escritura de compromiso es, en resumen, una cláusula de buena fe, cuyo objeto fué que se precisaran los hechos en que ambas partes estaban conformes para evitar pruebas inútiles; pero no tuvo el propósito de ofrecer á las partes la oportunidad de lucir su habilidad, para hacer aparecer como cierto lo que no lo era, ni el de evitar que las pruebas se rindieran en forma legal y con las garantías que las leyes establecen para los litigantes, cuando hubiera necesidad de probar un hecho.

## II

## DOCUMENTOS CITADOS EN LA DEMANDA.

Ha de llamar la atención de los señores árbitros, la circunstancia de que el Señor Ortiz se haya mostrado en el curso del juicio, pero muy especialmente en el escrito de demanda, tan profundamente sabedor de todos los negocios, libros y documentos de la Compañía. A esto se refiere mi segunda observación preliminar.

El Señor Ortiz promovió un juicio ejecutivo contra la Compañía, con motivo del contrato á que se refieren estos autos, y del juicio ejecutivo se pasó á una declaración de quiebra: los señores árbitros podrán formarse idea de si en derecho procedía lo uno y lo otro; por mi parte, sólo hago referencia á esto sin discutirlo, porque no es del caso discusión alguna: en los autos de quiebra, fué nombrado Síndico provisional el abogado del Señor Ortiz; y aunque se promovió un amparo, y la Suprema Corte de Justicia otorgó la suspensión del acto reclamado, el Síndico, entretanto se concedía la suspensión y se ejecutaba ésta, se apresuró á imponerse de todos los negocios, documentos y libros de la Compañía (*Prueba de la Compañía, Legajo número 3, fojas 162 á 167*).

Celebrada la transacción que puso término al juicio de quiebra, el Síndico volvió de nuevo á patrocinar al Señor Ortiz en el juicio arbitral, y puso al servicio del último el conocimiento que, como Síndico, había adquirido de los negocios de la Compañía.

Me es extremadamente penoso entrar en esta cuestión y con gusto lo evitaría, si no me obligara á ello la necesidad de defender los intereses que me están confiados.

Los artículos 43 á 45 y 50 del Código de Comercio fijan las reglas á que debe sujetarse el reconocimiento de los libros, cartas, cuentas y documentos de los comerciantes. Si se trata de litigio en que tenga interés el dueño de los libros y papeles, el reconocimiento se contraerá *exclusivamente* á los puntos que tengan relación *directa* con la acción deducida. El reconocimiento general sólo podrá tener lugar en los casos de sucesión universal, liquidación de compañía, dirección ó gestión comercial por cuenta de otro y quiebra.

El derecho del Señor Ortiz, en el juicio arbitral, estaba reducido á lo siguiente:

I. Al reconocimiento exclusivamente de los puntos que tuvieran relación directa con la acción deducida (*artículo 44*).

II. A la presentación de las cartas que tuvieran relación con el asunto del litigio, y compulsas de las que estuvieran en el copiador, escritas por los litigantes, fijándose de antemano, por la parte que las solicitara, las que habían de copiarse (*artículo 50*).

El Señor Ortiz no tenía el derecho al reconocimiento general de los libros y papeles de la Compañía, y en caso de que lo hubiera solicitado, se le habría negado: tampoco tenía derecho á pretender el reconocimiento parcial, en lo que no tuviera relación directa con la acción deducida. Si no se ha limitado á esto; si le ha sido posible insertar literalmente, en su escrito de demanda, los asientos de los libros de cuentas de la Compañía, asientos que él no tenía el derecho de conocer sino cuando el señor árbitro juez de instrucción hubiera ordenado el reconocimiento; si ha insertado asientos que no tienen relación *directa* con esa acción, como son los concernientes al contrato Signoret-Llamedo, y que el Señor Ortiz

no tiene el derecho de conocer; si ha vaciado, en su demanda, de los libros de actas de la Compañía, todo lo que le ha convenido, antes de que se hiciera el reconocimiento de esos libros y de que el Señor Ortiz tuviera el derecho de conocer su contenido; si ha tenido conocimiento de los registros de cartas recibidas y del contenido de los copiadore, como si se tratara de sus propios registros y copiadore, esto se debe á que el ex-Síndico provisional, habiendo cesado en sus funciones, y vuelto á patrocinar al Señor Ortiz en este pleito, ha puesto al servicio de su cliente, el conocimiento que, como Síndico provisional, adquirió de los negocios de la Compañía, en el tiempo en que fuvo á su disposición los libros y papeles de ésta.

Y en este punto, la Compañía, con todo el derecho que le dan las leyes, debe oponerse á que se tomen en consideración datos ó informes que el Señor Ortiz no ha tenido el derecho de conocer ni de usar; á que se tomen en cuenta razonamientos basados en el uso de documentos que las leyes ponen fuera del alcance de los litigantes; á que se tomen en consideración otros documentos, cartas ó asientos que no sean aquellos á que el Señor Ortiz tenía derecho, conforme á los artículos 44 y 50 del Código de Comercio.

El Síndico desempeña un oficio de buena fe; él no representa los intereses de un acreedor particular, sino los intereses de la masa, incluso los del declarado en quiebra; los datos que adquiere los tiene en virtud de su encargo y para los fines comunes de todos los interesados; puesto término al juicio de quiebra, como se ha hecho en el presente caso, sin que él pasara del auto del juez declarando la quiebra, los datos que adquirió el Síndico, son datos reservados que no le pertenecen, que él no tiene el derecho de publicar, ni menos de usar en perjuicio de la Compañía y en beneficio de su cliente, y un proceder contrario es la violación del se-

creto profesional que da lugar á la aplicación del artículo 767 del Código Penal.

Las funciones que, como Síndico, se ejercieron en el presente caso, son enteramente incompatibles con las de patrono del Señor Ortiz; éste, con un abogado que no hubiera tenido más elementos para promover la demanda que la instrucción recibida de su cliente, no habría estado en condiciones de invocar, desde la demanda, los libros y cuentas de la Compañía, hasta hacer inserciones literales tomadas de ellos: habría tenido necesidad de esperar al término de prueba para que, durante él, se hubiera hecho el reconocimiento de los libros y documentos de la Compañía con las limitaciones que la ley establece; si ha sido posible otra cosa, se debe á una violación del secreto profesional, y la Compañía tiene el derecho de que no se haga uso de aquello que sólo por causa de esa violación, ha tenido lugar en estos autos, pero sin apoyo en los preceptos de las leyes sobre reconocimiento de libros y papeles de un comerciante, y con infracción de leyes prohibitivas, como lo es el artículo 767 del Código Penal.

Los libros de actas y cuentas son una propiedad de la Compañía, y de esa propiedad no ha podido disponer el ex-Síndico, en beneficio de su cliente, como no habría podido disponer de otra propiedad que perteneciera á la Compañía; si temporalmente fué depositada esa propiedad en poder del ex-Síndico, una vez que le fué retirado el depósito, no ha tenido el derecho de usar de esa propiedad, como si de ella pudiera disponer libremente en beneficio de intereses ajenos; un proceder contrario es la más notoria violación de los derechos de propiedad. ®

En punto á la correspondencia, mucho se ha discutido si ella pertenece al remitente ó al destinatario, ó si hay para ambos un derecho de co-propiedad; pero hasta ahora nadie ha pretendido que un tercero que, á virtud de un cargo de

confianza, llega á tener en su poder cartas ajenas, pueda usar de ellas para otros fines que no sean los estrictamente relacionados con el cargo que se le ha confiado, y que pueda dar publicidad á esas cartas comunicándolas á otros para que las utilicen en perjuicio del dueño. En este punto la opinión de jurisconsultos y tribunales es unánime: procederes como los que se han empleado para que el Señor Ortiz utilice correspondencia de la Compañía, que, en parte, no hubiera podido utilizar sino por mandato de un tribunal, y que, en parte, estaba, conforme á las leyes, fuera de su alcance, se consideran como una violación de la fe privada, como un quebrantamiento del deber del secreto, y la jurisprudencia ha reconocido como un principio de salvaguardia para la moral pública y privada, la ilegitimidad de la publicación de toda clase de cartas privadas; en datos adquiridos de ese modo y por esos medios no se puede fundar ningún elemento de prueba, porque á nadie pueden aprovechar sus hechos ilícitos.

Y al hacer estas observaciones, no es porque la Compañía pretenda que se disimulen los ámbitos sobre la verdad; lo cierto es que, desde el punto de vista de las cuestiones fundamentales en este litigio, las constancias tomadas de los libros y documentos de la Compañía son poco conducentes. Si la Compañía se ha detenido en este punto, es porque él encierra una cuestión de moral jurídica que no es lícito desatender.

### III

#### FUERZA PROBATORIA DE LOS LIBROS Y CARTAS.

La tercera observación preliminar se refiere á los libros y documentos de la Compañía, y á su fuerza obligatoria contra el Señor Ortiz, en el presente litigio. Este punto se relaciona con los libros de actas, con los de cuentas y con la correspondencia: me referiré á cada uno de ellos.

I. El actor promovió como prueba el reconocimiento de los libros de actas de la Compañía para justificar la exactitud de los pasajes que de dichos libros se habían insertado en el escrito de demanda: la Compañía presentó sus libros de actas primero, segundo y tercero, para que las constancias pedidas por el actor fueran adicionadas con todo el contenido de los dos primeros y con las constancias que la Compañía señaló del tercero: de esta manera, conforme al párrafo primero del artículo 1,295, Código de Comercio, el Señor Ortiz está obligado á pasar por el resultado que arrojen en su conjunto los libros presentados y las constancias compulsadas del tercero.

La cuestión litigiosa, en efecto, se relaciona, en uno de sus aspectos, con la forma y los términos en que la Compañía ha funcionado desde que se otorgó la escritura constitutiva de la sociedad en 17 de Julio de 1890. Se trata de esclarecer cómo deben entenderse la escritura social y estatutos, cómo ha funcionado la sociedad en sus diferentes épocas, cómo ha debido funcionar, cuáles han sido las prácticas legales, en cuáles otras prácticas se ha separado de las leyes.

confianza, llega á tener en su poder cartas ajenas, pueda usar de ellas para otros fines que no sean los estrictamente relacionados con el cargo que se le ha confiado, y que pueda dar publicidad á esas cartas comunicándolas á otros para que las utilicen en perjuicio del dueño. En este punto la opinión de jurisperitos y tribunales es unánime: procederes como los que se han empleado para que el Señor Ortiz utilice correspondencia de la Compañía, que, en parte, no hubiera podido utilizar sino por mandato de un tribunal, y que, en parte, estaba, conforme á las leyes, fuera de su alcance, se consideran como una violación de la fe privada, como un quebrantamiento del deber del secreto, y la jurisprudencia ha reconocido como un principio de salvaguardia para la moral pública y privada, la ilegitimidad de la publicación de toda clase de cartas privadas; en datos adquiridos de ese modo y por esos medios no se puede fundar ningún elemento de prueba, porque á nadie pueden aprovechar sus hechos ilícitos.

Y al hacer estas observaciones, no es porque la Compañía pretenda que se disimulen los ámbitos sobre la verdad; lo cierto es que, desde el punto de vista de las cuestiones fundamentales en este litigio, las constancias tomadas de los libros y documentos de la Compañía son poco conducentes. Si la Compañía se ha detenido en este punto, es porque él encierra una cuestión de moral jurídica que no es lícito desatender.

### III

#### FUERZA PROBATORIA DE LOS LIBROS Y CARTAS.

La tercera observación preliminar se refiere á los libros y documentos de la Compañía, y á su fuerza obligatoria contra el Señor Ortiz, en el presente litigio. Este punto se relaciona con los libros de actas, con los de cuentas y con la correspondencia: me referiré á cada uno de ellos.

I. El actor promovió como prueba el reconocimiento de los libros de actas de la Compañía para justificar la exactitud de los pasajes que de dichos libros se habían insertado en el escrito de demanda: la Compañía presentó sus libros de actas primero, segundo y tercero, para que las constancias pedidas por el actor fueran adicionadas con todo el contenido de los dos primeros y con las constancias que la Compañía señaló del tercero: de esta manera, conforme al párrafo primero del artículo 1,295, Código de Comercio, el Señor Ortiz está obligado á pasar por el resultado que arrojen en su conjunto los libros presentados y las constancias compulsadas del tercero.

La cuestión litigiosa, en efecto, se relaciona, en uno de sus aspectos, con la forma y los términos en que la Compañía ha funcionado desde que se otorgó la escritura constitutiva de la sociedad en 17 de Julio de 1890. Se trata de esclarecer cómo deben entenderse la escritura social y estatutos, cómo ha funcionado la sociedad en sus diferentes épocas, cómo ha debido funcionar, cuáles han sido las prácticas legales, en cuáles otras prácticas se ha separado de las leyes.

Para estas cuestiones, no basta considerar actas aisladas, ni mucho menos pasajes trancos de actas aisladas, sino que es necesario examinar cómo la sociedad, desde su constitución, estuvo desarrollándose en el transcurso del tiempo, cómo pasó de un período, no de regularidad completa, pero sí de regularidad *relativa*, á un período del mayor desconcierto y desorden, las causas que determinaron este cambio y lo que ha acontecido durante esos períodos. Ese estudio sólo puede hacerse examinando los libros de actas en su totalidad, para que del conjunto de ellos se deduzcan las conclusiones á que haya lugar. La Compañía, por este motivo, ya que el actor promovía la compulsión de pasajes de los libros de actas, adicionó esos pasajes en la forma en que lo hizo, para que, tanto la Compañía como el señor Ortiz, queden sujetos al resultado que aquellos libros arrojen en su conjunto.

Los libros, pues, de actas que forman parte de los autos, son una prueba á favor y en contra de cada una de las partes; pero, fuera de la razón á que acabo de referirme y que es especial al presente caso, hay otra de un carácter más general.

Las actas de una sociedad anónima, son instrumentos que otorga el Consejo de Administración en cumplimiento de las obligaciones que la ley impone, y en ejercicio de las facultades que los estatutos otorgan; el artículo 33 del Código de Comercio previene que las sociedades por acciones lleven un libro de actas en que consten los acuerdos que se refieran á la marcha y operaciones sociales, tomados por los consejos de administración, y el final del artículo 41 previene que en las actas del Consejo se expresarán la fecha, nombre de los asistentes y relación de los acuerdos aprobados. En los artículos 66 y 67 de los estatutos de la Compañía se previene que las reuniones y acuerdos del Consejo se consignarán en un libro de actas, escritas á continuación unas de otras, sin dejar cla-

ros ni espacios entre ellos; que este libro será llevado por el Secretario y que las actas serán autorizadas por el Presidente, el Secretario y por otro de los miembros presentes de la Junta.

Los Consejeros, conforme á la ley, son mandatarios, y el Consejo no es sino el conjunto de mandatarios que, formando un cuerpo, está encargado de los negocios sociales: el Consejo es mandatario de los accionistas, y las actas que el Consejo extiende en el libro respectivo, son documentos que el mandatario otorga y que, por consiguiente, obligan al mandante, que son los accionistas; cuando las actas, pues, están extendidas en un libro con los requisitos establecidos por la ley, y reunen las condiciones que previenen los estatutos, ellas son instrumentos otorgados por el Consejo dentro de los límites del mandato y obligan á los accionistas como mandantes.

El Señor Don Carlos Ortiz fué accionista de la Compañía, desde la constitución de ésta, primero, como socio de Antonio Ortiz y Hermano, y después en su propio nombre: en la escritura de constitución de la Compañía del Tlahualilo (*Quad. Prueb. Comp. Legajo 3, foj. 87*), aparece que Antonio Ortiz Hermano concurren al otorgamiento, y que esa sociedad, con el carácter de colectiva (*foj. 95, vta., y 96*), estaba compuesta de Don Antonio y Don Carlos Ortiz; consta igualmente que esta sociedad se subscribió á ciento cincuenta acciones, cuyos títulos recibió, otorgando el recibo en los talones de aquéllos, recibo que fué reconocido por Don Carlos Ortiz (*foj. 30*): consta, por último, que la misma sociedad fué disuelta en 16 de Marzo de 1893 (*foj. 154 y sig.*), aplicándose á Don Carlos Ortiz el cuarenta por ciento del activo, y, por tanto, el cuarenta por ciento de las acciones de la Compañía del Tlahualilo que pertenecían á Antonio Ortiz Hermano, ó sea, sesenta acciones, según lo reconoce el mis-

mo Ortiz (*foj. 45, fle. y vta.*), y de hecho, el Señor Don Carlos Ortiz, aun después de la fecha de la disolución de aquella sociedad, continuó siendo accionista de la Compañía del Tlahualilo, según aparece de sus libros de contabilidad (*foj. 81*), de los cuales se compulsaron en autos los asientos respectivos (*foj. 82*).

El último asiento es de 15 de Diciembre de 1896 (*foj. 81, vta.*); de él aparece que el Señor Ortiz, en esa fecha, vendió las últimas diez acciones que le quedaban, y que dejó de ser accionista; continuó, sin embargo, apareciendo como si lo fuera, hecho de cuyo carácter y consecuencias me ocuparé en otro lugar; y, en efecto, el Señor Ortiz concurrió á la Asamblea de 28 de Junio de 1897, en calidad de accionista, y en ella fué nombrado Consejero suplente (*Libro segundo de actas de la Compañía del Tlahualilo, pág. 123*), puesto al que no renunció y que le obligaba á ser accionista (*Escritura social. Prueb. Comp. Leg. Núm. 3, foj. 92, Cláusula 11*): su asistencia á la Asamblea está comprobada con la lista de asistencia, firmada por Don Carlos Ortiz (*Cuad. Prueb. Ortiz. Legajo Núm. 2, fojs. 22*), y en la cual aparece el Señor Ortiz representando doscientas acciones en su propio nombre: este documento ha sido reconocido por el Señor Ortiz (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 156*), y por consiguiente, su contenido le obliga plenamente.

Habiendo sido el Señor Ortiz accionista de la Compañía del Tlahualilo, desde su constitución hasta la Asamblea general de 28 de Junio de 1897, y habiendo continuado, con posterioridad á esa fecha, con el carácter de Consejero suplente, todas las actas, desde la constitución de la sociedad hasta la de la sesión del Consejo, celebrada en primero de Julio de 1897 (*foja 124, vuelta, Libro segundo de actas*), son obligatorias para Don Carlos Ortiz, y no puede él objetarlas ni desconocer su contenido, porque son instrumentos otorgados por el Con-

sejo, dentro de los límites del mandato que se le confirió, y obligatorias, por lo mismo, para los mandantes, entre los cuales se encontraba Don Carlos Ortiz.

Los libros de actas presentados prueban, por tanto, plenamente contra Don Carlos Ortiz, ya porque él invocó como prueba pasajes de ellos, y está obligado á pasar por el resultado que arroje el conjunto de los mismos, conforme al párrafo I, artículo 1,295 del Código de Comercio, desde el momento en que la Compañía adicionó los pasajes citados por el actor, con todo el contenido de los libros de actas, números uno y dos, y con pasajes de actas del libro número tres; ya porque el Señor Ortiz no puede desconocer las actas ni el contenido de ellas que fueron otorgadas por el Consejo de Administración, durante la época en que el referido Ortiz fué accionista.

Había entre las actas del Libro número dos, algunas que tenían importancia especial, porque ellas se referían á sesiones á las cuales había concurrido Don Carlos Ortiz, en su calidad de Consejero; y aun cuando ellas eran obligatorias para aquél por los motivos que acabo de exponer, sin embargo, era conveniente probar su autenticidad por otros medios, para que no cupiera duda ni discusión sobre ellas. Esa autenticidad fué, en efecto, probada, mediante el reconocimiento de los Consejeros que subscriben las actas conforme á los estatutos, siendo de advertir que una de ellas está firmada por el Señor Ortiz, en su calidad de Consejero (*Prueb. Com. Legajo 2. Declaración de S. Sauto, Foj. 7 y 47, vta. Preguntas 8 á 24.—Declaración de F. Rodríguez, foj. 9 y 45.—Declaración de Zubiaur, foj. 10 y 13, vta.—Legajo núm. 1. Reconocimiento de Ortiz, foj. 14.—Legajo núm. 3. Declaración de M. Mora y Trueba, foj. 128, vta., y 146, vta. Preg. 64 y 65*).

Las observaciones que acabo de hacer no se refieren á las actas en las que hay irregularidades: esas actas serán objeto de un examen especial.

II. Los libros de cuentas de la Compañía, considerados de una manera general y sin referencia á asientos especiales ó á las objeciones que surjan contra asientos determinados, á causa de las irregularidades que en ellos se encuentren, tienen fuerza probatoria, no sólo en cuanto á los asientos cuya compulsión solicitó Don Carlos Ortiz, sino también en cuanto á los asientos con los cuales fueron adicionados aquéllos, estando obligado Don Carlos Ortiz á pasar por el resultado que arrojen todos los asientos relativos á la cuestión litigiosa, en lo que le aprovechen y en lo que le perjudiquen (*artículo 1,295, párrafo I, Cód. de Com.*).

III. La correspondencia y documentos privados que han sido presentados durante el término de prueba, merecen algunas observaciones concernientes á su valor probatorio. Los unos y la otra pueden clasificarse en varias categorías.

A. Cartas y documentos procedentes de la Compañía y recibidos por Don Carlos Ortiz; ellos prueban plenamente contra éste.

B. Cartas y documentos procedentes de Don Carlos Ortiz, dirigidos á la Compañía y que se encuentran en el copiador de Don Carlos Ortiz, ó han sido reconocidos por éste; esas cartas y documentos prueban también plenamente contra Don Carlos Ortiz.

C. Cartas y documentos presentados por la Compañía; estos documentos á su vez tienen que dividirse en varias clases.

Cartas firmadas por Don Juan Llamedo á varias personas: esas cartas están en el copiador en el lugar que les corresponde; el cotejo de letras ha confirmado su autenticidad (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 78, vta., y 79*), y ésta, además, no ha sido objetada, circunstancias todas que las hacen dignas de crédito y que no permiten dudar de su verdad.

Cartas firmadas por el Contador Don Eduardo Argüelles; esas cartas constan también en el copiador, en el lugar que

les corresponde; están suscritas por el referido Argüelles, la autenticidad de cuya firma fué comprobada en el cotejo (*Legajo 3, foj. 79, vta.*); por declaraciones de testigos consta que Don Eduardo Argüelles fué Contador de la Compañía en la época á que se refieren las cartas presentadas (*Legajo 3, fojs. 86, vta., y 103, vta. Declaración de O'Gorman, Preg. 10*), hecho confirmado, finalmente, por los recibos de sueldos que le pagaba la Compañía (*Legajo 3, fojs. 111 á 123. Declaración de Mora y Trueba. Pregs. 19 á 32, fojs. 126 y 144, vta.*), todo lo cual forma un conjunto de pruebas que no permite dudar del valor probatorio de las referidas cartas.

Cartas firmadas por el ex-Tesorero de la Sociedad Don Manuel Mora y Trueba; está probado que éste fué nombrado Tesorero (*Libro segundo de actas. Acta de 9 de Julio de 1894, al fin, pág. 16.—Acta de 3 de Julio de 1895, foj. 73, vta.—Acta de 9 de Julio de 1896, foj. 111.—Acta de 1º de Julio de 1897, foj. 125.—Acta de 3 de Diciembre de 1898, foj. 128, con todas las reservas, en cuanto á esta última, de los vicios de que adolece*); él ha reconocido su firma (*Legajo 3. Declaración de M. Mora y Trueba. Pregs. 3 á 18, fojs. 125, 126 y 144*); ella, además, está comprobada con el cotejo (*Legajo 3, foj. 79, vta., al fin*), habiendo la circunstancia de que las cartas presentadas están en el copiador en el lugar que les corresponde, motivos todos que no dejan duda del valor probatorio de las referidas cartas.

Cartas firmadas por el Señor Juan O'Gorman; está acreditado que éste funcionaba como Secretario de la sociedad en la época de la fecha de esas cartas (*Legajo 3, Declar. O'Gorman. Pregs. 8 y 9, fojs. 86 y 103, vta.*): éstas han sido reconocidas por él, y se encuentran en el copiador en el lugar correspondiente, lo cual forma un conjunto de presunciones bastante para no dudar de la autenticidad de dichos documentos.

Es general, á todas las cartas á que acabo de hacer referencia, la circunstancia de que ellas están copiadas en el copiadador, en el orden de fechas que les corresponde (*Prueb. Com. Legajo 3, foj. 52, vta*); que fueron escritas en época muy anterior, no sólo al presente pleito, sino aun al contrato del que este litigio ha nacido; que no se trata de una sola carta, sino de un gran número, escritas en el transcurso de un largo período de tiempo, y cuyo contenido revela que se seguía un sistema, especialmente en cuanto á la contabilidad de la Compañía; que, por tanto, se trata, no de algo aislado, sino de un conjunto sistemático, todo lo cual excluye la posibilidad de que esas cartas hubieran sido fragnadas, y establece presunciones de tal manera fuertes, que equivalen á la evidencia jurídica en materia de pruebas.

D. Cartas insertas en los copiadadores de la Compañía, cuya compulsas pidió el Señor Ortiz: la autenticidad de estas cartas no está probada: la circunstancia de que estén copiadas en el copiadador de la Compañía, es una presunción, pero estando ella aislada, no suministra un elemento bastante.

Además, y este es un punto muy importante; se está dis-  
 entendiendo si el Señor Llamedo era ó no administrador legal de la Compañía del Tlahualilo; para probar que lo era, Don Carlos Ortiz hace valer las cartas que aparecen en el copiadador subscrias con el nombre de Don Juan Llamedo y dirigidas al Señor Mendizábal, Administrador de las haciendas (*Pruebas Ortiz, Legajo 2, fojs. 70 á 99*): la Compañía sostiene que el Señor Llamedo cometió el abuso de ingerirse en los negocios de aquélla, aprovechando la circunstancia de que el Vicepresidente y Gerente estaba ausente, de que los empleados de la Compañía habían sido nombrados por el Señor Llamedo y de que ellos ignoraban la separación de éste; si en efecto hubo de parte del Señor Llamedo aquel abuso, las cartas que él escribió no son sino una forma y consecuen-

cia del abuso, é invocarlas como prueba es tratar de acreditar, con una de las formas que tomó el abuso, que éste no existe. Esas cartas, pues, aun suponiéndolas auténticas, no prueban que el Señor Llamedo haya sido, cuando las escribió, el administrador legal de la Compañía, porque si no lo era, las cartas que se presentan como prueba, son prueba del abuso, pero no de que aquél fuera administrador legal de la sociedad.

Esta cuestión será tratada con más amplitud en el lugar que le corresponde, porque por ahora mi único propósito es discutirla con relación al valor probatorio de las mencionadas cartas, y á esto se refieren también las observaciones que se contienen en el siguiente párrafo.

E. Cartas que aparecen en los registros de la Compañía, subscrias por el Señor Mendizábal y dirigidas al Señor Llamedo, y cuya compulsas también ha solicitado el Señor Ortiz. (*Pruebas Ortiz, Leg. 2, fojs. 36 á 58*). Respecto de estas cartas, debo hacer las mismas observaciones que en punto á las anteriores. Si esas cartas fueron escritas en una época en que una administración usurpadora se había apoderado de la Compañía, esas cartas no son actos de la Compañía; por consiguiente, la circunstancia de que estén en los registros de aquélla no les da ninguna autenticidad: y hay necesidad de probar esas cartas para presentarlas como prueba. Con ellas se trata de justificar que el Señor Llamedo administraba legalmente los negocios de la Compañía, y como ésta repudia aquellas cartas, desconociendo que sean suyas, porque las considera emanadas de una administración usurpadora, para que esas cartas hagan fe contra la Compañía, se requiere: I. Probar su autenticidad. II. Probar que ellas emanan de una administración legal.

En efecto, el artículo 50 del Código de Comercio previene que los tribunales podrán ordenar la presentación y compulsas de las cartas recibidas ó escritas por los litigantes: la

Compañía es litigante en el presente juicio y niega que ella haya recibido ó escrito las cartas cuya compulsión solicitó Don Carlos Ortiz: ella sostiene que esas cartas, si en efecto fueron recibidas ó escritas, punto sobre el que nada dice la Compañía, lo fueron durante el período de una administración usurpadora que puso en los archivos de la Compañía esas mismas cartas, las cuales no son sino uno de los resultados de la usurpación, habiendo sido también un acto de usurpación, poner en los archivos de la Compañía cartas que no emanaban de ella. El Señor Ortiz, pues, antes de pretender que esas cartas obligan á la Compañía, y prueban contra ella, debe acreditar que ellas son de la Compañía, lo cual niega ésta, quedando así la cuestión relativa al valor probatorio de estas cartas, ligada con, y dependiente de, la cuestión general sobre los caracteres de la administración del Señor Llamedo. Invocar, pues, esas cartas, es dar por probado lo mismo que se trata de probar, porque si esas cartas emanan de la Compañía y la obligan, esto significaría que la administración durante la cual se escribieron esas cartas, era legal, lo cual es precisamente lo que se discute en este pleito.

Hay otra observación común, tanto á las cartas de que me estoy ocupando como á las que se mencionan en el inciso D; en la hipótesis de que ambas clases de cartas sean de la Compañía y la obliguen, son documentos de los cuales no se puede usar en este juicio: esas cartas son correspondencia que mediaba entre la Compañía y un tercero, y que no tienen ninguna relación directa con la acción intentada: de esas cartas tuvo conocimiento el Señor Ortiz, por los motivos á que, con toda extensión, me he referido en la observación preliminar número dos; sin la circunstancia que allí menciono, el Señor Ortiz no habría tenido conocimiento de esta correspondencia.

El principio sobre la inviolabilidad del secreto de las car-

tas, principio aceptado en nuestra legislación, ha servido de fundamento para una jurisprudencia diversa de la que se observó cuando aquel respeto no era tan severo: "Considerando, dijo en un caso el Tribunal de Casación en Francia, "que es abusar de la confianza y de la buena fe, publicar y "producir en juicio, cartas dirigidas á terceras personas; que, "dando peso á estas cartas, los tribunales concurrirían á fomentar un inconveniente de los más graves y de los más "opuestos á los lazos sagrados que deben unir á los hombres "entre sí, ordena que la carta de que se trata sea desechada, "y puesta fuera del debate." (*Dalloz, Jur. gen., Tomo 30, pág. 10, 1.ª col., nota 1. Lettre missive*). En otro caso dijo lo siguiente: "Considerando que es principio invariable que las "cartas dirigidas á terceros, se reputen confidenciales y que "la inviolabilidad de los secretos que encierran se opone á "que personas extrañas puedan prevalerse de ellas." (*Dalloz, el mismo lugar, nota que comienza al fin de la página 9*).

Los principios que rigen en esta materia son: que las cartas cambiadas entre los litigantes, relativas al negocio, pueden ser usadas por ellos en juicio; pero que cartas escritas á terceros, aunque tengan relación con el negocio, son confidenciales, y no pueden ser usadas sin el consentimiento del autor; de conformidad con estos principios se ha juzgado que el mandatario que ha cometido un exceso de poder, no puede excepcionarse, para relevarse de responsabilidad con una carta escrita por el mandante á un tercero, aprobando su gestión. (*Dalloz, Lettre missive. Núm. 24*).

Todos estos principios son plenamente aplicables al presente caso; las partes en este juicio podrán usar la correspondencia relativa á la cuestión litigiosa que entre ellos haya mediado; podrán usar también la correspondencia que haya mediado entre él que la presenta y un tercero; pero ninguno de ellos tiene el derecho de pretender usar de corresponden-

cia que ha mediado entre la parte contraria y un tercero. El conocimiento que de esta correspondencia tiene el Señor Ortiz, lo tiene por los motivos que he explicado con anterioridad y que caen de una manera completa dentro de las apreciaciones que hizo en Francia el Tribunal de Casación: esa correspondencia es confidencial, respecto del ex-Síndico provisional, que no ha tenido el derecho de revelar su contenido al Señor Ortiz, y es también confidencial respecto de éste, por lo cual esa correspondencia, ni puede ser usada en este juicio, ni son atendibles las consideraciones jurídicas basadas en el uso de ella.

## IV

## CONSTANCIAS DE OTROS JUICIOS.

Se ha solicitado, por ambas partes, la compulsión de constancias de otros juicios; entre estas constancias están las declaraciones de testigos y escritos presentados en la averiguación criminal que ha practicado el Juez tercero de lo criminal de esta ciudad. La Compañía, para dar fuerza legal á las declaraciones que en dicho juzgado y en la referida averiguación habían rendido los Señores O'Gorman y Mora y Trueba, solicitó que éstos ratificaran su declaración ante el señor árbitro juez de instrucción, y esa ratificación tuvo lugar (*Prueb. Comp. Leg. 1, fojs. 61 y 64.—Leg. 3, Declar. de O'Gorman, Preg 3, fojs. 86 y 103, fle. y vta.—Declar. de Mora y Trueba, Preg. 36, fojs. 127 y 145*).

No ha acontecido lo mismo en cuanto á las declaraciones y copias de escritos, solicitados por el Señor Ortiz (*Prueb. Ortiz, Legajo 1, fojs. 117 á 178*), lo que me obliga á examinar el valor probatorio de esas constancias.

Las actuaciones judiciales, dice la ley, hacen prueba plena (*artículo 1,294, Código de Comercio*): esto, en otros términos, significa que con las actuaciones judiciales se prueba que ha acontecido lo que el juez ó lo que el funcionario judicial respectivo dan fe de que ha pasado ante ellos; así, por ejemplo, no puede dudarse de que un auto ha sido pronunciado y de que ese auto ha sido notificado en la fecha que mencionan las actuaciones, si en éstas constan el auto y la notificación;

cia que ha mediado entre la parte contraria y un tercero. El conocimiento que de esta correspondencia tiene el Señor Ortiz, lo tiene por los motivos que he explicado con anterioridad y que caen de una manera completa dentro de las apreciaciones que hizo en Francia el Tribunal de Casación: esa correspondencia es confidencial, respecto del ex-Síndico provisional, que no ha tenido el derecho de revelar su contenido al Señor Ortiz, y es también confidencial respecto de éste, por lo cual esa correspondencia, ni puede ser usada en este juicio, ni son atendibles las consideraciones jurídicas basadas en el uso de ella.

## IV

## CONSTANCIAS DE OTROS JUICIOS.

Se ha solicitado, por ambas partes, la compulsión de constancias de otros juicios; entre estas constancias están las declaraciones de testigos y escritos presentados en la averiguación criminal que ha practicado el Juez tercero de lo criminal de esta ciudad. La Compañía, para dar fuerza legal á las declaraciones que en dicho juzgado y en la referida averiguación habían rendido los Señores O'Gorman y Mora y Trueba, solicitó que éstos ratificaran su declaración ante el señor árbitro juez de instrucción, y esa ratificación tuvo lugar (*Prueb. Comp. Leg. 1, fojs. 61 y 64.—Leg. 3, Declar. de O'Gorman, Preg 3, fojs. 86 y 103, fle. y vta.—Declar. de Mora y Trueba, Preg. 36, fojs. 127 y 145*).

No ha acontecido lo mismo en cuanto á las declaraciones y copias de escritos, solicitados por el Señor Ortiz (*Prueb. Ortiz, Legajo 1, fojs. 117 á 178*), lo que me obliga á examinar el valor probatorio de esas constancias.

Las actuaciones judiciales, dice la ley, hacen prueba plena (*artículo 1,294, Código de Comercio*): esto, en otros términos, significa que con las actuaciones judiciales se prueba que ha acontecido lo que el juez ó lo que el funcionario judicial respectivo dan fe de que ha pasado ante ellos; así, por ejemplo, no puede dudarse de que un auto ha sido pronunciado y de que ese auto ha sido notificado en la fecha que mencionan las actuaciones, si en éstas constan el auto y la notificación;

tampoco puede dudarse de que una persona declaró como testigo, si la diligencia consta en la actuación; ni por último, podrá cuestionarse que un escrito ha sido presentado, si ese escrito consta en las actuaciones con la razón de presentación. En resumen, las actuaciones prueban que las constancias de autos, tales como aparecen autorizadas por el funcionario judicial respectivo, son ciertas y merecen entera fe y crédito.

Allí se detiene el valor probatorio de las actuaciones judiciales: si un testigo declara, la actuación prueba que el testigo ha declarado, pero esa circunstancia no da á la declaración del testigo un valor probatorio de que por sí misma carece: las leyes civiles tienen establecido el procedimiento que debe observarse para la prueba testimonial y las garantías que deben tener, respecto de ella, los litigantes, á efecto de que esa prueba sea admisible y tenga valor en juicio. La declaración del testigo debe recibirse con citación de la parte contraria (*artículo 1,203, Código de Comercio*); su examen se hará con sujeción á los interrogatorios que presenten las partes (*artículo 1,263*); los litigantes podrán presentar interrogatorio de repreguntas antes del examen de los testigos (*artículo 1,265*); finalmente, las partes pueden asistir al acto del interrogatorio y llamar la atención del juez cuando el testigo deja de declarar sobre un punto, ó incurrir en contradicción, ó se expresa con ambigüedad (*artículo 1,270*).

Estas son las garantías y derechos que la Compañía tiene respecto de aquellas personas cuyo testimonio pretenda aprovechar el Señor Ortiz; de manera que no basta que alguien haya declarado como testigo ante el Juez tercero de lo criminal, para que su declaración perjudique á la Compañía en un juicio distinto, como es el juicio arbitral, á pretexto de que se trata de una actuación judicial, especialmente cuando la Compañía ni es parte en el juicio criminal, ni, aun siéndolo, se recibirían pruebas en la instrucción con citación suya.

Pretender, en un juicio civil, que, con el carácter de actuaciones, se dé fuerza probatoria á la declaración de un testigo, dada en juicio distinto, es infringir todos los preceptos en materia de prueba testimonial: la persona que declara, cualquiera que sea el juicio en que lo haga, no es más que un testigo, é invocar su testimonio en juicio distinto, es recibir en éste una prueba testimonial sin los requisitos que la ley establece; sin duda, el que quiera utilizar la declaración de un testigo, dada en juicio diverso, puede hacerlo, pero no basta que se presente copia certificada de la declaración, sino que hay necesidad de pedir la ratificación de ésta por medio de un interrogatorio, á fin de que la otra parte pueda presentar interrogatorio de repreguntas, y se practique la diligencia en la forma que establece el artículo 1,270 del Código de Comercio.

Las constancias, pues, que á solicitud del Señor Ortiz ha enviado el Juez tercero de lo criminal, relativas á declaraciones de testigos, prueban que éstos declararon en la averiguación criminal; pero las declaraciones mismas no tienen ningún valor probatorio contra la Compañía.

Si la Compañía hace estas objeciones, es porque ella no está obligada á pasar por pruebas ilegales, razón que la ha movido á proceder de un modo distinto: ella ha querido utilizar las declaraciones que los Señores O'Gorman y Mora y Trueba dieron en el juicio criminal; para ese efecto pidió que aquéllos las ratificaran en el juicio arbitral, mediante un interrogatorio que dió al Señor Ortiz la oportunidad de presentar repreguntas, como en efecto lo hizo respecto del Señor Mora y Trueba (*Prueba de la Compañía, Legajo 3, foja 147*). No sólo, sino que para probar la autenticidad de las actas de las sesiones á que el Señor Ortiz concurrió como Consejero, la Compañía citó, para que las reconocieran, á Don Saturnino Sauto, Don Fermín Zubiaur y Don Feliciano Rodríguez, apo-

derado el primero de Don Juan Llamedo, partícipes los tres en los hechos que condujeron á la Compañía á orillas de la ruina, interesados todos ellos en el presente pleito contra la Compañía, no precisamente con un interés pecuniario, sino con el interés de defender actos del Señor Llamedo y de establecer precedentes que los exoneren de las responsabilidades en que han incurrido y que tienen pendientes como administradores de la sociedad; esto, no obstante, la Compañía los citó para que reconocieran las actas, circunstancia que aprovechó el Señor Ortiz para repreguntarlos, y que ellos utilizaron para dar una declaración hostil á la Compañía, contestando las repreguntas del actor (*Prueba de la Compañía, Legajo 2, fojas 43, 46, 14, vuelta, 48, vuelta, y 49*).

La Compañía, sin embargo, no vaciló en proceder, como lo hizo, porque su causa no depende de lo que individuos más ó menos interesados puedan decir en contra de ella, aprovechando el momento en que se les cite para ratificar lo que han hecho ó dicho con anterioridad: la Compañía, al citarlos, previó que habría, de parte de ellos, declaraciones hostiles, y sin embargo, procedió como debía hacerlo, dando al actor la oportunidad que éste había de utilizar y que realmente utilizó; pero la Compañía no retrocedió ante esta expectativa, porque las leyes tienen establecidas reglas de crítica para valorar las declaraciones de testigos (*artículo 1,303, Código de Comercio, artículo 527, Código de Procedimientos Civiles*), y ella se reservaba discutir las declaraciones interesadas que aquellas personas pudieran dar al contestar las repreguntas.

Al dar la Compañía este ejemplo de lealtad, tenía el derecho, ya no porque la ley lo disponía, sino por razón de sus propios procederes, de que Don Carlos Ortiz observara análogos procedimientos; lejos de esto, él ha solicitado copias certificadas de declaraciones de testigos, dadas en la averiguación criminal, pero ha huido de pedir que, en el juicio ar-

bitral, esos testigos ratifiquen sus declaraciones; ha temido las repreguntas y lo que las contestaciones á ellas hubieran podido poner de manifiesto, y para este fin ha tratado de que declaraciones de testigos produzcan su efecto en el presente juicio, sin que hayan sido recibidas con citación de la otra parte.

Estos procederes son semejantes á los empleados en la demanda, al procurarse en ella presentar los medios de prueba como hechos sobre los cuales debía confesarse ó negarse; y si impugno esos procederes, oponiéndome á que se tomen en consideración las constancias del juicio criminal que estén en el caso acabado de mencionar, no es porque les dé importancia, sino porque no debo consentir en tales ardidés.

Otro tanto debe decirse en lo concerniente á los escritos cuya copia ha sido pedida por el Señor Ortiz y enviada por el Juez tercero de lo criminal; esos escritos no son, en el presente juicio, ni pueden ser otra cosa que declaraciones de testigos que necesitaban la ratificación: la ley, aun tratándose de actos del juicio que no han pasado en la presencia judicial, exige la ratificación, para que esos actos se tengan por confesados; aquellos escritos han sido presentados en juicio distinto, por personas que no son parte en éste, sobre hechos relacionados con Don Juan Llamedo, y no pueden, por tanto, surtir efectos en el juicio arbitral, sino como declaraciones de testigos que debían ser ratificadas con citación. Si el actor quería evitar los riesgos de las repreguntas, debió abstenerse de promover esa prueba; ella, en todo caso, no tiene ningún valor jurídico en el juicio arbitral.

**COMPANÍA DEL TLAHUALILO.**

La Compañía del Tlahualilo se constituyó por escritura otorgada en esta ciudad, en diez y siete de Julio de mil ochocientos noventa, con un capital nominal de dos millones seiscientos mil pesos, dividido en dos mil seiscientos acciones de mil pesos cada una: una parte de este capital era enteramente ficticio y estaba representado por un mayor valor que se dió á las propiedades en los libros de la Compañía, sin que ese mayor valor estuviera justificado. Para que sea comprensible este punto, haré una explicación.

Por escritura otorgada en veintiuno de Octubre de mil ochocientos ochenta y ocho, se constituyó una primera sociedad con un capital de doscientos sesenta mil pesos, representado por cincuenta y dos acciones de cinco mil pesos cada una; parte de estas acciones era liberada y representaba aportaciones hechas á la sociedad, y otra parte representaba capital que debía exhibirse (*Prueb. Comp. Legajo 3, fojs. 182 y sig.*).

Los objetos de la sociedad eran la ejecución de un contrato otorgado con el Gobierno para colonizar los terrenos del Tlahualilo, aprovechando los sobrantes de las aguas del río Nazas, para cuyo fin el concesionario se obligaba á construir un canal: la sociedad, terminado éste, debía dividir entre sus socios el terreno que le pertenecía, aprovechando cada uno, de las aguas conducidas por el canal construido, las que le correspondieran.

El capital de doscientos sesenta mil pesos fué aumentado en quinientos veinte mil pesos, en doce de Marzo de mil ochocientos noventa, en los términos que constan en los asientos respectivos de los libros de contabilidad (*Prueb. Comp. Legajo núm. 3, fojs. 175, vta., y 176*), resultando por cuenta de capital, una cantidad de setecientos ochenta mil pesos, lo cual se confirma con los asientos de los libros de Antonio Ortiz Hermano (*Prueb. Com. Legajo núm. 3, foj. 46*); éstos, según aquellos asientos, pagaron, por cuenta de las acciones á que se habían suscrito, cuarenta y cinco mil pesos; esas acciones fueron tres (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 184, vta.*), y aquella cantidad es la parte proporcional á tres acciones, respecto de las cincuenta y dos que representaban el capital social, y de los setecientos ochenta mil pesos que formaban el capital.

Concluido el canal, se creyó más conveniente al interés de los accionistas constituirse en sociedad anónima para la explotación de los terrenos de la Compañía, y entonces se organizó la sociedad actual, con el nombre de "Compañía Agrícola, Industrial Colonizadora Limitada del Tlahualilo, Sociedad Anónima," en la mencionada escritura de diez y siete de Julio de mil ochocientos noventa (*Prueb. Comp. Legajo 3, fojs. 87 y sig.*).

Al constituirse la nueva sociedad, se aportaron á ella los bienes de la antigua, resultando que el capital de la nueva sociedad, ó sean los dos millones seiscientos mil pesos, estaba representado en los términos siguientes:

Enterado en efectivo por los accionistas.....	\$ 780,000.00
Mayor valor dado á los bienes, al aportarlos á la nueva Compañía.....	\$ 1,820,000.00
Total de capital social.....	\$ 2,600,000.00

Nada de esto se hizo constar en la escritura social, infringiéndose así los artículos 168 y 175 del Código de Comercio,

que exigen la comprobación de la aportación; y no sólo no se hizo constar esto, sino que la escritura constitutiva de la nueva sociedad fué redactada (*Cláusula sexta*), significando que se había pagado la totalidad de las acciones.

Para hacer aparecer en los libros de contabilidad, como real, este capital ficticio, se procedió de la manera siguiente. En diez de Agosto de mil ochocientos noventa, la cuenta de capital, en los libros de la antigua sociedad, se cerró, como antes he dicho, con un saldo por setecientos ochenta mil pesos (*Prueb. Comp. Legajo 3, foj. 178*): en la misma fecha se abrieron libros para la nueva sociedad, y á esos libros pasó el referido saldo por setecientos ochenta mil pesos; para convertir estos setecientos ochenta mil pesos en dos millones seiscientos mil pesos, que fijaba la escritura constitutiva de la nueva sociedad, como capital social, en diez de Septiembre se abrieron nuevos libros, y como primera partida en ellos, los bienes que, en diez de Agosto, estaban representados por setecientos ochenta mil pesos, porque á esto subía la cuenta de capital, recibieron un valor de dos millones seiscientos mil pesos, para lo cual, sólo porque se trataba de hacer aparecer como real un capital que no existía, se aumentó el valor de los terrenos en un millón setecientos ochenta mil pesos (*Prueb. Comp. Legajo 3, fojs. 177, al fin, y 178*). El reconocimiento de libros practicado por el Señor árbitro juez de instrucción esclareció cómo se habían llevado y cambiado los libros y la contabilidad, en el espacio de un mes. (*Fojs. 173, vta., y 174*).

Así, y haré esta explicación para que se comprenda con claridad todo el procedimiento, en diez de Agosto de mil ochocientos noventa se abrieron libros Diario y Mayor de la actual sociedad, con un capital de setecientos ochenta mil pesos; y en diez de Septiembre, después de haber sido escritas unas cuantas hojas en aquellos libros, se abrieron otro

Diario y otro Mayor, en el que se puso por capital la cantidad de dos millones seiscientos mil pesos, sin que los accionistas hubieran desembolsado un centavo; de manera que en los días transcurridos desde diez de Agosto hasta diez de Septiembre, los setecientos ochenta mil pesos se convirtieron, por medio de un milagro, en dos millones seiscientos mil pesos, sin otro procedimiento que el que se empleó para la multiplicación de los peces y de los panes; y para disimular esto, se abrieron nuevos libros, arrinconando los otros, de los cuales el Diario sólo cinco páginas tenía escritas. Las acciones de mil pesos, pues, sólo representaban trescientos pesos pagados y setecientos pesos de valor ficticio.

La enormidad de este procedimiento se percibe aún más con una observación: los veintiséis sitios del Tlahualilo fueron comprados á la testamentaria de Don Juan N. Flores, á dos mil pesos sitio, ó sea un total de \$ 52,000, y con un plazo de diez años. (*Prueb. Comp. Legajo 2, faj. 138, fte. y vta., cláusula 1.<sup>a</sup>*). A estos mismos veintiséis sitios, en la cuenta de capital, con la cual se abrieron los libros en diez de Septiembre de mil ochocientos noventa, mucho antes de que se cumplieran los diez años y de que el precio estuviera pagado, se les dió un valor de \$ 1,780,000.00

Una sociedad organizada sobre estas bases debía tener, y en efecto tuvo una vida extremadamente trabajosa; sin el capital suficiente y con grandes necesidades, le fué necesario acudir unas veces al crédito y otras á los propios accionistas.

Las actas de sesiones de la Compañía presentan la historia de las luchas que ella tenía necesidad de sostener. Se negoció un empréstito con el Banco de Londres y México, por la cantidad de trescientos mil pesos, cuyo pago fué garantizado con hipoteca de los inmuebles de la sociedad (*Escritura de 13 de Mayo de 1891. Prueb. Comp. Legajo 2, faj. 80*). Este préstamo fué aumentado en cincuenta mil pesos más,

en Abril de 1894 (*Libro segundo de actas, foj. 4, vta., y foj. 5 Resolución 2ª*); y conti nuando las necesidades de la sociedad, se aumentó, en Marzo de 1895, en el mismo Banco y por la suma de cien mil pesos más, el crédito abierto á la Compañía, (*Libro 2º de actas, foj. 55, Resol. 2ª*). Algo análogo aconteció con el Señor Don José de Teresa y Miranda, de quien primero se recibió un préstamo por setenta mil pesos, que por gestiones posteriores fué aumentado en veinte mil más (*Libro 2º de actas, foj. 63, vta., Resol. 3ª, foj. 64, vta., Resol. 2ª, foj. 65, al fin; foj. 69, Resol. 1ª; foj. 69, vta., Resol. 2ª*); finalmente, se negoció y obtuvo con el Banco Nacional un préstamo por la cantidad de quinientos mil pesos, garantizado con hipoteca de los bienes sociales (*Prueb. Comp. Legajo 2, foj. 147*).

Se impusieron también á los accionistas exhibiciones que éstos no tenían obligación de satisfacer, porque sus acciones aparecían enteramente pagadas; pero sin duda se adoptó este procedimiento, tomando en cuenta que las acciones representaban en realidad, en efectivo, el treinta por ciento del capital social: se dió como razón para seguir este camino, que era más conveniente pedir exhibiciones á los accionistas, en lugar de que se aumentara el capital. Obedeciendo á estas ideas, la Asamblea general de veinte de Enero de mil ochocientos noventa y dos (*Libro 1º de actas, foj. 50, vta., Resol. 1ª á 6ª*), acordó el aumento de capital en forma de exhibiciones que debían pagar los accionistas á razón de cien pesos por acción, y la de diez y siete de Febrero de mil ochocientos noventa y cuatro, decretó (*Libro 1º de actas, fojs. 137, vta., y 138*) una nueva exhibición á razón de sesenta pesos por acción: el Consejo, para el pago de los cien pesos, ordenó cuatro exhibiciones de veinticinco pesos cada una, y para el de sesenta pesos, exhibiciones de veinte pesos; de este modo, las acciones llegaron á representar un capital efectivo de cuatrocientos se-

setenta pesos cada una, ó sea un total de \$ 1.196,000 dividido en los términos siguientes:

Capital primitivo.....	\$ 780,000.00
Exhibición á razón de cien pesos por acción, sobre 2,600 acciones.....	\$ 260,000.00
Exhibición á razón de sesenta pesos.....	\$ 156,000.00
Total pagado en efectivo.....	\$ 1.196,000.00

Habían transcurrido los años; las necesidades de la Compañía no habían disminuido; su pasivo crecía; los accionistas se veían obligados á pagar exhibiciones para que la sociedad se sostuviera; no habían ellos recibido un solo dividendo; de manera que esta sociedad estaba siguiendo el camino de la bancarrota y de la ruina, y pesaba sobre los accionistas la amenaza de perder cuanto habían puesto en ese negocio. Se hicieron entonces grandes esfuerzos para llevar á cabo un gran empréstito en los mercados extranjeros. Siempre se habían tenido á la mira propósitos de esta naturaleza: en la Asamblea de veinticuatro de Julio de mil ochocientos noventa (*Libro 1º de actas, foj. 3*), se había autorizado un empréstito de un millón quinientos mil pesos, y bajo esta autorización se habían contraído los empréstitos con el Señor Teresa y con los Bancos de Londres y Nacional; en otras Asambleas se suscitó la misma cuestión del empréstito, hasta que en la de primero de Junio de 1896, se autorizó al Consejo para contraerlo por la cantidad de cuatrocientas mil libras esterlinas (*Libro 2º de actas, foj. 106, vta., al fin*): fué el Señor Llamado autorizado por el Consejo para negociar el empréstito y para ese fin se le otorgaron los poderes necesarios.

Aun antes de todo esto, el Señor Llamado había entrado en negociaciones para realizar el empréstito; así lo hace creer la minuta de contrato que fué otorgada entre el Señor Mackie y el Señor Llamado, depositada en poder del Notario Don Manuel M. de Chavero, y que el Señor Ortiz ha presentado

con su escrito de demanda (*Cuaderno principal, foja 21*), y de la cual hay copias en otros lugares de los autos; esa minuta está suscrita en cuatro de Marzo de mil ochocientos noventa y seis, antes de la Asamblea que, en primero de Julio del mismo año, autorizó el empréstito por cuatrocientas mil libras esterlinas.

En efecto, el Señor Llamedo, tiempo antes de que se realizara éste, se había presentado en Nueva York y en Londres, como persona acaudalada, con grandes negocios é importantes recomendaciones; fué acogido con favor; preparó, por medio del Señor C. P. Mackie, el empréstito, y cuando estaba preparado, obtuvo de la Asamblea general que se autorizara al Consejo para contraerlo por cuatrocientas mil libras esterlinas. El empréstito fué llevado á cabo por una cantidad de trescientas cincuenta mil libras esterlinas, en los términos que constan en la escritura otorgada en catorce de Noviembre de mil ochocientos noventa y seis, y de la cual hay en autos (*Prueba Compañía, Legajo I°, foja 102*) copia de varias cláusulas que la Compañía ha juzgado conducentes en el presente litigio.

Hay algunos puntos que merecen llamar la atención: en el contrato que el Señor Llamedo hizo con el Señor Mackie, para que éste negociara el empréstito, el primero se obligaba á dar al segundo, en compensación de sus trabajos, el cuarenta por ciento de las acciones, ó sea mil cuarenta acciones; Mackie se obligaba á hacer los arreglos necesarios para que el Consejo de Administración de aquella época pudiera disponer libremente del producto del empréstito: la entrega de las acciones debía hacerse cuando el Consejo de Administración del Tlahualilo hubiera dispuesto del producto de aquél.

El Señor Mackie se valió del Señor James Brown Potter, banquero y relacionado con banqueros, para la realización del empréstito, ofreciéndole, como remuneración de sus trabajos,

al menos el trece por ciento de la totalidad de las acciones del Tlahualilo que representaban el capital social.

La impresión del Señor Potter, en aquella época, tratándose de una persona que se presentaba con los antecedentes de honorabilidad y con las recomendaciones que hacía valer el Señor Llamedo, era que los accionistas, teniendo un negocio para el que se requerían capitales considerables de que aquéllos carecían, estaban dispuestos, con objeto de salvar sus intereses, á ceder una parte de sus acciones, á condición de obtener, por medio de un préstamo, los capitales que les eran necesarios. El Señor Potter no tenía antecedentes de los negocios ni de las personas que mediaban en este caso, y juzgó del préstamo como lo hubiera hecho de otros contráidos en los Estados Unidos ó en Europa, en donde no es, ni desusado, ni extraordinario, que una empresa ceda acciones como prima de un empréstito.

Pero, al convertirse en agente para la realización del empréstito, no entendió que la facultad de libre disposición de los fondos del préstamo, pactada en el contrato Llamedo-Mackie, significara la arbitraria disposición de esos fondos hasta cometer abusos de confianza; entendió, y así lo entendieron los banqueros, lo que debe entenderse cuando se cree que se está tratando con hombres honrados, es decir, que se contraía un préstamo para atender al desarrollo de los negocios de la sociedad, que el Consejo de Administración deseaba tener libertad para determinar de qué manera, en qué forma y en qué extensión debían aplicarse los fondos del préstamo á los negocios sociales y á cada uno de ellos, sin que en este punto pudieran ingerirse los tenedores de bonos, pretendiendo que dichos fondos fueran aplicados á un objeto más bien que á otro, ó mezclarse en la administración de la Compañía en cuanto se relacionara con la inversión del empréstito.

Éste se realizó bajo la influencia de aquellas ideas: en la cláusula tercera de la escritura de préstamo y emisión de bonos hipotecarios (*Prueba Compañía, Legajo 1º, foja 106*), se declaró que el préstamo había sido hecho *bajo el concepto expreso* de que la suma recibida por la Compañía se destinaría á la amortización de deudas comerciales y al fomento y desarrollo de la negociación. Fuera de esto, no se puso ningún límite á la Compañía para la inversión del préstamo; estaba entendido y pactado que el producto líquido del empréstito sería invertido en los objetos y necesidades de la sociedad; dentro de esa extensa esfera de acción, la Compañía podía disponer libremente de los productos del préstamo, sin que los tenedores de bonos tuvieran el derecho de coartar su acción; pero, al aceptar los representantes de los tenedores de bonos que la Compañía pudiera disponer libremente de los fondos del préstamo, dentro de los negocios de ella, se reservaron facultades de inspección, que detalladamente constan en las cláusulas octava de la escritura de préstamo, y décimotercera y vigésimoctava del contrato complementario (*fojas 106, vuelta, 108 y 108, vuelta*), á efecto de esclarecer cómo eran invertidos los productos del préstamo y cómo era administrada la sociedad.

El contrato, pues, que el Señor Potter y demás banqueros hicieron, fué un contrato honrado; pero la facultad de libre disposición de los productos del préstamo, no era entendida por el Señor Llamedo como la entendieron los banqueros; aquél entendía por libre disposición, no el derecho de emplear el préstamo, con libertad, dentro de los objetos y necesidades de la Compañía, sino la facultad de usar arbitraria y caprichosamente del préstamo, fuera de los objetos de la sociedad, aun traspasando los límites del Código Penal para llegar al abuso de confianza. Esto es lo que el Señor Llamedo había entendido por libre disposición, en su contrato con el Señor

Mackie, según lo han confirmado hechos posteriores; pero no obstante que sus designios no fueron realizados, no se atrevió á negarse á cumplir la obligación que contrajo sobre entrega de acciones en compensación de los servicios que se prestaban á la Compañía para contraer el préstamo, y aparentó en todos sus actos aceptar lo que los banqueros habían pensado, y la inteligencia que éstos, en la escritura de préstamo é hipoteca, habían dado á la facultad de libre disposición que el Señor Llamedo deseaba reservar al Consejo de Administración.

No logró el Señor Llamedo que en la escritura de préstamo se autorizara al Consejo para disponer libremente de los fondos de aquél, en el sentido en que el Señor Llamedo entendía la palabra "libertad;" pero esto no fué un obstáculo para proceder como se había tenido el intento de hacerlo. El Consejo de Administración, en su sesión de quince de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, aprobó la siguiente resolución: (*Libro 2º de actas, foj. 120*).

"Primera.—Se faculta ampliamente al Señor Presidente "Don Juan Llamedo para que, en nombre del Consejo y en "representación del mismo, aplique el producto del empréstito "contratado al pago de las hipotecas existentes, comisiones "y gastos del mismo empréstito, para que reciba el saldo "que resulte, situándolo en esta capital, al cambio favorable "que en la actualidad se obtiene, destinándolo á las atenciones "y progresos de la negociación, según que á él le parezca más "conveniente."

No es mi propósito, por ahora, discutir el valor legal de estas delegaciones de facultades; ese es un punto que reservo para más adelante: por ahora me limito sólo á relatar hechos cuya comprobación consta en autos, y debo hacer notar que el Consejo de Administración se mostraba ansioso de autorizar al Señor Llamedo para que éste dispusiera de los produc-

tos del préstamo, sin intervención del Consejo, porque aprobaba la precedente autorización un mes antes de que se otorgara la escritura de préstamo.

He hecho antes referencia á la vida difícil y trabajosa que ha llevado la sociedad, á la situación de los accionistas, á la falta de dividendos en varios años y á las desfavorables expectativas que les ofrecía el negocio del Tlahualilo; para ellos, la venta de sus acciones era una solución que los salvaba de perder el capital, ó al menos de tener invertidas sumas considerables en un negocio sin expectativa alguna de obtener un interés; las constancias de autos suministran datos sobre los arreglos hechos entre el Señor Llamedo y otros accionistas, para la venta de las acciones de éstos. (*Prueb. Comp. Legajo 2, foj. 144, Minuta de 1.º de Octubre de 1890, foj. 107. Minuta de 21 de Marzo de 1895*). En la última de estas minutas, Don Manuel Mora y Trueba, Don Feliciano Rodríguez, Don Saturnino A. Santo y Don Fermín Zubiaur, que eran Consejeros de la Sociedad, se obligaban á vender á Don Juan Llamedo, novecientas cinco acciones de la Compañía del Tlahualilo, á razón de mil pesos la acción, ó sea, por un total de novecientos cinco mil pesos. Sería de desear que las personas que concedían esta opción al Señor Llamedo explicaran cómo esperaban que el último pudiera conseguir tan crecida suma; los Señores Santo, Zubiaur y Rodríguez que, cuando la Compañía pidió que ellos reconocieran sus firmas puestas al pie de unas actas, se mostraron tan solícitos en dar declaraciones relativas á los Señores Mackie y Potter, no hubieran estado fuera de lugar, haciendo explicaciones sobre sus propios actos y sobre esa minuta, en la cual el Señor Llamedo aceptaba la posibilidad de una obligación para cumplir la cual no tenía fortuna bastante, y cuando aquéllos no podían ignorar esa circunstancia: y séame lícito hacer, á este respecto, mención de una coincidencia; en el mismo día, 21 de Marzo de 1895, en

que los Señores Santo, Zubiaur, Rodríguez, y Mora y Trueba se obligaban á vender sus acciones al Señor Llamedo, al precio de mil pesos cada una, ellos, y además el Señor Ortiz, con el carácter de Consejeros de la Compañía, y funcionando en Consejo, acordaron otorgar al Señor Llamedo, en nombre de la sociedad, un poder, facultándolo para contraer un préstamo en los Estados Unidos ó Europa (*Libr. seg. de actas, foj. 57, vta.*), poder que fué otorgado al siguiente día, 22 de Marzo (*Prueb. Comp., Leg. 1, foj. 86*).

Contraído el empréstito y teniendo á su disposición el Señor Llamedo, por acuerdo del Consejo, los fondos procedentes de él, llegó el momento de que se realizaran los designios que el Señor Llamedo se formó, al pactar en el contrato Mackie, que el Consejo de Administración pudiera disponer libremente del empréstito. No hay necesidad de examinar cómo fué invertido el total de éste; una parte lo fué útilmente para la Compañía; la inversión de otra inició el período de desorden, de desfalcos y de abusos de confianza, que terminó con el contrato Ortiz-Llamedo, objeto del presente litigio.

Solamente citaré dos hechos que explican cuál fué la inversión que tuvieron sumas considerables del empréstito, y que dan la medida de los hombres en cuyas manos cayeron los fondos que con tan buena fe habían suministrado los tenedores de bonos hipotecarios para el mejoramiento y fomento de las propiedades del Tlahualilo.

I. Un millón de pesos fué empleado en comprar las acciones del Tlahualilo que estaban en poder de terceros: el Señor Llamedo compró las acciones que pertenecían á sus colegas en el Consejo: es un hecho que las compró: él se había obligado á entregar al Señor Mackie mil cuarenta acciones en remuneración de los trabajos de éste para lograr el empréstito; fuera de esas acciones, las demás han pertenecido al Señor Llamedo, y casi en su totalidad han sido objeto de

un reciente contrato hecho con los Fideicomisarios de los bonos hipotecarios, y del que después me ocuparé.

A nadie inculpo y á nadie recrimino; me limito á narrar los hechos como resultan de los autos; el Consejo autorizaba al Señor Llamado para disponer de los fondos del empréstito en beneficio de la sociedad y como lo estimara conveniente el Señor Llamado; el Consejo no se reservaba, ni aun ciertas facultades de inspección, para saber cómo se invertían los fondos del préstamo; el Consejo cerraba los ojos para convertirse en ciego y no ver lo que ante él pasaba; y cuando el Consejo estaba privado de la vista por esta ceguedad voluntaria á que él se condenaba, el Señor Llamado ponía en las manos de los Consejeros fondos del préstamo en cambio de las acciones que pertenecían á los últimos.

No hay en los libros de contabilidad del Señor Llamado datos que informen cómo se llevaron á cabo estas operaciones: los datos constan en otros lugares.

En el Diario número 5 de la Compañía (*Prueb. Ortiz, Legajo núm. 1, foj. 89*) hay un asiento con fecha treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y ocho, que dice así:

FONDO ESPECIAL PARA MEJORAS Á CAJA:

“Valor segregado de la Caja para las mejoras proyectadas, garantizado con valores subsistentes y ganando el rédito de seis por ciento anual.....\$ 1.000.000.00

No obstante que se trataba de una partida relativa á movimiento de caja, no se hizo ningún asiento en el libro de caja, sino hasta Noviembre veintisiete de mil ochocientos noventa y ocho (*foj. 89*), es decir, seis meses después de haberse hecho el asiento del Diario; más adelante explicaré los motivos de esa dilación: de esta manera aparecía como existencia en caja lo que desde mucho antes había desaparecido.

El asiento del libro de caja de veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, dice así: (*el mismo leg., foj. 89*).

POR FONDO ESPECIAL DE MEJORAS:

“Valor segregado de la caja para mejoras proyectadas, garantizado con valores subsistentes y ganando un interés de seis por ciento anual, considerado en la cuenta de Caja y del Mayor, comprendido en el Balance general de treinta y uno de Mayo último.”.....\$ 1.000.000.00

Al entregar el Tesorero de la sociedad, Señor Mora y Trueba, á una nueva administración, los fondos y valores que tenía en su poder, entregó solamente, por toda existencia, una nota de pagos hechos por él con fondos de la Compañía y la cantidad de mil cincuenta pesos; había, pues, entre otros, un desfaleo de ese millón de pesos; el documento de entrega (*Prueb. Comp., Legajo 3, foj. 124*) compulsado del original, y la autenticidad del cual ha sido comprobada con el reconocimiento del mismo Señor Mora y Trueba (*Fojs. 127 y 145. Preguntas 39 y 33 á 35*) y con la declaración del Señor Diezde Bonilla (*fojs. 130, 134, vta., y 143*), quien como Notario asistió á la diligencia de entrega, acredita el hecho que acabo de mencionar: debo agregar solamente que el original de ese documento se perdió en circunstancias que no deseo mencionar, pero que, por fortuna, se había tomado de él una copia á la prensa en el copiador de la Compañía, y esto ha permitido poder esclarecer que cuando el Señor Mora y Trueba, en su calidad de Tesorero, entregó la caja, había, entre otros, un desfaleo del millón de pesos que, con el nombre de fondo de mejoras, aparecía en los libros de la Compañía.

Este y otros hechos análogos dieron lugar á que se abriera una cuenta de responsabilidades, cuyo monto sube en los

libros de la Compañía, á un millón novecientos ochenta y siete mil doscientos sesenta y siete pesos ochenta y dos centavos; en ella aparece el millón de pesos referido; el asiento del Diario es como sigue (*foj. 89, Leg. 1, Cuad. Prueb. Ortiz*):

“CUENTA DE RESPONSABILIDADES Á VARIOS:

Á FONDO ESPECIAL DE MEJORAS:

“Por el saldo de esta cuenta, representado por valores en cartera como garantía de su importe, los cuales no han sido exhibidos en la Tesorería.” .....\$ 1,000,000

De esta manera, en los libros de la Compañía, está saldada la cuenta “Fondo Especial de Mejoras,” puesto que ese fondo no existe, y se ha pasado el millón de pesos á una cuenta de responsabilidades, estando en ella vivo el millón de pesos.

En el folleto que publicó el antiguo Secretario de la Compañía, Don Manuel Ruano, cuyo original en inglés, con su traducción al español, consta en autos (*fojs. 4 y 14, Leg. 3, Prueb. Comp.*), se explica que con ese millón de pesos el Señor Llamedo compró acciones del Tlahualilo, á razón de seiscientos pesos por acción; la autenticidad de ese folleto está comprobada, porque está subscrito por el autor, cuya firma ha sido probada por medio del cotejo (*fojs. 11 y 79, vta., Leg. 3, Prueb. Comp.*), y con cuya traducción ha estado conforme el demandante (*foj. 31, Leg. 3, Prueb. Comp.*): además, el ex-Tesorero de la Compañía, Don Manuel Mora y Trueba, dice en su declaración (*fojs. 127 y 145, vta., Leg. 3, Prueb. Comp., pregunta 37*), que las acciones habían ingresado á la Tesorería y que él había hecho el pago de esas acciones, resultando que éstas fueron pagadas con fondos de la Compañía.

Este folleto causó alarma en Londres entre los interesados, y determinó el envío de un agente de los tenedores de bonos, el Señor Trenow, para que, conforme á lo pactado en la escritura de préstamo, examinara los libros de la Compañía y se cerciorara del estado de sus negocios. El millón de pesos aparecía en el libro de caja como existencia; aunque en el Diario se había puesto el asiento antes transcrito, haciendo constar que esa cantidad había sido segregada de la caja para convertirla en valores, la falta de un asiento en el libro de caja producía la impresión de que ese fondo convertido en valores estaba en caja y debía tenerse como existencia en caja; esto no era cierto; la caja no tenía ninguna existencia, ni en dinero, ni en valores equivalentes al millón de pesos; el contador enviado por los tenedores de bonos lo había de descubrir, y entonces, en veintisiete de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, se puso en el libro de caja un asiento análogo al que seis meses antes había sido puesto en el libro Diario.

El agente de los tenedores de bonos, sin embargo, no se dió por satisfecho con ese asiento, y exigió que se le presentaran los valores en los cuales había sido convertido el millón de pesos; entonces fué cuando el Señor Llamedo representó la comedia de hacer aparecer una existencia de un millón seiscientos mil pesos en bonos como equivalente de aquel millón: llamó el Señor Llamedo á dos corredores, personas de notoria honorabilidad, los Señores Mavers é Irigoyen, á quienes presentó los libros de caja y Mayor para que dieran fe de los asientos que en ellos había, relativos á la segregación del millón de pesos: después puso de manifiesto, ante los mismos corredores, títulos de la deuda consolidada del tres y del cinco por ciento, por un valor nominal de un millón seiscientos mil pesos, y los corredores estimaron que esos títulos tenían un valor de plaza de un millón de pesos; de todo esto

los corredores expresados expidieron, en dos de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, un certificado que el Señor Llamedo entregó al Señor Trenow, y cuyo original está en autos (*foj. 36, Leg. 2, Cuad. Prueb. Comp.*); con él trató de probar el Señor Llamedo, ante dicho agente, que el millón existía convertido en valores.

No quedó, sin embargo, satisfecho el referido agente, y exigió la comprobación de que en efecto esos fondos pertenecían á la sociedad, y consecuencia de esta exigencia fué que el Señor Mora y Trueba, Tesorero de la sociedad, expidiera el certificado cuyo original está en autos (*foj. 104, Leg. 2, Cuad. Prueb. Comp.*), certificado en el cual literalmente se dice lo siguiente: "Yo, Manuel Mora y Trueba, Tesorero de la referida Compañía, certifico: que los bonos á que antes se hace referencia, existen íntegros en la caja de la repetida sociedad, que es á mi cargo y está bajo mi custodia por virtud del cargo de Tesorero que desempeño, como garantía de la suma de un millón de pesos prestados por la Compañía á diversas personas, y que no pesa sobre dichos bonos responsabilidad ni gravamen alguno, fuera del antes expresado á favor de la Compañía." La autenticidad de este documento está comprobada con el reconocimiento del Señor Mora y Trueba (*Leg. 3, fojs. 128, vta., y 146, vta., pregs. 66 y 67*), y con la declaración del Notario Don Manuel M. Chavero (*fojs. 129 y 143, fte. y vta.*).

De esta manera se trató de engañar á los tenedores de bonos y á su agente, en cuanto al desfaldo del millón de pesos que había sido empleado por el Señor Llamedo en comprar acciones de la Compañía. Este sistema de ocultación y de engaño se observó constantemente. Con anterioridad he hecho referencia á la obligación que la Compañía contrajo en la escritura de préstamo hipotecario (*Prueb. Comp., Leg. 1, foj. 108, fte. y vta.*), de tener en la ciudad de Londres una

agencia ú oficina, á la cual debían remitirse copias íntegras de los libros de contabilidad, copias que debían conservarse en aquella oficina para que las pudieran inspeccionar los representantes de los tenedores de bonos hipotecarios. Fué nombrado agente de la Compañía en Londres, conforme á estas cláusulas, la Compañía "The London and New York Investment Corporation Limited" (*Libro 2º de actas, foj. 121, vta., Resol. 1ª*). Á petición de la Compañía fueron reconocidos los libros de correspondencia desde primero de Enero de mil ochocientos noventa y ocho hasta doce de Julio de mil ochocientos noventa y nueve, y se hizo constar que en ese largo período de tiempo sólo una carta escribió el Señor Llamedo á la "London and New York Investment Corporation." Esa carta fué insertada en la diligencia, y se refiere á la cuenta corriente de los negocios que había entre ambas compañías; pero no hay ninguna carta en la que conste haberse remitido á la "Investment Corporation" las copias de los libros de contabilidad que, según la escritura de hipoteca, debían ponerse á disposición de los tenedores de bonos (*fojs. 51, vta., y 52, Leg. 3, Prueb. Comp.*). Para dejar bien esclarecido este punto se reconocieron también los libros de comunicaciones de la Compañía, haciéndose constar que, desde primero de Enero de mil ochocientos noventa y ocho á doce de Julio de mil ochocientos noventa y nueve, ninguna comunicación había sido dirigida á la "Investment Corporation." (*Prueb. Comp., Leg. 3, foj. 174*).

Se siguió, pues, por parte de los que administraban los negocios de la Compañía, con los acreedores hipotecarios un sistema de ocultación y de engaño, ejemplo de lo cual fué tratar de presentar como existencia en valores, el millón de pesos que, de los productos del préstamo, tomó el Señor Llamedo, para darlo á los otros accionistas en cambio de sus acciones.

Si alguna duda cupiera sobre esta compra, ella se disiparía leyendo la carta que el Señor Llamedo dirigió al Consejo de Administración, y con la cual se dió cuenta en la sesión del dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve. Aunque se objeta la legalidad del acta de esa sesión, y aunque, en efecto, es ilegal, no por eso deja la carta de tener pleno efecto probatorio, porque dicha carta en inglés consta en autos (*foj. 38, Leg. 2, Prueb. Comp.*): su autenticidad está probada por el cotejo de letras (*foj. 79, Legajo 3*); y la parte contraria ha estado conforme con la traducción de esa carta (*foj. 78, vta., Leg. 2, Prueb. Comp.*), que está inserta en el acta de la sesión de dos de Mayo; además, esta acta está firmada por Don Juan Llamedo, (*Prueb. Comp. Leg. 1, foj. 1*) cuya firma se comprobó con el cotejo (*Leg. 3, foj. 78, vta.*), por todo lo cual no hay la menor duda de que esa carta es auténtica, independientemente del valor jurídico del acta de la sesión de dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve.

En esa carta se contiene el párrafo siguiente: "Cuando se supo que la Compañía había negociado el empréstito en Londres, se formó una combinación poderosa entre ciertos accionistas que representaban una mayoría de las acciones, con objeto de emprender una especulación en la que no me era posible tomar parte. Para impedir esto, me ví precisado á comprar sus representaciones al precio que ellos fijaron. Esto lo conseguí á un costo de un millón de pesos, quedando depositadas las acciones en la Tesorería de la Compañía, haciéndome personalmente responsable de la realización ventajosa de las mismas, y del reembolso de los fondos así empleados, adeudándose mientras, los réditos á razón de seis por ciento sobre la expresada suma."

La impresión que resulta del párrafo anterior es que el Señor Llamedo compró las acciones para la Compañía; esto sería sólo la infracción de un precepto prohibitivo de la ley;

pero no sería un abuso de confianza; para que los Señores árbitros puedan juzgar si se trata de una infracción de ley ó de abuso de confianza, debo decir que la Compañía no tiene en su poder ninguna acción de las compradas por el Señor Llamedo; que no hay asiento en sus libros, relativo á compra de acciones; que ochocientas de esas acciones están en prenda en el Banco Nacional, para garantía de obligaciones personales del Señor Llamedo, (*Prueb. Ortiz. Legajo 1, foj. 181*), que otras están en el Banco de Londres y México con el mismo carácter, y que casi la totalidad de las acciones que pertenecían al Señor Llamedo han sido dadas en fideicomiso á los tenedores de bonos para fines que después explicaré. (*Legajo 2, Prueb. Comp., foj. 61*).

La combinación que determinó al Sr. Llamedo á comprar las acciones, empleando para ello fondos que no le pertenecían, no es la que dice en su carta, sino otra muy diferente; su propósito de comprar las acciones estaba formado desde mucho antes, y así lo comprueba la minuta que otorgó en 2 de Marzo de 1895 (*Prueb. Comp. Legajo 2, foj. 107*), en la que los Señores Sauto, Zubiaur, Rodríguez y Mora y Trueba le dieron la opción, á que antes he hecho referencia, para la compra de las acciones pertenecientes á aquéllos.

He indicado antes cómo se formó el capital de la Compañía: en parte, con dinero efectivo; en parte, con valores ficticios á causa del que se dió á los bienes que fueron aportados; este sistema fue constantemente seguido; se aumentaba periódicamente en los balances el valor de las propiedades hasta hacer aparecer un activo de siete millones de pesos y utilidades que no existían.

Esto había servido para engañar á los tenedores de bonos en la colocación del empréstito, haciendo aparecer una propiedad con un valor mucho mayor del que tenía: hay antecedentes en el archivo de la Compañía, los cuales no permiten

dudar de que el Señor Llamedo tenía el propósito de vender las haciendas del Tlahualilo en varios millones de pesos; era una especulación que había ideado, y movido por este propósito, quiso comprar él todas las acciones para hacer el negocio por su cuenta y en su beneficio; á efecto de conseguir sus fines, aumentaba ficticiamente en los inventarios y balances el valor de los bienes.

El Consejo de Administración es el que, conforme á la escritura social (*cláusula 18, párrafo IV, Prueb. Comp. Legajo 3, foj. 93*) y á los estatutos (*artículo 64, foj. 13, Juicio de nulidad. Cuad. prin.*) tiene la responsabilidad del balance; de manera que no se podía proceder, como se hacía, aumentando ficticiamente los valores, para hacer aparecer un activo que no existía, sin la complicidad del Consejo. He aquí el valor de lo que ficticiamente se aumentó.

El capital primitivo fué de . . . . .	\$ 780,000.00
El capital de la nueva sociedad es de	\$ 2,600,000.00
Aumento ficticio en el valor de la propiedad al constituirse la sociedad y al emitirse las acciones . . . . .	\$ 1,820,000.00
Se deducen \$416,000 pagados por los accionistas, como exhibiciones . . . .	\$ 416,000.00
Aumento ficticio . . . . .	\$ 1,404,000.00
En el balance de treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco, fué aumentado ficticiamente el valor de las propiedades, suponiéndose que ese valor había aumentado ( <i>Prueb. Comp. Legajo 3, foj. 177, eta., y 179</i> ), para que resultara un activo mayor y apareciera una utilidad por . . . . .	\$ 594,888.00
Igual procedimiento se usó en el balance de treinta y uno de Mayo de 1896; en él se consideró, no sólo	
Al frente . . . . .	\$ 1,998,888.00

Del frente . . . . . \$ 1,998,888.00

que los terrenos habían aumentado de valor, sino también los implementos y maquinaria con un total por . . . . . \$ 542,676.00

De esta manera se procuraba, en cada año, aumentar ficticiamente, en centenares de miles de pesos, el valor de la propiedad para hacer aparecer un mayor activo y utilidades que no existían; pero aspirándose todavía á mayores cifras, en el balance de 1896 se insertaron partidas, significando que, en la elaboración del jabón y en el cultivo del año anterior, se había tenido una utilidad (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 177, eta., al fin*) por . . . . . \$ 179,133.58

Por elaboración del jabón y cultivo de los terrenos, no se entendían los productos; éstos tenían su cuenta en los libros; con aquellas palabras se quería significar que las manipulaciones empleadas para fabricar el jabón y en el cultivo habían producido una utilidad, lo cual da la medida de lo que eran las cifras que se amontonaban en los balances para hacer aparecer utilidades.

En el año de mil ochocientos noventa y siete se siguió un sistema análogo, haciéndose aparecer las siguientes ganancias:

Ganancias y pérdidas en 31 de Mayo de 1897 . . . . .	\$ 340,000.00
Ganancias y pérdidas en Jabón . . . .	\$ 126,910.87
en Algodón . . . .	\$ 198,161.16
Aumento total en el valor de la propiedad y ganancias . . . . .	\$ 3,385,769.61

Estos últimos datos coinciden con los del folleto publicado por el Señor Ruano (*Cuad. Prueb. Comp., Leg. 3, fojs. 19 y 20*); y ellos están confirmados en los libros de contabilidad de la Compañía.

Los propósitos del Señor Llamedo fracasaron debido á ese folleto; éste introdujo gran desconfianza; no se vió enteramente claro en los negocios del Tlahualilo y prevaleció siempre un sentimiento de recelo.

II. El otro negocio que manifiesta cómo fué invertida una parte considerable de los fondos del empréstito, es una operación sobre una cantidad en bonos hipotecarios por un valor nominal de cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas.

En el acta de la sesión del Consejo de veintidós de Febrero de mil ochocientos noventa y siete (*Libro 2º de actas, foj. 122*), se dice lo siguiente: "El Señor Presidente manifestó que habiéndose vendido en México las cuarenta y cinco mil quinientas libras de bonos hipotecarios de la Compañía, que no fueron suscritos al tiempo de la emisión, hacía al Consejo la siguiente proposición: Se comisiona ampliamente al Señor James Brown Potter para que recoja dichos bonos hipotecarios por cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas, pagando su importe al Banco de Londres, México y Sud-América, por cuenta de quien corresponda. Los *trustees* son comisionados y autorizados á pagar al Señor James Brown Potter la suma de cuarenta y cinco mil cuatrocientas libras esterlinas al recibo de los bonos hipotecarios mencionados anteriormente, y son asimismo autorizados para las entrega de dicho bonos hipotecarios á los Señores Glyn Mills Currie y Compañía, por cuenta del Banco Nacional. El Señor James Brown Potter queda autorizado también para llevar á cabo, por medio de su agente en Londres, dichas operaciones. El Consejo de Administración, sin discusión y por unanimidad, aprobó la proposición del Presidente."

Para comprender lo anterior, debo hacer una explicación. El Banco de Londres, México y Sud-América hizo la emisión del empréstito; quedaron en su poder bonos por valor de cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas, que no fueron suscritos; para que esos bonos pudieran ser cotizados en la Bolsa de Londres había necesidad de que fueran suscritos y pagado su importe; hecho esto, el Banco expedía el certificado, haciendo constar la subscripción y el pago, y con ese certificado, los bonos referidos eran admitidos á cotización en la Bolsa.

Si los bonos habían sido vendidos, como lo dijo el Señor Llamedo al Consejo, y éste lo aceptó, debían ser entregados al comprador para recibir el precio de éste; pero era necesario previamente que los bonos hubieran sido admitidos á cotización, porque nadie, ciertamente, los hubiera comprado ni hecho operación sobre ellos sin esa circunstancia, que era también la prueba de que los bonos habían sido suscritos y pagados. La Compañía entonces comisionó al Señor James Brown Potter para que éste se suscribiera á los bonos y pagara su valor al Banco, del que el primero recibía dichos bonos; el Señor James Brown Potter debía entregar los bonos á los fideicomisarios (*trustees*) representantes de los tenedores de bonos; los fideicomisarios debían recibir del Banco, por instrucciones de la Compañía, la cantidad de cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas y la entregaban al Señor Potter al recibir de éste los bonos, los cuales eran finalmente entregados por los fideicomisarios á la casa de Glyn Mills Currie y Compañía por cuenta del Banco Nacional; de esta manera, el Banco podía expedir el certificado necesario para permitir la cotización de los bonos en el mercado de Londres; pero los bonos continuaban perteneciendo á la Compañía, porque el dinero pagado por el Señor Potter al Banco, por cuenta de la subscripción de los bonos, le era reembolsado

por los fideicomisarios, los cuales lo recibían del Banco por cuenta de la Compañía; en consecuencia, los bonos eran propiedad de ésta y se entregaban á la casa de Glyn Mills Currie y Compañía, por cuenta del Banco Nacional, á virtud de las órdenes de aquélla.

Todo esto se hizo conforme al acuerdo del Consejo que antes he transcrito, y como consecuencia de la venta de los bonos, venta que se invocó por el Presidente del Consejo y que éste aceptó como el motivo para que los bonos fueran entregados á Glyn Mills Currie y Compañía, por cuenta del Banco Nacional.

De estos bonos fueron vendidos una parte por valor de ocho mil libras esterlinas; y quedaban en poder de Glyn Mills Currie y Compañía y del Banco Nacional las treinta y siete mil quinientas libras esterlinas restantes, cuando la Compañía, libre ya del Señor Llamedo, promovió en Londres una demanda contra aquéllos, reclamando la propiedad de dichos bonos. Consta en autos la contestación de la demanda en idioma inglés debidamente legalizada (*fojs. 15 á 34, Leg. 2, Prueb. Comp.*), con su traducción al español, aceptada por el demandante (*foj. 78, eta., Leg. 2, Prueb. Comp.*): en ella se dice (*fojs. 29 y 30, números 6 y sig.*) que, en el mes de Enero de mil ochocientos noventa y siete, el Banco Nacional dió en préstamo á Don Juan Llamedo, Don Saturnino Sauto, Don Fermín Zubiaur y Don Feliciano Rodríguez, la cantidad de cuatrocientos setenta y tres mil pesos; que los deudores dieron al Banco, en veintisiete de Enero de mil ochocientos noventa y siete, un pagaré, obligándose mancomunadamente al pago; y que, para garantía del adeudo, sus intereses y costas, dieron en prenda las referidas cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas en bonos.

Este pagaré era enteramente personal; los Señores Llamedo, Sauto, Zubiaur y Rodríguez, en la fecha en que firma-

ron ese pagaré, eran Consejeros de la Compañía; de manera que ellos, siendo Consejeros, emplearon en negocios personales, valores pertenecientes á la Compañía que habían sido confiados á su probidad; y no sólo, sino que para llevar á cabo esos propósitos, estando los bonos en Londres, siendo necesaria la cooperación de los fideicomisarios, y comprendiendo que éstos no habían de prestar su concurso á que se sustrajeran del poder de la Compañía aquellos bonos para que los Consejeros los dieran en prenda de negocios personales, simularon en el acta de veintidós de Febrero una venta que nunca existió.

De la misma manera que, respecto del millón de pesos, se hicieron en los libros de contabilidad de la Compañía, asientos para ocultar el desfaldo, así también se hizo en lo concerniente á las cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas en bonos. En veinticuatro de Mayo de mil ochocientos noventa y siete se abrió á Glyn Mills Currie y Compañía una cuenta, cuya primera partida en el Debe del Mayor, dice: "Á Bonos Hipotecarios á liquidar," que se cierra en treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y ocho con un saldo en el Haber por trescientos setenta y nueve mil novecientos treinta y ocho pesos treinta y nueve centavos; saldo que pasó á una nueva cuenta con el nombre de "Bonos, nuestra cuenta en Londres," y en la cual los Señores Glyn Mills Currie y Compañía figuran como tenedores de los bonos (*Leg. 1, foj. 93, Prueb. Ortiz*).

Así, para ocultar el abuso que se había cometido, empleando en negocios particulares valores pertenecientes á la Compañía, se supuso que Glyn Mills Currie y Compañía tenían los bonos en su poder, por cuenta de la Compañía del Tlahualilo, cuando esto no era cierto, sino que los tenían por cuenta del Banco Nacional y á virtud de la prenda constituida para garantía de deudas personales.

Dicen, para defensa suya, algunos de los Consejeros, partícipes en estos procederes, que ellos no recibieron un centavo, sino que todo el dinero recibido lo fué por el Señor Llamado; pero aunque hayan dado una firma de complacencia y con el fin solo de garantizar el pago, esto no los excusa de la responsabilidad en que incurre el que firma un pagaré, consintiendo en que se den en prenda cosas ajenas, de las cuales está encargado el que otorga semejante firma, y más cuando para poder realizar la entrega al acreedor, de la cosa dada en prenda, se finje un contrato que no existe.

Esta es la segunda operación que deseaba mencionar para esclarecer cómo fué invertida una parte considerable del préstamo, y lo que era la Compañía y en qué manos estaba, al realizarse el de trescientas cincuenta mil libras esterlinas.

## V.

**ADMINISTRACIÓN DE LOS NEGOCIOS SOCIALES.**

El préstamo contraído en Londres marca una época en la historia de la Compañía del Tlahualilo: antes de él, la administración era nimiamente escrupulosa; no había negocio, por insignificante que fuera, que no fuera discutido y acordado en el Consejo de Administración; no había pago, por pequeña que fuera la suma, que no se ordenara por el Consejo; nadie se movía sin que lo acordara el Consejo; no se hacía venta sin que el Consejo pactara las condiciones; ninguno pretendía hacer nada por sí mismo; todos, incluso el Presidente del Consejo, no eran más que ejecutores de las resoluciones de éste.

Todo cambió con el préstamo; los Consejeros habían vendido sus acciones; ellos, que antes, cuando se trataba de sus propios intereses, ejercían la más completa dirección, inspección y vigilancia en los negocios de la Compañía, después de vendidas sus acciones, tenían prisa en retirarse; pero, al llevar á cabo este designio, lo ejecutaron en condiciones que causaron los más graves daños á los intereses que les habían sido confiados.

Debo precisar cómo la Compañía era administrada antes del préstamo; esto es un punto muy importante para esclarecer cómo eran comprendidos y practicados los estatutos: no significa esto que algunas veces ellos no hayan sido infringidos; pero procedimientos de esta clase, eran excepcionales: el

Dicen, para defensa suya, algunos de los Consejeros, partícipes en estos procederes, que ellos no recibieron un centavo, sino que todo el dinero recibido lo fué por el Señor Llamado; pero aunque hayan dado una firma de complacencia y con el fin solo de garantizar el pago, esto no los excusa de la responsabilidad en que incurre el que firma un pagaré, consintiendo en que se den en prenda cosas ajenas, de las cuales está encargado el que otorga semejante firma, y más cuando para poder realizar la entrega al acreedor, de la cosa dada en prenda, se finje un contrato que no existe.

Esta es la segunda operación que deseaba mencionar para esclarecer cómo fué invertida una parte considerable del préstamo, y lo que era la Compañía y en qué manos estaba, al realizarse el de trescientas cincuenta mil libras esterlinas.

## V.

**ADMINISTRACIÓN DE LOS NEGOCIOS SOCIALES.**

El préstamo contraído en Londres marca una época en la historia de la Compañía del Tlahualilo: antes de él, la administración era nimiamente escrupulosa; no había negocio, por insignificante que fuera, que no fuera discutido y acordado en el Consejo de Administración; no había pago, por pequeña que fuera la suma, que no se ordenara por el Consejo; nadie se movía sin que lo acordara el Consejo; no se hacía venta sin que el Consejo pactara las condiciones; ninguno pretendía hacer nada por sí mismo; todos, incluso el Presidente del Consejo, no eran más que ejecutores de las resoluciones de éste.

Todo cambió con el préstamo; los Consejeros habían vendido sus acciones; ellos, que antes, cuando se trataba de sus propios intereses, ejercían la más completa dirección, inspección y vigilancia en los negocios de la Compañía, después de vendidas sus acciones, tenían prisa en retirarse; pero, al llevar á cabo este designio, lo ejecutaron en condiciones que causaron los más graves daños á los intereses que les habían sido confiados.

Debo precisar cómo la Compañía era administrada antes del préstamo; esto es un punto muy importante para esclarecer cómo eran comprendidos y practicados los estatutos: no significa esto que algunas veces ellos no hayan sido infringidos; pero procedimientos de esta clase, eran excepcionales: el

argumento que ofrece la práctica de varios años, destruye todas las argucias que se hacen valer para defender que, conforme á los estatutos, un individuo puede apoderarse de una Compañía con el consentimiento y autorización de los que debían oponerse á ello; disponer de los bienes y de los intereses de ésta sin someterse á ningún freno; despilfarrar é incurrir en desfalcos, y sacrificar toda clase de intereses con agravo de accionistas y acreedores. Si los estatutos de la Compañía pudieran conducir á esa situación, debería decirse que ellos no eran más que redes y asechanzas, puestas al capital de los que, como accionistas ó acreedores, fiaban sus fondos á esa empresa. No es esto ciertamente lo que dicen los estatutos; y sin entrar por ahora á una discusión legal, me concretaré á citar las prácticas que se observaron hasta que el empréstito se contrajo, como la mejor interpretación y el mejor comentario de lo que los estatutos contienen.

El Consejo, desde el año de mil ochocientos noventa, hasta el de mil ochocientos noventa y seis, inclusive, se ocupaba de todos los negocios de la Compañía, por insignificantes que fueran: estos negocios pueden clasificarse en las categorías siguientes: actos de administración de las haciendas, venta de productos, compra de materiales, pagos, préstamos, negocios diversos. Se pueden tomar al azar cualesquiera actas de las que están en los libros de la Compañía: ellas comprobarán lo que acabo de decir.

ACTOS DE ADMINISTRACIÓN DE LAS HACIENDAS.—En todas las actas, por regla general, se contienen resoluciones del Consejo, con las instrucciones que se daban al Administrador general: esas instrucciones abrazan todos los detalles sobre el manejo de las haciendas de la Compañía: la siembra, la cosecha, la pizea del algodón, la trilla del trigo, el material para la agricultura, los contratos de trabajadores, la venta de los productos, las remisiones de algodón á esta ciudad, todo,

en resumen, era materia de las resoluciones del Consejo y de las instrucciones que, por acuerdo de éste, se comunicaban al Administrador.

VENTA DE PRODUCTOS.—Unas veces los productos de las haciendas eran vendidos en aquéllas por el Administrador general, conforme á las instrucciones que se le comunicaban de acuerdo con las resoluciones del Consejo; otras, y esto tenía lugar generalmente con el algodón, y algunas veces con el jabón, la harina ú otros productos, el Consejo se ocupaba personalmente de su venta, designando á uno ó más de sus miembros para que, bajo las instrucciones y con la aprobación del mismo Consejo, se hicieran las ventas. Los libros de actas ofrecen gran número de ejemplos que confirman lo anterior, y sólo mencionaré algunos de ellos. El Consejo, en su sesión de 10 de Diciembre de 1894, autorizó á su Vicepresidente para vender tres mil quintales de algodón, bajo las condiciones que se fijaron y con obligación de dar cuenta al Consejo (*Lib. 2.º de actas, foj. 43, Res. 2.ª*); el Consejo desistió después de esta venta (*foj. 44, Res. 3.ª*); en la sesión de 21 de Enero de 1895, autorizó al mismo Vicepresidente para arreglar la venta de cuatro furgones de algodón (*foj. 48, Res. 3.ª*); en la de 19 de Junio, fué autorizado Don Feliciano Rodríguez para contratar con Sota y Compañía la venta de cuatro mil quintales de algodón (*foj. 70, vta., Res. 2.ª*); en la de 22 de Agosto autorizó la venta de ochocientas pacas, conforme á las bases propuestas por el Vicepresidente (*foj. 76, vta., Res. 2.ª*); en la de 9 de Septiembre autorizó al Vicepresidente y al Consejero Don Feliciano Rodríguez para la venta de algodón (*foj. 78, vta., Res. 1.ª*); en la de 19 de Noviembre acordó dirigir una carta al Señor Don José de Teresa, aprobando la venta de cuatrocientas diez y seis pacas que le había hecho Don Feliciano Rodríguez. Fuera de éstas, hay otras muchas actas anteriores y posteriores á las acabadas de citar, en las

cuales se advierte que el Consejo, cumpliendo con sus deberes de administrar los negocios de la Compañía, personalmente se ocupaba de las ventas, daba sus instrucciones para que se hicieran, fijaba con frecuencia las condiciones, comisionaba á uno de sus miembros, *en cada caso especial*, para que se hiciera el contrato, y finalmente se le daba cuenta con la operación.

**COMPRA DE MATERIALES.**—El Consejo procedía, respecto de la compra de materiales y objetos destinados á la negociación, absolutamente como lo hacía en lo concerniente á ventas; no se hacía compra alguna sin que fuera autorizada por el Consejo; no se contraía obligación á este respecto, por insignificante que fuera su monto, sin que precediera la autorización del mismo. En algunos casos se trataba de un desembolso, si no muy grande, al menos crecido; por ejemplo, en la sesión de 11 de Junio de 1894 se autorizó á Don Saturnino Sauto para comprar el material necesario á una línea telefónica (*Lib. 2.º, foj. 13, Res. 1.ª*), y en la de 3 de Diciembre se comisionó á Don Manuel Mora y Trueba para la compra de una trilladora (*foj. 42, Res. 3.ª*); pero en otras se trataba de un gasto pequeño, como fué el concerniente á la compra de unas camas y muebles, para lo cual fué autorizado el Señor Rodríguez (*foj. 25, vta., Res. 3.ª*).

**PAGOS.**—No había pagos, por insignificantes que fueran, que no requirieran la previa aprobación y orden del Consejo; aun tratándose de pagos que necesariamente debían hacerse periódicamente, como por ejemplo, el sueldo del Secretario, había necesidad de que mensualmente el Consejo aprobara el gasto; más todavía: los pagos por material comprado con autorización y aprobación del Consejo, requerían la orden de éste; así, el material para el teléfono, que fué comprado con autorización del Consejo, no fué pagado, sino cuando aquél autorizó el pago de la factura (*foj. 18, Res. 3.ª*).

**PRÉSTAMOS.**—El Consejo solicitaba con frecuencia dinero á interés para la Compañía: para esta clase de contratos usaba de la autorización que le había dado la Asamblea, facultándolo para contraer un empréstito por un millón quinientos mil pesos. Fuera de los casos de préstamo que antes he citado, pudiera mencionar algunos otros. El Consejo comisionaba á uno ó más de sus miembros para gestionar el empréstito; indicaba á sus comisionados la persona á la cual debían dirigirse, la cantidad que se pretendía en préstamo y el interés que debía pagarse; renovaciones de pagarés, forma de pago, todo se resolvía y se decidía por el Consejo.

**NEGOCIOS DIVERSOS.**—Todo negocio, cualquiera que él fuera, por pequeño que se le suponga, pasaba por el Consejo; ninguno de los funcionarios ó empleados de la Compañía, incluso el Presidente del Consejo, se creía autorizado para obligar, en lo más mínimo, á la Compañía, ó para disponer de los fondos de ésta, por insignificante que fuera la cantidad, sin que previamente se hubiera dado cuenta al Consejo y éste hubiera dado su aprobación; los arrendamientos de terrenos y nombramientos de empleados requerían su intervención; y tan exigente era el Consejo, que un gasto de treinta pesos, destinados á gratificar un servicio prestado á la Compañía, requirió la aprobación de aquél (*foj. 4, Res. 2.ª*).

No sólo en los libros de actas, sino también en los de correspondencia de la Compañía, existen constancias sobre los términos en que ella era administrada. Entre esas cartas están las siguientes:

Nota de veintiocho de Diciembre de mil ochocientos noventa y dos, y ocho de Febrero de mil ochocientos noventa y tres, que expresa los efectos que debía comprar el Administrador general del Tlahualilo, según acuerdo del Consejo, siendo de notarse que estos efectos son de escaso valor é importancia (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 57*).

Carta de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco y bases anexas, que remite el Vicepresidente Don Saturnino Sauto á Don Ulpiano Cuervo, manifestándole las condiciones bajo las cuales el Consejo de la Compañía acuerda la venta de cuatro mil quintales de algodón (*Foj. 58, vta., y 59*).

Carta de veinte de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco, dirigida á Don Ulpiano Cuervo, avisándole que el Consejo no acepta ninguna modificación á las bases comunicadas en quince del mismo mes para la venta de algodón (*Foj. 59, vta.*).

Carta de diez y nueve de Junio de mil ochocientos noventa y cinco y bases anexas que remite el Vocal Don Feliciano Rodríguez, por acuerdo del Consejo, á Sota y Compañía, para la venta de cuatro mil quintales de algodón (*Foj. 59, vta., y 60*).

Carta de trece de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, que dirige Don Juan Llamedo á Julián Camarena y Compañía, anunciándoles que el Consejo no está dispuesto á mandarles el jabón en comisión (*Foj. 63*).

Carta de trece de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, que dirige Don Juan Llamedo á Don Jorge Souberville, participándole que el Consejo no está dispuesto á mandarle el jabón en comisión (*Foj. 63*).

Carta de veintidós de Mayo de mil ochocientos noventa y seis, que dirige Don Juan Llamedo á Don Miguel del Cacho, anunciándole que el Consejo lo ha nombrado agente de la Compañía para el Estado de Jalisco; le previene igualmente mande al Consejo el importe de las ventas. (*Foj. 63, vta.*).

Carta de tres de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, que dirige Don Juan Llamedo á Don José Farjas, previniéndole que todos los pedidos que se hagan de México, deben venir consignados y documentados al Consejo, *pues son ventas hechas por el*, y á él debe hacerse la entrega (*Foja 64*).

Carta de veintisiete de Agosto de mil ochocientos noventa y seis, que dirige Don Juan Llamedo á Don Miguel del Cacho, ordenándole que limite á Jalisco sus ventas de jabón, hasta que el Consejo considere conveniente utilizar sus servicios en otro punto (*Foj. 64*).

Carta de nueve de Octubre de mil ochocientos noventa y seis, que Don Juan Llamedo escribe á St. Francke y J. F. Brittingham, avisándoles que ha dado cuenta al Consejo con las proposiciones de dichos Señores para la compra de aceite y que dicho Consejo las estudiará (*Foj. 64, vta.*).

El Consejo resolvía y decidía, y nombraba uno de sus miembros para que ejecutara las resoluciones del Consejo: unas veces á su Presidente, otras á algún Consejero; á veces, á dos ó más de los miembros del Consejo; fuera de las resoluciones que antes he mencionado sobre ventas, compras y préstamos, en las cuales se designa el Consejero encargado de llevar á cabo lo decidido por el Consejo, los libros de actas á cada paso presentan resoluciones designándose al Consejero á quien se encarga la ejecución de los acuerdos del Consejo.

Se han presentado por la Compañía varios instrumentos públicos de poderes y contratos que precisan la manera de proceder; esos instrumentos son los siguientes:

**PODERES.**—En 8 de Febrero de 1892 acordó el Consejo conceder poder judicial al Licenciado Don Esteban Fernández, facultándose al Presidente Don Juan Llamedo para otorgar y firmar el poder (*Libro 1º de actas, foj. 53, Resol. 4ª*); fué en efecto otorgado como lo acordó el Consejo (*Prueb. Comp. Leg. 2, foj. 90*).

En 9 de Mayo del mismo año, resolvió el Consejo dar poder al mismo Señor Fernández, Don Benigno A. Couder y Don Pedro Navarro para celebrar contratos de arrendamiento; el Presidente fué autorizado para otorgar y firmar el poder (*Libro 1º de actas, foj. 61, Resol. 3ª*), otorgándose éste en

los términos acordados por el Consejo (*Legajo 2, foj. 92. Prueb. Comp.*).

En 4 de Enero de 1893 se otorgó un poder para pleitos, cobros y negocios, á favor de Don José Farjas; fué firmado, en nombre de la Compañía, por su Presidente Don Juan Llamedo (*Leg. 2, foj. 94*), en cumplimiento de una resolución del Consejo, de 3 del mismo mes y año (*Libro 1.º de actas, foj. 85, Resol. 1.ª*).

En 21 de Marzo de 1895, el Consejo de Administración, formando parte de él Don Carlos Ortiz, otorgó poder á Don Juan Llamedo para que contratara con el Ferrocarril Internacional un ramal al Tlahualilo (*Prueb. Comp. Leg. 1.º, foj. 82*). Este poder se otorgó previa resolución del Consejo (*Libro 2.º de actas, foj. 57, vta.*), inserta en el mismo instrumento.

En 22 de Marzo de 1895, todos los Consejeros, entre los cuales estaba Don Carlos Ortiz, otorgaron poder al mismo Don Juan Llamedo, para contratar un empréstito con hipoteca de los bienes de la sociedad (*Leg. 1.º, foj. 86*). Este poder se otorgó á virtud de la resolución del Consejo, inserta en el instrumento (*Libro 2.º de actas, foj. 57, vta.*).

En 22 de Noviembre de 1895, el Consejo acordó ampliar el poder anterior, autorizando á Don Juan Llamedo para substituir (*Libro 2.º de actas, foj. 90, vta.*); y en ejecución de este acuerdo, el Consejo otorgó un poder en 27 de Noviembre de 1895 (*Leg. 1.º, foj. 90*).

En 9 de Julio de 1896, el Consejo acordó conceder un nuevo poder al Señor Llamedo para contraer un empréstito, y comisionó al Vicepresidente para otorgar el instrumento (*Libro 2.º de actas, foj. 112, Resol. 3.ª*). Este poder fué otorgado por el Señor Sauto, en su calidad de Vicepresidente, y en nombre de la Compañía (*Leg. 1.º, foj. 94*).

PRÉSTAMOS Ó CONTRATOS CON HIPOTECA.—En 13 de Mayo de 1891 se otorgó una escritura (*Legajo 2.º, foj. 80*), se-

gún la cual el Banco de Londres y México, prestó á la Compañía la cantidad de \$ 300,000 (*foj. 83, vta., cláus. 1.ª*) con hipoteca de los bienes de ésta (*foj. 85, cláus. 8.ª*); todo el Consejo concurrió al otorgamiento, ejerciendo las autorizaciones que concedió la Asamblea y que se mencionan en la escritura (*foj. 87, vta.*).

En 7 de Agosto de 1893, la Compañía otorgó una escritura de hipoteca (*Leg. 2, foj. 132*) para garantizar cincuenta y dos mil pesos, precio de los veintiséis sitios comprados á la testamentaria de Don Juan N. Flores (*foj. 138, cláus. 1.ª, y 139, cláus. 4.ª y 5.ª*); todo el Consejo concurrió al otorgamiento de la escritura.

En 14 de Marzo de 1895 se otorgó escritura de hipoteca á favor del Banco Nacional para garantizarle un préstamo de \$ 500,000 (*Legajo 2, foj. 147*); concurrieron al otorgamiento, en representación de la Compañía, el Presidente, el Gerente y el Tesorero (*foj. 148, vta.*), á virtud de una resolución del Consejo, acordada en la sesión de 22 de Octubre de 1894, (*Libro 2.º de actas, foj. 34, Resol. 1.ª*).

En 14 de Noviembre de 1896, la Compañía, representada por su Presidente Don Juan Llamedo, otorgó, á favor de los Fideicomisarios de los bonos de primera hipoteca, una escritura sobre emisión de bonos por 350,000 libras esterlinas, garantizados con hipoteca de los bienes de la Compañía (*Prueb. Comp. Leg. 1.º, foj. 102*). Para la emisión de estos bonos, la Asamblea autorizó el empréstito, facultando al Consejo para contraerlo hasta por 400,000 libras (*Libro 2.º de actas, fojs. 106, vta., y 107*); el Consejo, para negociar en el extranjero, otorgó al Señor Llamedo los poderes de que antes se ha hecho mención, y llevadas á buen término las negociaciones, el Consejo autorizó al mismo Señor Llamedo para otorgar la escritura de préstamo con hipoteca (*Libro 2.º de actas, foj. 121*).

OTROS CONTRATOS.—En 11 de Diciembre de 1894, el Consejo de la Compañía otorgó con el Señor Guillermo H. Ellis un contrato para establecer en la propiedad de la Compañía cien familias (*Prueb. Comp. Leg. 1.º, foj. 98*); el Señor Sauto concurreó al otorgamiento, no sólo como Consejero, sino también como gerente de la sociedad (*foj. 101*).

La Asamblea de 11 de Septiembre de 1890, autorizó al Consejo para comprar la hacienda de San Fernando (*Libro 1.º de actas, foj. 8, vta.*); en la sesión de 30 de Enero de 1896, el Consejo autorizó á su Presidente para proceder al otorgamiento de la escritura de compra y para firmarla (*Libro 2.º de actas, foj. 98, vta.*); la escritura fué otorgada conforme al acuerdo del Consejo (*Prueb. Ortiz. Leg. 1.º, foj. 64*).

En ejercicio del poder que el Consejo le había otorgado y de que antes se ha hecho mención, el Presidente de la Compañía otorgó con el Ferrocarril Internacional, en 31 de Marzo de 1896, una escritura para la construcción de un ramal de ferrocarril del Tlahualilo (*Cuad. Prueb. Ortiz. Leg. 1.º, foj. 82*).

En 20 de Agosto de 1896, el Presidente de la Compañía, en ejercicio del mismo poder, otorgó con el Ferrocarril Internacional un contrato, cediendo al segundo una faja de terreno para el derecho de vía del ramal de que se acaba de hacer mención. (*Prueb. Ortiz. Leg. 1.º, foj. 75*).

Todo cuanto he expuesto acredita que el Consejo no delegaba facultades de dirección, sino sólo de ejecución; el Consejo ordenaba y disponía, y designaba uno ó más de sus miembros para que ejecutaran lo resuelto por el Consejo; éste era, en cierto modo, el poder legislativo de la sociedad; el ejecutivo era confiado para cada negocio á uno de los Consejeros. Hubo casos de excepción; estos casos fueron el nombramiento de Consejeros delegados temporales, cuyo período de duración era de un mes; dichos delegados estaban encargados de atender á los detalles de la administración en el intervalo

de tiempo que mediaba entre las sesiones del Consejo. El nombramiento de estos delegados fué iniciado en la sesión de 13 de Noviembre de 1893: el motivo de ellos, según se dijo en la sesión (*Libro 1.º de actas, foj. 126, vta., al fin*), fué resolver con presteza alguna compra ú otro asunto que tuviera alguna importancia en el intervalo de tiempo que mediaba entre dos sesiones del Consejo; se propuso que, por turno mensual, los Consejeros desempeñaran estas funciones, con la obligación de dar cuenta con sus resoluciones en la sesión inmediata. Aprobada esta proposición fué nombrado el Señor Sauto (*foj. 127, Res. 2.º*); el mismo Señor Sauto fué nombrado para las mismas funciones en otras dos ocasiones; terminado el mes para el que se hacía el nombramiento, concluían aquellas funciones, que no fueron confiadas á ningún otro Consejero, fuera del Señor Sauto, y aun á éste, sólo en las tres veces antes referidas.

Nunca se entendió que el Presidente del Consejo tuviera autoridad para dirigir y manejar los negocios sociales con independencia del Consejo, y sin conocimiento de éste; él era un ejecutor de las resoluciones del Consejo, como lo eran los demás Consejeros; y aunque los estatutos le daban el carácter de representante de la sociedad, nunca se entendió que él pudiera proceder por sí, sin que previamente el Consejo hubiera resuelto lo que debía de hacerse, y mucho menos á contraer préstamos ó á hacer ventas.

Aun en aquellos casos en que el Consejo autorizaba á uno de sus miembros para gestionar algún contrato, el primero tenía siempre la última palabra, y aquella autorización no se entendía en el sentido de que el Consejero autorizado pudiera proceder de una manera final y definitiva sobre el negocio que se le confiaba.

Esta era la manera de entender y practicar los estatutos: podrá haber tal vez algún caso en que se haya procedido de

un modo distinto; pero si lo hay, es excepcional; puede abrirse al azar cualquiera de los libros de actas, hasta el año de mil ochocientos noventa y seis, inclusive, y la lectura del acta que se tenga á la vista, confirmará cuanto acabo de decir: en las actas se verá que, resuelta una cuestión por el Consejo, se encargaba de la ejecución á cualquiera de los Consejeros, y que el Presidente del Consejo, no por serlo, se creía autorizado para proceder por sí solo, ni aun como ejecutor de las resoluciones del Consejo; era necesario que éste le confiara la ejecución para que él tuviera esa misión. Si en el contrato sobre emisión de bonos hipotecarios, el Consejo confió las negociaciones á su Presidente y le dió los poderes necesarios para ese efecto, en otros negocios de préstamo procedió de una manera distinta: así, por ejemplo, los Consejeros Santo, y Mora y Trueba fueron autorizados para negociar con el Banco de Londres el aumento de un empréstito, en la cantidad de \$50,000 (*Libro 2º de actas, fojs. 4, vta., y 5*); análoga autorización fué dada á los Consejeros Santo y Rodríguez para otro aumento por \$100,000 (*foj. 54, vta.*); también fué autorizado el Consejero Señor Rodríguez para negociar un préstamo por \$70,000 con el Señor Teresa (*foj. 64, vta., Resol. 2ª*), y lo fué después para otro préstamo por \$20,000 (*foj. 69, vta., Resol. 2ª*), y sin hacer referencia á otros casos de préstamos, concluiré con el que por \$500,000 hizo el Banco Nacional, y para negociar el cual, fueron autorizados los Consejeros Santo, Zubiatur y Mora (*Foj. 31, vta., Resol. 6ª*).

Esta manera de proceder era general en todos los negocios, y la lectura de las actas lo comprueba; el Consejo resolvía y encargaba de ejecutar la resolución á alguno de sus miembros: procedía así, á virtud de lo prevenido en el artículo 61 de los estatutos, que le permitía delegar en algún Consejero determinadas funciones, en calidad de *comisionado*; cuando el Señor Llamedo fué autorizado para firmar la escri-

tura sobre emisión de bonos hipotecarios, se expresó que esta delegación para firmar la escritura se hacía conforme á dicho artículo 61 (*foj. 121, Libro 2º de actas*). En efecto, en el otorgamiento de instrumentos, unas veces concurría todo el Consejo, y otras, éste facultaba á uno de sus miembros para otorgar y firmar el instrumento, lo cual no podía hacerse sino á virtud de lo preceptuado en el artículo 61 de los estatutos.

No es, pues, exacto, consultando las prácticas de la sociedad, anteriores al préstamo de 350,000 libras, que el Presidente, por razón de su oficio y sólo porque los estatutos decían que él era el representante de la sociedad, estuviera autorizado para manejar los negocios sociales; él, según esas prácticas, era sólo un ejecutor de las resoluciones del Consejo, y aun esto, en los casos en que el Consejo le encargaba de la ejecución.

Toda esta situación cambió al contraerse el préstamo; la escritura relativa á él se otorgó en Noviembre de mil ochocientos noventa y seis: los Consejeros vendieron sus acciones al Señor Llamedo y con las acciones le traspasaron un derecho que no podían enajenar, el de administrar por sí solo los negocios de la sociedad.

Hay en la contabilidad del Señor Llamedo una cuenta con el nombre de "Operaciones pendientes," cuenta que, bajo esa denominación, comprende todos los negocios del Tlahualilo: esta cuenta comienza en el "Haber" en veinticinco de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis (*Prueb. Ortiz, Legajo. 2, foj. 108*); de manera que, desde entonces, los fondos del préstamo y, en lo general, de la Compañía, ingresaron á la caja del Señor Llamedo, y éste se apoderó de ellos.

Los motivos de estos procederes, son fáciles de percibir; para que el Señor Llamedo pudiera dar á sus co-asociados, de los productos del préstamo, las cantidades que les destinaba en cambio de sus acciones, necesitaba tener á su completa dis-

posición aquellos productos, y el Consejo de Administración, por su parte, lo aceptaba, porque era el camino para que el Señor Llamedo dispusiera de los fondos que requería la compra de acciones. No bien, pues, se otorgó la escritura sobre emisión de bonos, en Noviembre de mil ochocientos noventa y seis, cuando, como consecuencia necesaria de los propósitos que se tenían, el Señor Llamedo recibió los fondos del préstamo, les dió entrada en sus libros, dispuso de ellos de la manera más arbitraria y para fines enteramente privados, todo lo cual se encubría en su contabilidad con la cuenta de "Operaciones pendientes," de la que se tomaban asientos para pasarlos á la contabilidad de la Compañía del Tlahualilo, cuando y como convenía al Señor Llamedo; la cuenta "Operaciones pendientes," caracteriza, pues, la situación que se creó; ella fué abierta en Diciembre de mil ochocientos noventa y seis; ella coincidía con el préstamo que abrió un vasto horizonte al despilfarro y al derroche, á costa de los tenedores de bonos que habían confiado en la Compañía del Tlahualilo y en los que eran sus administradores.

El Señor Llamedo daba á sus co-asociados, de los fondos del préstamo, cantidades considerables en pago de acciones, y el Consejo de Administración, por su parte, aceptaba que el Señor Llamedo se apoderara de la sociedad, de sus negocios y de sus fondos: acabo de precisar que esto comenzó á verificarse en Diciembre de mil ochocientos noventa y seis; en prosecución de estos propósitos, en la sesión del Consejo de veintisiete de Mayo de mil ochocientos noventa y siete (*Libro 2º de actas, foj. 122, vta., y 123*), se aprobó el siguiente acuerdo:

"PRIMERO. Se aprueba todo lo hecho por el Señor Presidente hasta hoy, y de que acaba de dar cuenta, *autorizándole ampliamente para que, con la representación del Consejo que delega en él sus facultades, tome todas las medidas y dé las ór-*

*denes que, á su juicio, sean necesarias para la mejor marcha de la negociación."*

De esta manera la subversión de la escritura social, de los estatutos y de las leyes sobre sociedades anónimas, la usurpación de facultades y el establecimiento de una administración ilegal, hechos todos cuya existencia había comenzado en mil ochocientos noventa y seis, á raíz de la realización del préstamo, recibió la completa aprobación del Consejo, el cual no se limitó á esto, sino que autorizó expresamente, en la resolución antes transcrita, que esa situación prosiguiera.

El Consejo, que aprobó esta resolución, cesó en sus funciones en veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete, día en el cual tuvo lugar una Asamblea General; en ella fueron reelectos los mismos Consejeros, es decir, los Señores Juan Llamedo, Saturnino A. Sauto, Fermín Zubiaur, Feliciano Rodríguez y Manuel Mora y Trueba, como propietarios, y Don Carlos Ortiz como suplente (*Libro 2º de actas, foj. 124, Res. 3ª*). Los cinco propietarios, reunidos en Consejo, tuvieron su primera sesión en primero de Julio del mismo año: en esa sesión se aprobó la siguiente resolución (*Libro 2º de actas, foj. 125*):

"En seguida el Señor Presidente dió cuenta detallada de "todo lo hecho por él hasta la fecha, de acuerdo con la autorización que le fué concedida por el Consejo de Administración en su sesión de veintisiete de Mayo próximo pasado. "El Consejo, sin discusión y por unanimidad, aprobó todo lo "hecho por el Señor Presidente, autorizándole nuevamente "para que, *en representación y en nombre del Consejo que delega en él todas las facultades que le corresponden, disponga "lo que crea necesario, dé las órdenes convenientes y tome las "medidas que, á su juicio, sean necesarias para la mejor marcha y progreso de la negociación."*

Aprobado este acuerdo, el Consejo no se volvió á reunir, y la Compañía quedó acéfala. Las consecuencias de esta situación están perfectamente descritas en la declaración que el ex-Consejero y ex-Tesorero de la sociedad, Señor Don Manuel Mora y Trueba, dió ante el Juzgado tercero de lo criminal (foj. 64, Leg. 1, Prueb. Comp.) y que ha ratificado en forma legal en estos autos (Prueb. Comp., Leg. 3, fojs. 127 y 145, pregs. 36, 37 y 38); la declaración dice así: "Que fué el Tesorero de la Compañía del Tlahualilo desde antes que se verificara el empréstito en el extranjero; que continuó siéndolo después hasta el mes de Junio del presente año (1899), y con tal carácter hizo los asientos que constan compulsados en la diligencia de treinta y uno de Agosto próximo pasado, y se refieren á la venta de algodón que el Señor Llamedo hizo á Don León Signoret, debiendo advertir que desde que Don Juan Llamedo fué dueño absoluto del negocio, por ser tenedor de todas las acciones de la Compañía, él era el que verificaba todas las operaciones de compra-venta y manejaba los fondos contra lo dispuesto en los estatutos de la Compañía, y, por decirlo así, el que habla sólo era Tesorero de nombre, quedando reducida su misión á solicitar del Señor Llamedo los fondos necesarios para el pago de los giros que venían de la negociación del Tlahualilo; que los doscientos mil pesos de la operación con el Señor Signoret quedaron en poder del Señor Llamedo, lo mismo que sucedía con los productos de operaciones de los años anteriores, y los asientos se verificaron en los libros por orden expresa del Señor Llamedo, y que entiende que en los libros particulares de este señor ha de haber alguna distribución de esos fondos. Que antes que se consiguiera el empréstito en Londres, que fué de trescientas ó trescientas cincuenta mil libras, se regía el negocio por los estatutos de la Compañía, y entonces el que habla era verdadero Tesorero, pues tenía los fondos en su

"poder; y después, cuando el Señor Llamedo llegó á ser poseedor de todas las acciones, obraba como dueño absoluto, y, como lo ha declarado, él manejaba los fondos. El Señor Llamedo se hizo de todas las acciones por compra que hizo á los accionistas, *conviniendo con ellos que les pagaría su valor si se verificaba el referido empréstito*, y le parece al que habla que era condición para que se llevara adelante el empréstito ser el Señor Llamedo el sólo tenedor de las acciones. Que no comprende por qué razón seguiría habiendo Consejo de Administración de la Compañía del Tlahualilo cuando el Señor Llamedo era el único poseedor de las acciones, y ahora después que hay otros accionistas tiene razón de haber dicho Consejo."

Esta declaración disipa todas las dudas que pudiera haber; hubo arreglos previos entre los Consejeros y accionistas con Llamedo para que éste comprara las acciones, si el préstamo se realizaba: esto explica la autorización que el Consejo dió al Señor Llamedo para que éste dispusiera libremente de los productos del préstamo; se daba esta autorización á fin de que Don Juan Llamedo pudiera tomar, de los fondos del empréstito, las cantidades que debía pagar á los accionistas por sus acciones: éstos, para defender su proceder, aparentaban creer, según aparece de la declaración del Señor Mora y Trueba, que era condición del empréstito que el Señor Llamedo fuera el solo tenedor de las acciones; de esta manera, el empréstito no es ni puede considerarse, en una parte considerable, sino como una combinación del grupo de individuos que se llamaban Consejeros y accionistas del Tlahualilo, para desviar, en su provecho personal, y en perjuicio y agravio, y con engaño de los que hacían ese préstamo, los productos de éste, de los fines para los cuales era contraído.

Quando los Consejeros aseguraron su parte, debían, naturalmente, dejar las manos libres al Señor Llamedo, y para ese

fin lo autorizaron plenamente, delegándole todas las facultades del Consejo de Administración; el préstamo inició, pues, el período del más completo desorden administrativo en los negocios de la sociedad.

El Señor Ortiz prestó su nombre y su concurso moral á este período de desorden y malversaciones que se había iniciado á fines de 1896; él había vendido sus últimas acciones en quince de Diciembre de ese año (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 81, vta.*); él no era accionista en 27 de Junio de 1897, cuando se reunió la Asamblea general; él, sin embargo, concurrió á ella representando, en nombre propio, doscientas acciones que no le pertenecían (*Prueb. Ortiz. Leg. 2, foj. 22*); y él, finalmente, consintió en que se le nombrara Consejero suplente (*Libro 2.º de actas, foj. 124*). De esta manera el Señor Ortiz prestó su concurso y su cooperación morales al Señor Llamado, en la obra de desfalcos que éste iniciaba, y consentía en que se le nombrara Consejero suplente para que apareciera un Consejo, induciendo así en error á los que tenían negocios con la Compañía y haciéndoles creer que ésta era administrada por un Consejo, cuando en realidad lo estaba solo por el Señor Llamado.

## VI.

## D. CARLOS ORTIZ Y LA SOCIEDAD DEL TLAHUALILO.

La sociedad Antonio Ortiz Hermano tomó parte en los negocios del Tlahualilo desde su origen; esta sociedad, según consta de la escritura constitutiva de la Compañía del Tlahualilo (*foj. 95, vta., Leg. 3, Prueb. Comp.*), era una sociedad colectiva, compuesta de Don Antonio y Don Carlos Ortiz, en la cual ambos socios tenían la dirección y administración de los negocios sociales y el uso de la firma social; la sociedad Antonio Ortiz Hermano firmó la escritura de la primitiva Compañía Agrícola Limitada del Tlahualilo (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 195, vta.*); fué subscriptor de tres acciones de dicha sociedad é hizo los pagos que le correspondían (*fojs. 46, 175 y 176 del mismo cuaderno*); más tarde, cuando se constituyó la actual sociedad, Antonio Ortiz Hermano firmaron la escritura social de diez y siete de Julio de mil ochocientos noventa (*foj. 98 del mismo cuaderno*) y se subscribieron á ciento cincuenta acciones (*cláusula sexta*). Estas acciones, dice la escritura social, eran liberadas por haber sido exhibido el capital.

Antes he explicado cómo se hizo esta exhibición; la cuenta de capital de la primitiva sociedad del Tlahualilo se cerró con un saldo de setecientos ochenta mil pesos, en diez de Agosto de mil ochocientos noventa; este saldo pasó á los libros de la nueva sociedad en la misma fecha; pero un mes después, en diez de Septiembre, la cuenta de capital subió á los dos mi-

fin lo autorizaron plenamente, delegándole todas las facultades del Consejo de Administración; el préstamo inició, pues, el período del más completo desorden administrativo en los negocios de la sociedad.

El Señor Ortiz prestó su nombre y su concurso moral á este período de desorden y malversaciones que se había iniciado á fines de 1896; él había vendido sus últimas acciones en quince de Diciembre de ese año (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 81, vta.*); él no era accionista en 27 de Junio de 1897, cuando se reunió la Asamblea general; él, sin embargo, concurrió á ella representando, en nombre propio, doscientas acciones que no le pertenecían (*Prueb. Ortiz. Leg. 2, foj. 22*); y él, finalmente, consintió en que se le nombrara Consejero suplente (*Libro 2.º de actas, foj. 124*). De esta manera el Señor Ortiz prestó su concurso y su cooperación morales al Señor Llamado, en la obra de desfalcos que éste iniciaba, y consentía en que se le nombrara Consejero suplente para que apareciera un Consejo, induciendo así en error á los que tenían negocios con la Compañía y haciéndoles creer que ésta era administrada por un Consejo, cuando en realidad lo estaba solo por el Señor Llamado.

## VI.

## D. CARLOS ORTIZ Y LA SOCIEDAD DEL TLAHUALILO.

La sociedad Antonio Ortiz Hermano tomó parte en los negocios del Tlahualilo desde su origen; esta sociedad, según consta de la escritura constitutiva de la Compañía del Tlahualilo (*foj. 95, vta., Leg. 3, Prueb. Comp.*), era una sociedad colectiva, compuesta de Don Antonio y Don Carlos Ortiz, en la cual ambos socios tenían la dirección y administración de los negocios sociales y el uso de la firma social; la sociedad Antonio Ortiz Hermano firmó la escritura de la primitiva Compañía Agrícola Limitada del Tlahualilo (*Prueb. Comp. Leg. 3, foj. 195, vta.*); fué suscriptor de tres acciones de dicha sociedad é hizo los pagos que le correspondían (*fojs. 46, 175 y 176 del mismo cuaderno*); más tarde, cuando se constituyó la actual sociedad, Antonio Ortiz Hermano firmaron la escritura social de diez y siete de Julio de mil ochocientos noventa (*foj. 98 del mismo cuaderno*) y se subscribieron á ciento cincuenta acciones (*cláusula sexta*). Estas acciones, dice la escritura social, eran liberadas por haber sido exhibido el capital.

Antes he explicado cómo se hizo esta exhibición; la cuenta de capital de la primitiva sociedad del Tlahualilo se cerró con un saldo de setecientos ochenta mil pesos, en diez de Agosto de mil ochocientos noventa; este saldo pasó á los libros de la nueva sociedad en la misma fecha; pero un mes después, en diez de Septiembre, la cuenta de capital subió á los dos mi-

liones seiscientos mil pesos que fijaba la nueva escritura como capital social; de manera que las acciones de mil pesos representaban un valor efectivo de sólo trescientos, y uno ficticio de setecientos, debido á que el capital de setecientos ochenta mil pesos, con el cual comenzó la sociedad, fué aumentado, sólo por un asiento en los libros, á dos millones seiscientos mil pesos.

El Señor Don Carlos Ortiz tomó parte en estos procedimientos cuya limpieza es muy discutible; no hago mención de que su consocio, Don Antonio Ortiz, era vocal del Consejo de Administración que autorizó semejantes proceder, porque las culpas son personales; pero Don Carlos Ortiz sabía que las acciones emitidas representaban sólo un capital real de trescientos pesos, y que, por consiguiente, el resto era ficticio.

Don Carlos Ortiz está plenamente obligado á pasar por el contenido de los libros de la sociedad, en cuanto á la formación del capital social, y en cuanto á los asientos concernientes á ese punto prueban contra él.

Abrió un Diario y un Mayor; llenar las cinco primeras páginas de aquél con asientos y pasar éstos al Mayor; abrir al mes otro Diario y otro Mayor, suprimiendo los dos primeros, para hacer aparecer como capital cerca de cuatro tantos más del capital real á que se había dado entrada en los primeros libros, son irregularidades que aun merecían una investigación del orden criminal; y no obstante esas irregularidades, el Señor Ortiz está obligado á pasar por el resultado que arrojan los libros de la Compañía, en cuanto á la formación del capital social.

Es un principio establecido por la jurisprudencia y la doctrina, que los co-asociados no pueden oponerse entre sí la irregularidad de los libros (*Bédarride. Des commerçants, No. 267, los autores y sentencias que cita. Alauzet. Code de Commerce, No. 344, inciso 4º*): en el caso que mencionan estos juriscón-

sultos, no se trataba de sociedad anónima; pero, sin entrar de una manera general á la cuestión sobre si los accionistas pueden ó no objetar las irregularidades de los libros, en que se ha incurrido durante la época en que ellos han sido accionistas, y debiendo decir á este respecto que mi opinión se inclina á la afirmativa como regla general, con excepciones para varios casos, me limitaré á decir, en este caso concreto, que el Señor Ortiz no puede invocar á su favor una irregularidad de que él se aprovechó y que utilizó. El capital real de la sociedad era de setecientos ochenta mil pesos, y así se hizo constar en el Diario y Mayor; por consiguiente, Antonio Ortiz Hermano, de los que era socio Don Carlos Ortiz, sólo tenían derecho por un valor real de cuarenta y cinco mil pesos, que era lo que habían pagado (*fojs. 46, 175 y 176, Leg. 3º, Prueb. Comp.*); por medio de una substitución ilegal de libros, se cambió el capital real en un capital ficticio, quedando convertidos los cuarenta y cinco mil pesos de Antonio Ortiz Hermano en ciento cincuenta mil, hecho plenamente aceptado por aquéllos y de que los mismos se aprovecharon, recibiendo ciento cincuenta acciones (*foj. 30, Leg. 3º, Prueb. Comp.*); en consecuencia, los asientos y libros irregulares, con los cuales se prueba la operación ilícita que tuvo lugar, prueban plenamente contra todos los que tomaron parte en esa operación y se aprovecharon de ella, porque precisamente la irregularidad de los libros es la prueba de que la operación ilícita existió; por tanto, los asientos de los libros Diario y Mayor que he presentado, relativos á la formación del capital social, prueban que la sociedad se formó con un capital ficticio; que la llamada aportación nunca fué comprobada; que Antonio Ortiz Hermano tomaron parte en ese engaño y se aprovecharon de él, y que Don Carlos Ortiz personalmente lo utilizó, recibiendo y vendiendo sesenta acciones de las ciento cincuenta que correspondieron á Antonio Ortiz Hermano.

He tenido también ocasión de notar que se hacía aumentar ficticiamente el valor de los bienes de la sociedad, para hacer aparecer ganancias que no existían: me limitaré á mencionar el aumento ficticio que se dió al valor de las propiedades en el balance de mil ochocientos noventa y cinco: este aumento fué de \$594,886.00.

El Señor Ortiz funcionó en el Consejo que convocó á la Asamblea de veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y cinco, en la cual se dió cuenta con el balance que arrojaba utilidades considerables, entre las que se incluían las que acabo de mencionar; asistió á la sesión de veintisiete de Mayo del mismo año, en la cual se acordó convocar á la Asamblea y entregar las cuentas al Comisario; de manera que esas cuentas no eran desconocidas al Señor Ortiz; y sabía, por lo mismo, en qué consistían las utilidades que aparecían en el balance.

Además, prescindiendo de su carácter de Consejero y considerado sólo como accionista, debía llamarle la atención que cuando las ganancias pasaban del veinte por ciento, no se repartiera ningún dividendo; esto debía inspirar algunas sospechas.

Por esos tiempos se pensaba ya en un préstamo, y naturalmente debía influir en el buen éxito del empréstito, la circunstancia de que hubiera anualmente utilidades tan considerables; esos aumentos, que no se resolvían para los accionistas en un dividendo, eran ficticios, y los antecedentes acabados de mencionar prestan motivo para creer que de ello tenía conocimiento el Señor Ortiz; esas utilidades ficticias no eran sino un medio para engañar á los que tomaran el empréstito; era el primer paso para toda la combinación, cuyo resultado final fué un préstamo que permitiera á los Consejeros y accionistas recibir fondos del empréstito en pago de sus acciones.

He indicado antes la vida trabajosa que llevaba la sociedad por falta de fondos, y el camino que seguía, al fin del cual estaba la bancarrota; su crédito estaba de tal manera deprimido, que no se le hacían préstamos sino con la garantía personal de los Consejeros: varios ejemplos de esto ofrecen los libros de actas; el más notable de ellos es el préstamo por \$ 500,000 que le hizo el Banco Nacional, á cuyo pago quedaron obligados personal y mancomunadamente los Señores Sauto, Zubiaur, Rodríguez y Llamedo, no obstante que la Compañía garantizaba el pago con hipoteca de sus bienes (*Prueb. Comp., Leg. 2, foj. 159, vta., Cláus. 13ª*). Y esto pasaba, no sólo con préstamos de gran cuantía; para uno de cuarenta y dos mil pesos, también exigió el Banco la obligación mancomunada de los Consejeros (*Lib. 1º de actas, foj. 135, Resol. 1ª*).

En esas circunstancias, acciones de mil pesos, que sólo representaban cuatrocientos veinte pesos de valor efectivo, no debían tener acogida muy favorable en el mercado: había, además, dos circunstancias que privaban de todo valor á las acciones; una de ellas es que, siendo el capital real y efectivo de la Compañía, la cantidad de \$ 1.196,000, ese capital, con la emisión de bonos hipotecarios, quedaba gravado con una hipoteca por £ 350,000, ó sea \$ 3.500,000; la otra circunstancia que privaba de todo valor á las acciones, era que el reglamento de 15 de Junio de 1895 sobre distribución de las aguas del río Nazas, privó al Tlahualilo de los derechos de aguas que le había reconocido el de 24 de Junio de 1891, y aun cuando la Compañía no ha aceptado ni acepta que por providencias administrativas se le pueda privar de los derechos de propiedad y de posesión que tenía reconocidos, el hecho es que el reglamento de 1895 fué ejecutado.

Las acciones del Tlahualilo no podían, pues, tener en 1896, al realizarse el empréstito, sino un valor muy bajo; un

precio de seiscientos pesos por acción equivalía á reembolsar al accionista todo lo que había gastado y á darle una utilidad de ciento cuarenta pesos por acción: ese precio no podía comprenderse sino tomando en cuenta que el Consejo autorizaba á Don Juan Llamedo para disponer del empréstito, autorización cuyo primer efecto fué que el Señor Llamedo comprara á los Consejeros sus acciones, pagándoles con los fondos del préstamo; en realidad, los Consejeros y accionistas, bajo la forma de precio, recibían una parte de los productos del préstamo, porque la cantidad de seiscientos pesos que el Señor Llamedo pagaba por acción era muy superior al precio que las circunstancias y antecedentes justificaban.

El Señor Ortiz vendió, en seiscientos pesos cada una, las últimas acciones que le quedaban en quince de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis (*Leg. 3, foj. 81, vta.*); él sabía que el comprador era el Señor Llamedo (*Número 119, escrito de réplica, foj. 157, Cuad. princ.*); él supo también que el mismo Llamedo compró á los otros Consejeros sus acciones (*mismo número*); él, además, no podía ignorar las dificultades pecunarias en que el Señor Llamedo se encontraba; él debía notar que todas esas compras de acciones se hacían en seguida de la realización del préstamo, y, por consiguiente, con todos esos antecedentes, debía comprender de dónde salían los fondos con los cuales se pagaban las acciones.

Todo esto dió el mejor resultado para los accionistas que, á costa de los tenedores de bonos, vendieron sus acciones á Llamedo; y para éste, porque logró llevar á cabo sus malversaciones, con la más completa impunidad. Esa impunidad fué el estímulo para que se prosiguiera, sin freno de ninguna especie, el camino de desorden y desfalcos; los especuladores se imaginaron que podían aprovechar las circunstancias angustias del Señor Llamedo para obtener contratos usurarios en que eran sacrificados los intereses del Tlahualilo; de esto

presenta un ejemplo el contrato de préstamo por trescientos mil pesos, que en mil ochocientos noventa y ocho hacía un Consejero, Don Feliciano Rodríguez, con el Señor Llamedo, contrato del que más adelante me ocuparé con detenimiento, y en el que era sacrificada la cosecha de ese año; y ya sobre este camino, el Señor Ortiz, movido por un sentimiento de avidez, creyendo que las impunidades pasadas aseguraban las impunidades futuras, hizo el contrato que ha motivado este litigio; hubo, pues, de su parte, un conocimiento perfecto de los riesgos á que se exponía, y si no atendió á esos riesgos, si á pesar de ellos hizo el contrato, se debe á que confió en la impunidad.

El Señor Ortiz, para el contrato que hizo, no se encuentra en el mismo caso que el Señor Signoret; éste puede invocar una buena fe que el primero no tuvo; el Señor Ortiz ejerció funciones como Consejero del Tlahualilo, hizo contratos con la Compañía, y en ambos casos, supo cómo funcionó y cómo debía funcionar aquélla; si, pues, á pesar de todas estas advertencias que le daba su propia experiencia, hizo el contrato, no fué porque ignorara la situación en que se colocaba, ni porque recibiera consejos que lo indujeran en error; lo hizo, porque ese contrato le ofrecía la expectativa de una pingüe utilidad y porque no temió que le sobrevinieran dificultades, como no habían sobrevenido á los que antes que él habían aprovechado las malversaciones del Señor Llamedo.

El Señor Ortiz asistió como Consejero á las sesiones del Consejo de veinte de Marzo; ocho, quince, veinticuatro y veintinueve de Abril; seis, quince, veinte y veintisiete de Mayo de mil ochocientos noventa y cinco: he aquí el resumen de lo que se hizo en esas sesiones, según aparece de las actas (*fojs. 57, 60, 61, 62, 62, vta., 63, vta., 64, vta., 66, vta., y 67. Libro 2.º de actas, fojs. 112 á 139, Cuad. princ.*): estas actas están reconocidas por los Consejeros que las firman, en-

tre ellos el Señor Ortiz, según lo he puntualizado con anterioridad.

I. En esas sesiones se daba cuenta al Consejo con toda la correspondencia enviada por el administrador general de las haciendas; el Consejo dictaba las resoluciones que creía adecuadas sobre la administración; acordaba pedir informes sobre el estado de las siembras y cosechas, y demás negocios de que estaba encargado el administrador, y corregía las irregularidades que creía notar.

II. Se sometían á su aprobación los pagos, por insignificantes que fueran; así, por ejemplo, aprobó el pago de ciento catorce pesos cuarenta centavos, hecho al Señor G. Ibarguen, por corretaje en ventas de algodón; autorizó el de ochenta pesos á Don Ulpiano Cuervo, también por corretaje; el de ciento veintiocho pesos sesenta y cuatro centavos, al Secretario, por sueldos; el de ciento treinta y un pesos treinta y un centavos, á Seeger Guernsey y Compañía, valor de mercancías, cuya compra autorizó el Consejo.

III. En las ventas de los productos de las haciendas, él disponía lo que debía de hacerse; en las ventas de trigo existente en las haciendas, daba al administrador instrucciones sobre la cantidad que debía venderse y el precio á que se haría la venta; en las de algodón, fijaba los precios y las condiciones de los contratos, y daba sus resoluciones sobre todos los detalles de la operación.

IV. Cuando dictaba una resolución que requería algunas medidas de ejecución, encargaba de ésta á alguno de sus miembros; así, por ejemplo, en la sesión de veintinueve de Abril y quince de Mayo, autorizó al Vicepresidente para que comunicara al Señor Don U. Cuervo el precio á que se le venderían mil quintales de algodón; y se fijaron aun los detalles más pequeños del contrato para que sirvieran de instrucción al Vicepresidente; lo autorizó también para que consi-

guiera un préstamo con el Señor Don José de Teresa: en la de seis de Mayo, autorizó al Consejero Don Feliciano Rodríguez para el mismo préstamo, fijando su monto en setenta mil pesos y con reserva de dar cuenta al Consejo.

V. No le era extraño ningún detalle de la administración; aun fijaba las condiciones bajo las cuales tomaría un mecánico al servicio de la Compañía.

El Señor Ortiz adquirió la experiencia sobre los modos de proceder en los negocios sociales; precisamente, en las sesiones á que él concurrió, surgió una venta de algodón propuesta por el Señor Don Ulpiano Cuervo; y el Señor Ortiz, en ese caso, pudo cerciorarse de que el Vicepresidente del Consejo, encargado entonces de la Presidencia, por ausencia del Presidente, no se creía autorizado para vender algodón, sino que sometía el negocio al Consejo, para que éste decidiera sobre el precio y demás condiciones del contrato; que el Vicepresidente nada hacía, sino con sujeción á lo que resolvía el Consejo; y que éste no hubiera tolerado otro modo de proceder, puesto que se ocupaba aun de los pagos más insignificantes.

Además, el Señor Ortiz entró en negocios con la Compañía, y aceptó en comisión ventas de jabón; con este motivo hubo entre él y la segunda, liquidaciones y cuentas de intereses, y pagos hechos por él á la última: de la correspondencia enviada por el Señor Ortiz á la Compañía ó recibida por él, y de los recibos que fueron otorgados, aparece plenamente esclarecido que los pagos se hacían al Tesorero de la sociedad, que éste autorizaba los recibos y que éste, por consiguiente, era la persona facultada para recibir los valores que se enteraban en la sociedad. La importancia de algunas de esas cartas y documentos merece que de ellos se haga mención especial.

I. Constan en los autos cartas que el Señor Llamedo, en nombre de la Compañía, dirigía al Señor Ortiz, aprobando

las cuentas de venta de jabón que el último había recibido en comisión; en todas esas cartas se dice que se daba orden al Tesorero para que recibiera el valor de las cuentas de venta (*fojs. 38, 39, 45, 46, 48 á 56. Prueb. Comp. Leg. 1*); estas cartas fueron exhibidas por el Señor Ortiz (*foj. 13, fte. y vta.: mismo cuad.*), y por tanto, prueban contra él; ellas están enteramente conformes con las que constan en el copiador de la Compañía (*foj. 52, fte. y vta. Leg. 3, Prueb. Comp.*): las fechas de estas cartas abrazan un período de mil ochocientos noventa y cinco á mil ochocientos noventa y siete; de manera que por una práctica constante en las relaciones de negocios del Señor Ortiz con la Compañía, el primero pagaba á la segunda, haciendo sus enteros en la Tesorería de ésta.

II. Así lo acreditan también los recibos que se otorgaban al Señor Ortiz; ellos estaban firmados por el Tesorero, quien expresaba que lo hacía "por la Compañía del Tlahualilo" (*fojs. 40 á 44 y 47. Leg. 1, Prueb. Comp.*).

III. El Señor Ortiz reconocía que el pago debía hacerse en la Tesorería, y así lo comunicaba á la Compañía en algunas de sus cartas (*foj. 25, mismo cuaderno*).

IV. Finalmente, en los asientos de su contabilidad hacía constar que los pagos se habían hecho en la Tesorería de la negociación (*foj. 15, asientos del Debe, mismo cuaderno*).

El Señor Ortiz, pues, en sus relaciones y negocios con la Compañía, sea como Consejero, sea como parte contratante, sabía perfectamente que el presidente ni hacía contratos sin la autorización y aprobación del Consejo, ni recibía los valores que se daban en pago á la Compañía.

Esto, por otra parte, era lo que prevenían la escritura social y los estatutos: la primera, según he dicho antes, fué firmada por Antonio Ortiz Hermano, de cuya firma era socio Don Carlos Ortiz; los estatutos fueron firmados por Don Antonio Ortiz; pero en la Asamblea general de veinticuatro de

Julio de mil ochocientos noventa (*Libro 1º de actas, foj. 2*), en la que se acordó el firmar los estatutos, á propuesta del mismo Don Antonio Ortiz, éste concurrió, no en su nombre personal, sino en representación de Antonio Ortiz Hermano. Independientemente de estas consideraciones, desde el momento en que Don Carlos Ortiz entró á funcionar como Consejero, tenía la obligación, además de que la tenía como accionista, de conocer la escritura social y los estatutos.

Así, la escritura social y los estatutos que Don Carlos Ortiz conocía y estaba obligado á conocer; la práctica que de los negocios de la Compañía tuvo cuando funcionó como Consejero; las relaciones que, como comerciante, tuvo con la Compañía, no le permiten sostener que, cuando hizo el presente contrato con el Señor Llamedo, pudo creer que éste, aun siendo Presidente de la Compañía, podía hacer contratos como el que hizo, y recibir los pagarés que se otorgaban; él, pues, hizo con Don Juan Llamedo el contrato á que este litigio se refiere, á sabiendas de que Llamedo no estaba autorizado para celebrarlo; él entregó al mismo Llamedo los pagarés que, á virtud del mismo contrato, debían otorgarse, á sabiendas de que el referido Llamedo no tenía personalidad para recibir los valores debidos á la Compañía; y si el Señor Ortiz procedió así á sabiendas, fué sólo porque esperaba que la impunidad cubriría todos esos excesos, como los había cubierto en años anteriores.

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

GENERAL DE BIBLIOTECAS



## VII

## LA COMPAÑÍA Y LOS TENEDORES DE BONOS.

Los tenedores de bonos, al hacer el contrato de préstamo, estuvieron representados por el Barón Earle, el Señor Parkman Sturgis y el Señor Howard Potter, con el carácter de fideicomisarios; por fallecimiento del último, fué nombrado fideicomisario y representante de dichos tenedores de bonos, el Señor James Brown Potter.

En la escritura de préstamo se pactó que el producto de éste sería invertido en el pago de las deudas de la sociedad y en el mejoramiento y fomento de sus bienes (*foj. 106, Leg. 1, Prueb. Comp., Cláus. 3<sup>a</sup>*); ya he hecho notar con anterioridad cómo se cumplió esta cláusula, cómo fué aplicada una parte del préstamo en comprar acciones, y otra parte á negocios particulares de los Consejeros con el Banco Nacional.

Los tenedores de bonos fueron víctimas de la serie de engaños que tuvieron lugar desde que se constituyó la sociedad con capital ficticio, hasta aquel en que fueron presentados los documentos de que antes he hecho mención, al agente de dichos tenedores, para hacer creer que el millón de pesos substraído de la caja existía en valores.

La serie de engaños que se ejecutaron y las malversaciones que se sucedieron, debían conducir á una catástrofe, al fracasar los planes de Don Juan Llamedo, encaminados á la venta de los negocios de la Compañía; esa catástrofe se anunció al pagarse el cupón de Abril de mil ochocientos noventa

y nueve, cuando hubo necesidad de pedir prestado para pagarlo; á poco, ella tuvo lugar con motivo de los contratos Signoret y Ortiz.

Los tenedores de bonos tenían el derecho y los medios de hacer efectivo su crédito; no quisieron, sin embargo, acudir á esos extremos, sino que prefirieron ayudar á la Compañía y salvarla de la situación á que había sido conducida por los desfalcos, malversaciones y abusos que la habían orillado á su pérdida, poniendo también en peligro los intereses de los tenedores de bonos.

Éstos, tan pronto como conocieron la situación en todos sus detalles, autorizaron á los fideicomisarios para garantizar un préstamo hasta de quinientos mil pesos, con el fin de que con ellos se atendiera á los negocios de la sociedad; pero á la vez no creyeron que debían confiar por más tiempo sus intereses á las personas que habían estado manejando los negocios sociales, entre los cuales estaba Don Juan Llamedo, que tenía un interés predominante, á causa de representar la mayoría de las acciones.

Exigieron que se les entregaran éstas en fideicomiso, á efecto de que, traspasándoseles por este medio la propiedad legal de las acciones, ellos tuvieran la representación de ellas como propietarios legales, y el manejo de los negocios sociales; así, á la vez que salvaban á la sociedad de su ruina, la ponían bajo su dirección, porque con la mayoría de acciones, tenían los medios de nombrar á los administradores de la sociedad y de designar para este fin personas acreedoras á confianza por su probidad.

En trece de Marzo de mil ochocientos noventa y nueve, Don Juan Llamedo y el Señor Charles P. Mackie otorgaron en Zaragoza del Tlahualilo un contrato, en el cual el primero, como tenedor de una mayoría de acciones, y el segundo, como tenedor de una minoría, convinieron: Llamedo, en po-

ner en un fideicomiso votante seiscientas cincuenta acciones, y Mackie, setecientas, en poder de la "London and New York Investment Corporation Limited;" convinieron, además, en que se liquidara la deuda de que Don Juan Llamado era responsable respecto de la sociedad, y en que dicha deuda se pagara, vendiendo las acciones que fueran necesarias, á cuyo fin, Llamado debía dar, como en efecto dió, al Señor Mackie un poder para vender las ochocientas acciones que el Señor Llamado había dado en prenda al Banco Internacional é Hipotecario, y que hoy tiene el Nacional como subrogatario de aquél.

Debo hacer algunas observaciones respecto de este contrato.

I. El contrato fué otorgado en inglés y en forma privada; el ejemplar que el actor ha presentado en autos (*foj. 23, Cuad. Princ.*) es copia de la traducción que existe en la averiguación que se sigue en el Juzgado tercero de lo criminal; se hizo esa traducción del original, que fué presentado en aquella averiguación; es una mala traducción hecha por persona que no conoce la equivalencia española de los términos jurídicos en inglés; el contrato en inglés fué un convenio hecho entre Llamado y Mackie para constituir cierto número de acciones en *Voting Trust*, fideicomiso votante, palabras que, en el principio del contrato, fueron traducidas como "depósito con derecho á votar," y en la cláusula cuarta, como *fideicomisión con votación*, lo cual carece absolutamente de sentido. Siendo, como es, un documento privado extraño á la Compañía, ésta no tiene obligación de pasar por él, sin que sea debidamente probado y sin que se presente en autos el original en inglés, porque la circunstancia de que en los autos de la averiguación criminal exista la traducción de un documento privado, escrito en idioma extranjero, no prueba, en perjuicio de la Compañía, ni la autenticidad y verdad del documento,

ni la exactitud de la traducción, sino sólo que se tomó ésta de un documento presentado en aquélla. En otro lugar me he ocupado en esta cuestión con referencia á las declaraciones de testigos, y creo inútil extenderme más.

Teniendo la Compañía, como tiene, el derecho de oponerse á que se dé valor alguno á la copia de la traducción de un documento privado, existente en autos diversos, sin embargo, no lo hace y está conforme en admitir esa copia como prueba, siempre que se use en castellano la equivalencia de las palabras *Voting Trust*, que tiene el original inglés, ó sea, *Fideicomiso Votante*.

II. El contrato de Zaragoza es un contrato hecho entre Don Juan Llamado y Don Chas. P. Mackie, en su carácter personal, que no obliga de ninguna manera á la Compañía, ni la priva del derecho de exigir las responsabilidades en que hayan incurrido los administradores de ella.

III. Además de los Señores Mackie y Llamado, había otros accionistas, entre ellos, el Señor James Brown Potter, que no fué parte en el contrato de Tlahualilo, ni ha renunciado, como accionista, al derecho que pueda tener contra los administradores responsables.

IV. Cualesquiera que sean las consecuencias del contrato de Zaragoza, en lo concerniente á las responsabilidades del Señor Llamado, respecto de la Compañía, en ellas no está comprendido el contrato Ortiz Llamado, porque el de Zaragoza fué de trece de Marzo de mil ochocientos noventa y nueve, y el segundo de quince de Mayo del mismo año, y por consiguiente, si el último de dichos contratos implica una responsabilidad, ella no pudo ser objeto de un contrato anterior ni estar comprendida en los pactos de ese contrato; el contrato Ortiz-Llamado no tiene, pues, ninguna relación con el de Zaragoza.

Varias de las observaciones anteriores merecen alguna ex-

plicación; se nota en el escrito de demanda un grande esfuerzo para sostener que los ilegales procedimientos de los Consejos de Administración y las malversaciones del Señor Llamedo, á las que se da el nombre de irregularidades, han quedado legalizadas por una ratificación posterior de los accionistas: sin entrar en todos los detalles de esta cuestión, porque tendré que discutirla en el curso del presente alegato, con relación á otros puntos, me concretaré por ahora á examinarla respecto del contrato de Zaragoza.

Este contrato, según he manifestado, fué hecho entre los Señores Mackie y Llamedo; y él comprende dos partes. La primera tiene por objeto poner en un fideicomiso votante mil trescientas cincuenta acciones, de las cuales seiscientas cincuenta pertenecían al Señor Llamedo, y setecientas al Señor Mackie; no es dudoso que este contrato es plenamente obligatorio para los que lo otorgaron; ellos tenían la propiedad de aquellas acciones; tenían, por tanto, el derecho de disponer de ellas, de desprenderse de parte ó de todos los derechos que en ellas tenían, y de celebrar sobre ellas todos los contratos que les convinieran: celebrar, pues, los Señores Llamedo y Mackie un contrato, obligándose á poner sus acciones en un fideicomiso votante, es otorgar un contrato que sólo interesa á ellos. Constituido el fideicomiso, la propiedad legal de las acciones pasaba á los fideicomisarios, los cuales, en lo sucesivo, tenían que ser considerados como los propietarios legales para todo lo relativo á la representación de las acciones.

La segunda parte del contrato de Zaragoza tuvo por objeto arreglar las responsabilidades que el Señor Llamedo tenía con la Compañía; según ese contrato, el Señor Llamedo era propietario de mil cuatrocientas cincuenta acciones, y el Señor Mackie, de setecientas: uno y otro representaban, pues, más de las cuatro quintas partes de la totalidad de las acciones; de esto se pretende derivar que el contrato hecho entre

accionistas, cuya representación es tan considerable, liquidó y arregló todas las cuestiones pasadas, y que él marca un nuevo punto de partida para la Compañía.

Esta opinión es enteramente inaceptable é infundada en derecho; los Señores Llamedo y Mackie no podían obligar, en sus contratos, á los demás accionistas; pero prescindiendo de esto, y admitiendo la hipótesis de que la totalidad de los que eran accionistas en Marzo de mil ochocientos noventa y nueve, hubieran tomado parte y suscrito el contrato de Zaragoza, ese contrato no sería obligatorio, ni para la Compañía del Tlahualilo, ni para los que con posterioridad hubieran adquirido acciones.

El contrato de Zaragoza fué hecho por los contratantes en su carácter personal: las sociedades comerciales constituyen una personalidad jurídica distinta de la de los asociados (*artículo 90, Cód. de Com.*): y siendo aquel contrato un hecho jurídico en el que tomaron parte los Señores Llamedo y Mackie, ese acto jurídico no obliga á la Compañía, porque los contratos sólo obligan á las personas que los otorgan (*artículo 1,277, Cód. Civ.*).

Se trata, ciertamente, de personas que representaban una mayoría de acciones, mayoría tan considerable que pasa de las cuatro quintas partes; pero esto no influye en la cuestión; aunque se tratara, según he dicho antes, de la totalidad de las acciones, el contrato de Zaragoza no obligaría á la sociedad.

La Compañía ó sociedad anónima del Tlahualilo es una persona moral con una personalidad jurídica que le es propia é independiente de los accionistas; esa persona moral tiene un organismo constituido por la ley, por la escritura social y por los estatutos: parte de ese organismo son la Asamblea y el Consejo de Administración; los accionistas deliberan y resuelven, sea directamente reunidos en Asamblea, sea por

medio del Consejo, que es un cuerpo de mandatarios: tanto la Asamblea como el Consejo están regidos por disposiciones legales ó convencionales, en cuanto á su constitución, manera de funcionar y facultades: la totalidad de accionistas reunidos, sin las formalidades requeridas por la ley y los contratos sociales, no forman Asamblea, y las resoluciones que tomen son pactos privados entre ellos, que para nada afectan á la persona moral, ni influyen en ésta, ni limitan los derechos de ésta.

La Asamblea general de accionistas tiene los más amplios poderes para ratificar los actos todos de la sociedad (*artículo 201, Cód. de Com.*); fuera de la Asamblea, ni la ley, ni la escritura social, ni los estatutos autorizan á alguien para esa ratificación; en consecuencia, los excesos de poder de los administradores de la sociedad y sus procederes ilegales sólo pueden ser ratificados por la Asamblea general, y aun ésta, para su ratificación, tiene que someterse al contrato social, que es la ley suprema por la cual se rige la sociedad.

El contrato de Zaragoza tenía, como segundo objeto, libertar de responsabilidad al Señor Llamedo, determinando cómo se liquidaría y pagaría lo que él adeudaba á la sociedad; pero ese contrato, aunque celebrado por personas que en aquella época representaban más de las cuatro quintas partes del capital social, no puede tener efecto, respecto de la Compañía, sino aprobado en Asamblea general; ese contrato tendía á poner término á las responsabilidades en que el Señor Llamedo había incurrido por el mal empleo de los fondos de la sociedad, por su administración desordenada, por sus excesos; él trataba de dar el carácter de deuda ordinaria á lo que no era sino el resultado de una desordenada gestión de los negocios sociales; y un contrato que tenga esos fines, sólo puede ser obligatorio para la Compañía, si lo aprueba la Asamblea general de accionistas.

La Asamblea general, en efecto, es la autoridad facultada para exigir la responsabilidad en que incurren los administradores de la sociedad (*art. 195, Cód. de Com.*): el contrato de Zaragoza, que trataba de poner término á las responsabilidades del Señor Llamedo, determinando cómo serían liquidadas, era la más completa invasión de las facultades de la Asamblea, porque si ese contrato debiera producir efectos respecto de la Compañía, ya la Asamblea quedaría privada de la facultad de exigir al Señor Llamedo las responsabilidades en que hubiera incurrido.

El efecto que á lo más hubiera podido producir el contrato de Zaragoza, es que, sometida la cuestión á la Asamblea, el Señor Mackie hubiera quedado obligado á votar su aprobación; y sólo él, porque, en lo tocante al Señor Llamedo, tratándose de una cuestión de responsabilidad personal, la ley le prohibía votar (*art. 212, párrafo II*); pero ese contrato, por lo que hace á las responsabilidades del Señor Llamedo, á los actos de su gestión que constituyen un exceso y á sus procederes ilegales, no tiene ningún valor legal ni fuerza obligatoria para la Compañía, porque es un contrato particular entre aquellas dos personas.

No son sino perfectamente fundados los motivos que la ley ha tenido para dictar las disposiciones contenidas en estas opiniones; la publicidad de los procedimientos de las sociedades anónimas son una garantía, no sólo para los accionistas, sino también para los terceros; si fuese permitido que un grupo de accionistas, fuera de la Asamblea, tomara resoluciones obligatorias para la Compañía, se produciría una serie de fraudes: en el presente caso, cuando los fondos del préstamo fueron distraídos de su objeto para ser aplicados á negocios particulares, pretender que el contrato Mackie-Llamedo había puesto término á toda responsabilidad, sería dejar á los tenedores de bonos sin derecho á la justa repara-

ción que les da su contrato. El contrato de Zaragoza no es, ni puede ser, sino un convenio entre dos personas, sólo entre las cuales produce sus efectos.

Ese contrato se celebró en los momentos en que se anunciaba la catástrofe: era el mes de Marzo de mil ochocientos noventa y nueve: en el mes siguiente, se vencía un cupón y no había con qué pagarlo; se preveía que la falta de pago podría originar, de parte de los tenedores de bonos, el embargo de las propiedades; se creyó poder evitar esto, si se ofrecía á aquéllos poner en fideicomiso una mayoría de acciones para que de este modo, teniendo los representantes de los tenedores de bonos (fideicomisarios) la propiedad legal de esa mayoría, ellos, con el carácter de accionistas, tuvieran, bajo su dirección, por medio del Consejo que ellos nombraran, los negocios de la Compañía, en beneficio de los tenedores de bonos: este fué el origen y el motivo del contrato de Zaragoza; en él se pensó constituir el fideicomiso, en la "London and New York Investment Corporation Limited," porque uno de sus directores era fideicomisario de los bonos de primera hipoteca, y otro era, en Nueva York, representante de los otros dos fideicomisarios, lo que prácticamente conducía al fin que se tenía á la mira.

Dificultades que no es del caso mencionar, impidieron que se constituyera el fideicomiso en la referida Compañía; pero siguiendo el espíritu y objeto del contrato, fué constituido con los fideicomisarios representantes de los tenedores de bonos en las dos escrituras de quince y veinticuatro de Marzo de mil novecientos, protocolizadas en esta ciudad en veintinueve de Noviembre de mil novecientos y catorce de Febrero de mil novecientos uno (*fojs. 51 y 61, Leg. 2, Prueb. Comp.*); debo esclarecer la naturaleza y efectos legales del fideicomiso constituido, para que se pueda comprender la situación de los fideicomisarios representantes de los tenedores de bonos res-

pecto de la Compañía; y á este fin habrá de servirme la exposición que sobre el punto presentó el Señor Licenciado Don Emilio Velasco ante el Juez tercero de lo criminal.

Para evitar toda confusión, haré una explicación: la representación común de los tenedores de bonos está confiada, conforme á las leyes inglesas, á fideicomisarios (*trustees*). En todo lo que hasta ahora he dicho, al hablar de fideicomisarios, me he referido á los representantes de dichos tenedores de bonos; habiéndose constituido el fideicomiso de las acciones, los que las han recibido en fideicomiso (*trust*) son también fideicomisarios de las acciones; de manera que las mismas personas, á saber, el Barón Earle, el Señor Parkman Sturgis y el Señor Potter son fideicomisarios de los bonos de primera hipoteca ó sea representantes de los tenedores de bonos, y fideicomisarios de las acciones con la propiedad legal de éstas: son dos fideicomisos de naturaleza muy distinta y de objetos muy diversos, por lo cual no se rigen por la misma ley, y lo que diré respecto del fideicomiso de las acciones es inaplicable al fideicomiso en cuanto á los bonos; como no es del caso ocuparme en esta segunda especie de fideicomiso, me concretaré sólo al primero, para esclarecer cuál es la situación legal de las acciones, desde el punto de vista de la propiedad.

El contrato de *trust* ó fideicomiso es un contrato de naturaleza especial, enteramente desconocido en nuestras leyes y prácticas, que fué creado y en gran parte se rige por el derecho consuetudinario (*common law*), vigente en Inglaterra y los Estados Unidos. Así es que cuando en el contrato de Zaragoza se dice que se constituirá en Nueva York un depósito bajo la forma de *voting trust* ó *fideicomiso votante*, es necesario acudir á la ley americana para esclarecer cuál fué la voluntad de las partes.

Tratándose de contratos tan desconocidos en nuestra le-

gislación y nuestras prácticas, me es necesario entrar en algunas explicaciones, que procuraré abreviar cuanto me sea posible, y para ellas me serviré especialmente del Diccionario de Derecho (*Law Dictionary*) de Burril, y del Tratado sobre Fideicomisos y Fideicomisarios (*Trust and Trustees*) por Perry, el cual, según se dice en el prefacio de la cuarta edición, es una obra de autoridad decisiva en los tribunales de los Estados Unidos.

La idea radical de un *trust* ó fideicomiso es *confianza*; esa idea se expresa con más precisión por el vocablo romano *fidei-commissum*, que literalmente significa una cosa encomendada á la fe de alguno: un *trust*, considerado en sus elementos más sencillos, es un acto de confianza que se tiene en una persona, á la cual se da el nombre de fideicomisario (*trustee*), en beneficio de otra que se llama *cestui que trust*; es un acto de confianza respecto de bienes que se tienen por el primero, el *trustee*, en beneficio del segundo. De este acto de confianza resultan dos clases de *derechos de propiedad* en los bienes que son objeto del *trust*: un derecho de propiedad *legal*, correspondiente al fideicomisario ó *trustee*, y que consiste principalmente en una *obligación*, y un derecho de propiedad en equidad á favor del *cestui que trust*, que consiste en el *derecho* y en el *goce*; de manera que un *trust* abraza la idea de una *obligación* de parte de una persona que es fideicomisario, y la idea del *derecho* correlativo de esa obligación, nacidas ambas ideas de la de confianza, que es la radical del *trust*. Así, en un *trust*, el propietario *legal*, que es el fideicomisario, tiene el dominio directo y absoluto de la propiedad desde el punto de vista legal; pero la renta, beneficios de las mismas que él recibe, pertenecen en todo ó en parte á otros. El derecho de propiedad *legal* en los bienes, está así sujeto á usos, beneficios ó cargas á favor de otros, y estos usos, beneficios ó cargas constituyen el *trust* ó fideicomiso.

He formado este extracto, tomándolo literalmente del Diccionario de Derecho de Burril (*art. Trust*), para hacer bien perceptible lo que se entiende por *trust*. En virtud del *trust*, se transfiere al *Trustee* ó fideicomisario la propiedad *legal* de los bienes, para que aquél los tenga y conserve en su poder, no en provecho propio, sino en provecho de terceros que tienen la propiedad en equidad, en cuanto á los beneficios; por consiguiente, para constituir un *trust*, el contrato toma la forma de una enajenación de los bienes á favor de los Fideicomisarios, á fin de que éstos tengan el derecho de propiedad *legal* y la posesión de los mismos bienes para los fines que determina el *trust*. Nuevas explicaciones tomadas de la segunda de las obras que he mencionado, esclarecerán por completo este punto.

Erskine, en sus Institutas, define el *trust* en los términos siguientes: "Un *trust* tiene la naturaleza de una declaración, "en virtud de la cual un propietario transfiere la propiedad "de la cosa dada en *trust*, no para que el que la recibe se quede con ella, sino para que sea aplicada á ciertos usos en beneficio de un tercero (*Perry. On trusts, párrafo 2º*)." Es, pues, de la esencia del *trust*, que la propiedad *legal* de la cosa, materia del contrato, sea transferida á favor del fideicomisario ó *Trustee*. "Si alguno se propone, dice el mismo autor (*párrafo 100*), hacer á un tercero, fideicomisario de sus bienes "y éstos son una propiedad susceptible por la ley de un *traspaso* y tradición legales, el *trust* (fideicomiso) no estará legalmente creado sino cuando el interés *legal* haya sido *actualmente* *traspasado* al fideicomisario, ó éste haya sido *vestido* con el . . . . . Así, por ejemplo, si se otorga "un instrumento de fideicomiso de valores públicos ó privados, ó de acciones de sociedades, y estos valores ó acciones "sólo pueden ser *traspasados* por medio de una *cesión* asentada al reverso de los títulos y en los libros de la Compañía,

“el instrumento, si es voluntario, no creará un *trust* que pueda ejecutar un tribunal, si los valores no han sido transferidos de hecho.” La creación de un *trust* encierra, pues, la idea de enajenación. “Por estos ejemplos” dice el mismo autor *párrafo 304* “se ve que para crear un *trust* es necesario impedir que el derecho de propiedad legal pase á aquel á cuyo favor se constituye el *trust*, siendo necesario que el fideicomisario sea investido, no sólo del título *legal*, sino del uso *primario* de la cosa. Cualquiera forma de enajenación que produzca este efecto. . . . creará un *trust*. Siendo el *Trustee* el que tiene el título y la propiedad legal de la cosa dada en *trust*, originada de la enajenación que se le ha hecho, él tiene derecho á la posesión de todos los valores muebles, como bonos, pagarés, hipotecas y títulos de acciones, pertenecientes á los bienes del fideicomiso y puede intentar una acción para la entrega de aquellos valores, aun contra aquél en cuyo beneficio se constituyó el *trust*” *párrafo 330*. “La primera obligación de un *Trustee*, después de su nombramiento, es asegurar la posesión de los bienes del fideicomiso, y evitar su pérdida ó daño” *párrafo 438*. “El *Trustee* está en conexión tan íntima con el título legal y todos sus incidentes, que debe desempeñar todas las obligaciones del poseedor de la propiedad legal” *párrafo 326*. Además, “como el *Trustee* es responsable de infracción del *trust*, en caso de que permita que se haga una mala aplicación de los fondos, deberá tener la posesión y manejo de todos los bienes muebles, y por tanto, le corresponden todas las obligaciones y privilegios anexos á esos bienes: si estos consisten en acciones de sociedades, puede concurrir á las juntas de la sociedad, votar y desempeñar cualquier puesto en virtud de esas acciones” *párrafo 331*.

Creo que con las explicaciones anteriores he precisado suficientemente la naturaleza del contrato de *trust*; que es esencial,

para constituir éste, que la propiedad de los bienes dados en *trust* sea enajenada y cedida al *Trustee*, para que éste la tenga y posea, no en beneficio propio, sino en beneficio de un tercero; y que el *Trustee* ó fideicomisario, si los bienes dados en fideicomiso son acciones de compañía, es el propietario legal de esas acciones y tiene el derecho de representarlas en las Asambleas de la Compañía y de votar en ellas.

Así, en virtud del fideicomiso constituido, los fideicomisarios de las acciones tienen la propiedad legal de éstas, en beneficio de los tenedores de bonos, para que los últimos tengan, por medio del Consejo de Administración que nombren, el manejo de los negocios de la Compañía, y de esta manera puedan proteger sus intereses como acreedores: ese derecho de propiedad legal da á los fideicomisarios de las acciones, el derecho de concurrir á las Asambleas, de votar en ellas y aun el de ser nombrados para el Consejo de Administración, porque se les considera propietarios para los efectos legales, menos el de poder enajenarlas y el de recibir los frutos para sí.

Los fideicomisarios de las acciones, que lo son á la vez de los bonos, son, pues, en la actualidad, los accionistas de la Compañía del Tlahualilo, y no obstante los esfuerzos que han hecho los apoderados y amigos del Señor Llamedo para impedir esta situación, no han podido estorbar que se llegara á ella. Si han hecho esos esfuerzos, es porque han comprendido que la Compañía del Tlahualilo, con esta nueva administración, no tenía con el pasado más lazos que los que la ley estableciera, ni más obligaciones que las que la ley impusiera; que no tenía obligación legal, ni la moral que resulta de la complicitad, para aceptar de ese pasado sus desórdenes y sus desfalcos; que la Compañía entraba en una condición que le permitía exigir responsabilidades y desechar reclamaciones, cuyo único origen ha sido explotar un período de malversación.

Bajo la influencia de estas ideas, la Compañía no ha vacilado en poner de manifiesto ante los árbitros todas las llagas que tiene ese pasado: sus papeles, sus libros, sus cuentas, sus actas, todo ha quedado á la vista de los árbitros para que de todo esto se escoja, con relación al negocio Ortiz-Llamedo, lo que obliga á la Compañía y lo que no la obliga.

Ella reconoce que está obligada á pasar por todo lo que los administradores anteriores han hecho dentro de la ley y de los pactos sociales; pero no se cree obligada á pasar por los excesos que aquéllos han cometido; bajo el nombre de la Compañía, que es la que tiene personalidad en este negocio, los que litigan son los tenedores de bonos que, al fiar su dinero á una empresa mexicana, se imaginaron que lo fiaban á hombres honrados; esa administración desordenada, que forma una página negra en la historia de la Compañía del Tlalnahuil, después de haber malversado una parte considerable del empréstito, con sacrificio de los intereses de los tenedores de bonos que habían buscado la inversión del préstamo en las propiedades de la Compañía, como una mayor garantía para su crédito; esa administración, que más tarde continuó sacrificando los intereses de los tenedores de bonos en contratos usurarios, en los cuales las cosechas sólo servían para que otros obtuvieran grandes utilidades, quedando la Compañía sin fondos para pagar los cupones de sus bonos; esa administración es la que ha obligado á los tenedores de bonos á hacer sentir su acción para defender sus intereses tan gravemente amenazados; ellos, en defensa de esos intereses, bajo el nombre de la Compañía, litigan en este pleito, impugnando uno de esos contratos, en los cuales se buscaba la explotación del desorden como medio de grandes ganancias. El Señor Ortiz, que tomó parte en la organización de la Compañía, con un capital ficticio, y que después vendió al Señor Llamedo acciones, recibiendo en pago fondos cuya procedencia debía sospechar,

entró más tarde con el Señor Llamedo en el presente contrato, cuyo análisis hará comprender que no era posible imponer condiciones, como las que el Señor Ortiz impuso al Señor Llamedo, sin tener la ciencia cierta de que se atravesaba un gran período de desconcierto, porque de otra manera, esas condiciones no podían ser aceptadas; y que, por consiguiente, el Señor Ortiz, deliberadamente y sólo porque esperó una gran utilidad, hizo un contrato en el que se explotaba el desorden en que el Señor Llamedo había puesto los negocios con los cuales estaba en contacto.

## VIII

## NATURALEZA DEL CONTRATO.

En el número 124 de la contestación de la demanda (*foj. 87, Cuad. princ.*), negué que hubiera habido un verdadero contrato de compraventa entre Don Carlos Ortiz y Don Juan Llamedo: el contrato, en realidad, y tomando en cuenta sus condiciones y cláusulas, tenía, como principal objeto, que Ortiz subscribiera un documento negociable, con el cual Don Juan Llamedo pudiera obtener de los Bancos un préstamo por medio de aquel documento, dándose á Ortiz, en garantía, algodón, en cantidad suficiente, calculada á razón de catorce pesos quintal, para que, llegando la fecha del vencimiento de los pagarés otorgados, fueran ellos pagados por el Señor Ortiz; á un contrato de esta clase se le dió la forma de compraventa, y el objeto de la simulación fué disfrazar la infracción que se hacía de los estatutos.

Antes de proseguir, debo manifestar que, tanto en el juicio de nulidad (*Juicio ord. mercantil. Cuad. princ., fojs. 6 y sigs.*) como en el ejecutivo (*Juicio ejecut. merc. Cuad. princ., fojs. 15 y sigs.*), constan ejemplares de los estatutos; que la autenticidad del ejemplar que está en el juicio ejecutivo ha sido reconocida por ambas partes en el último inciso del artículo veintitrés de la escritura de compromiso (*Cuad. princ., foj. 14*); y la autenticidad del que está en el juicio ordinario sobre nulidad, también ha sido reconocida por ellas en los

escritos de contestación y de réplica (*fojs. 79 y 154, Cuad. princ. Núms. 105 y 106*).

Ellos, en el párrafo tercero de su artículo 63, establecen que es del resorte del Consejo de Administración contratar empréstitos en la forma que la Asamblea general determine, de manera que, con arreglo á los estatutos, para contraer un empréstito y para que á él quede obligada la Compañía, se requieren la autorización de la Asamblea y la intervención del Consejo: un empréstito contraído sin estos requisitos es enteramente nulo respecto de la Compañía, y ésta no queda obligada en virtud de él.

Consta en autos que, en el año anterior al del contrato Ortiz-Llamedo, en mil ochocientos noventa y ocho, en el mes de Febrero, Don Feliciano Rodríguez, de México, y Sota y Compañía, de Puebla, hicieron un contrato con Don Juan Llamedo, dándose éste la representación de la Compañía, en calidad de Presidente, para otorgar dicho contrato (*foj. 202, Leg. 3, Prueb. Comp.*): en ese contrato Don Feliciano Rodríguez y Sota y Compañía prestaban á la Compañía la cantidad de \$ 300,000, de los cuales Don Juan Llamedo recibió desde luego \$ 150,000, y el resto debía entregarse en el mes de Junio; el préstamo se hizo con un interés de siete por ciento, y el pago debía hacerse con el algodón de la cosecha inmediata, producida en los terrenos del Tlahualilo, á razón de catorce pesos quintal. Omito hacer mención de las otras cláusulas del contrato, porque no son conducentes para mi objeto, aunque no dejan de llamar la atención, por el gravamen y la obligación que imponían á la Compañía, de vender el resto de la cosecha por medio de los prestamistas.

Este era un contrato de préstamo con interés de siete por ciento anual y con obligación de hacer el pago con la cosecha de 1898-1899, á razón de catorce pesos quintal, ó sea con 21,438 quintales de algodón. Era un contrato notoriamente

nulo, que Don Juan Llamedo, aun siendo Presidente del Consejo, no tenía facultad de celebrar; ese préstamo era contraído sin la aprobación de la Asamblea y sin intervención del Consejo; era la más abierta infracción de los estatutos, y con ella eran audazmente sacrificados los intereses de la Compañía, porque el algodón llegó á tener un valor considerable; si los intereses de la Compañía hubieran estado honradamente administrados, no se habría hecho ese contrato, porque su caja arrojaba una existencia suficiente para todas sus necesidades: esos contratos ruinosos, en los cuales el Señor Llamedo se obligaba á pagar los préstamos que contraía, con algodón que todavía no se acababa de sembrar, poniéndole un precio que, respecto de aquel á que pudo venderse una vez cosechado, era extremadamente bajo, indicaban, no sólo una violación de los estatutos, sino la falta de probidad con la cual se procedía.

El contrato con Don Feliciano Rodríguez y Sota y Compañía, fué llevado á cabo y cumplido por Don Juan Llamedo, y esto despertó la codicia de los especuladores, que quisieron aprovechar la ocasión de hacer un buen negocio; uno de estos especuladores fué Don Carlos Ortiz: éste, en su declaración ante el Juzgado tercero de lo criminal, al explicar el motivo por el cual hizo el contrato con Don Juan Llamedo, dice así (*foj. 67, Leg. 1, Prueb. Comp.*): "El que habla hace presente que, como en años anteriores había celebrado Don Juan Llamedo con otras personas, contratos semejantes al que tuvo con el que habla, cuyos contratos habían sido cumplidos y respetados, jamás dudó que el referido Llamedo obrara sin las autorizaciones debidas."

En estos negocios había una completa falta de escrúpulos por parte de los que contrataban con Don Juan Llamedo, y sólo se descubre el propósito y la avidez de ganar dinero, aprovechando el estado de desorden en que Don Juan Lla-

medo había puesto los negocios de la Compañía. Don Feliciano Rodríguez, que había sido Consejero de la Compañía del Tlahualilo durante varios años; que lo era todavía en Febrero de 1898, cuando hacía el contrato de préstamo con Don Juan Llamedo; que había sido uno de los autores del desorden, porque aprobó que todas las facultades del Consejo fueran delegadas en el referido Llamedo, no ignoraba ni podía ignorar cuáles eran los requisitos exigidos por los estatutos para que la Compañía contratara préstamos: esto, no obstante, en violación de la ley, de los estatutos y aun de los principios de moralidad que deben normar la conducta de los Consejeros, trató de aprovechar el desorden á cuya creación había él contribuido, para ganar dinero, sacrificando los intereses de la Compañía, que le habían sido confiados como Consejero para que cuidara de ellos.

Estos ilícitos é inmorales proceder es obtuvieron el mejor éxito, y ya entonces se creyó que estaba abierto un camino para explotar el desorden con toda impunidad; que no había temor de responsabilidades, si se hacían contratos usurarios con Don Juan Llamedo, en los que éste, sin someterse á ningún principio de ley ni de probidad, disponía de los bienes de la Compañía; y entonces, Don Carlos Ortiz, socio de Antonio Ortiz y Hermano, que había firmado la escritura social de la Compañía del Tlahualilo y los estatutos; Consejero suplente de la misma Compañía durante varios años; que había integrado el Consejo y ejercido sus funciones; que había visto cómo funcionaban la Compañía y el mismo Consejo; que conoció la escritura social y los estatutos; que, por consiguiente, no podía alegar ignorancia ni buena fe, al hacer con Don Juan Llamedo un contrato sobre la cosecha de algodón de 1899-1900, análogo al que Sota y Compañía y Rodríguez habían hecho respecto de la cosecha de 1898-1899, hizo el contrato que ha dado lugar al presente litigio.

En ese contrato, los abogados de Don Carlos Ortiz comprendieron el peligro de que la operación apareciera desnuda, como operación de préstamo, según lo habían hecho Sota y Compañía y Rodríguez, á la que Ortiz prestaba su concurso, otorgando su garantía y su firma; y le dieron el nombre de compraventa de algodón para disimular, bajo este nombre, la infracción de los estatutos en lo concerniente á préstamos.

No es la primera vez que se intentan simulaciones de esta clase, dando el nombre de compra á lo que es una operación de préstamo. Esta manera de proceder y de cometer simulaciones es muy antigua, ha sido muy usada en los países en que no existe la libertad de la usura, y de ella se ocupó la ley 40, título 11, Partida 5ª; "E esto sería," dice esa ley al fin, "como cuando aquel que presta los dineros en verdad, toma por ellos algun heredamiento en peños, e faze muestra de fuera, que aquel que gelo da á peños que gelo vende; fazcendo ende fazer carta de vendida, porque puede ganar los frutos e que nol sean demandados por usura;" y con referencia á esta misma cuestión, Dalloz (*Rep. Leg. et Jur. art. Obligations, No. 1,043*) dice: "Se ha resuelto que los jueces pueden decidir, según las circunstancias y la intención de las partes, tal como resulta del contrato, que una venta es simulada y que en el fondo no es sino un préstamo."

El contrato Ortiz-Llamedo, que no es sino una operación de crédito, recibió el nombre de compraventa, no para ocultar la usura que él encierra, según se hacía antes de que existiera la libertad en punto á interés, sino para evitar la nulidad originada de la infracción de los estatutos en materia de préstamos. Entre ese contrato y el de Llamedo-Sota-Rodríguez no hay más diferencia, sino la de que el primero fué más usurario y mucho más ruinoso que el segundo; una comparación entre uno y otro contrato lo persuaden así:

## CONTRATO

## LLAMEDO-SOTA-RODRIGUEZ.

I. Sota y Rodríguez prestan á Llamedo \$300,000; entregan al contado la mitad y se obligan á entregar el resto cuatro meses después.

II. Sota y Rodríguez hacen el préstamo con un interés de siete por ciento anual.

III. El premio sobre el préstamo hecho por Sota y Rodríguez, siendo de siete por ciento anual, producía un total proporcionalmente menor al menor tiempo que dilatara el pago.

## CONTRATO

## ORTIZ-LLAMEDO.

I. Don Carlos Ortiz da su firma á Don Juan Llamedo en cuatro pagarés suscritos por él á la orden, por un valor total de \$140,000. Ortiz no desembolsó un peso.

II. Don Carlos Ortiz, por dar su firma, obtiene un interés de dos pesos en cada catorce, ó sea un catorce y cuarto por ciento.

Además, el Señor Ortiz no daba dinero, sino pagarés que se tenían que descontar al 9 por ciento, por cuenta de la Compañía.

III. Ortiz necesariamente recibía 2 pesos por cada catorce, ó sea catorce y cuarto por ciento; los pagarés se entregaron en 17 de Mayo; el algodón debía comenzar á ser entregado en Septiembre y sucesivamente en los meses siguientes hasta Diciembre; de manera que el catorce y medio por ciento que recibía Ortiz sobre el total de la operación, no corresponde á un año, sino á pocos meses; debiendo hacerse la entrega en partidas mensuales sucesivas, de Septiembre á Diciembre, resulta, para la entrega total un término medio de dos meses que, unidos á los meses anteriores á Septiembre, desde el 15 de Mayo en que se hizo el contrato, dan un término medio de cinco meses y medio, á los cuales corresponde el 14½ por ciento; y este interés ó comisión equivale á un in-

IV. Sota y Rodríguez prestaron dinero que desembolsaron ellos; hacían la entrega de los \$ 300,000, antes de recibir una paca del algodón que se les daba en pago; ellos dieron \$ 150,000 al contado y \$ 150,000 en Junio, y no podían recibir algodón antes de Septiembre, que es cuando comienza la cosecha.

V. Sota y Rodríguez recibían en pago algodón á catorce pesos quintal, siendo por cuenta de ellos los riesgos de la venta.

terés anual de treinta por ciento; uniendo á esto el descuento de los pagarés en los Bancos, resulta que la operación costaba como el 39 por ciento anual.

IV. Don Carlos Ortiz no dió un centavo, sino sólo su firma para que sobre ella se consiguiera dinero: debía comenzar á recibir algodón en Septiembre, y el primer pagaré se vencía en 31 de Octubre; sucesivamente, en los meses siguientes al de Septiembre hasta Diciembre, debía estar recibiendo el algodón; y en los posteriores á Octubre, hasta 31 de Enero, se vencían los pagarés, de manera que el pago de los pagarés se hacía, no con dinero que anticipara Ortiz, sino con el algodón que debía entregar Don Juan Llamedo con la suficiente anticipación para que Ortiz lo vendiera y obtuviera fondos destinados á pagar los pagarés á medida que se vencieran. Se trataba, pues, de una operación de crédito, en la cual Ortiz daba su firma para que sobre ella se obtuviera dinero, con obligación la Compañía de suministrar á Ortiz, en tiempo oportuno, los elementos necesarios para que los pagarés fueran pagados con valores de la Compañía.

V. Don Carlos Ortiz recibía el algodón á catorce pesos, pero no corría ningún riesgo. Don Juan Llamedo garantizaba á Ortiz un precio de diez y seis pesos, ó lo que es lo mismo, le aseguraba, tanto el reembolso de los \$ 140,000, valor de los pagarés, por los cuales Ortiz dió su firma, como el 14½ por ciento que Ortiz recibía como premio ó comisión por su firma.

VI. La operación que hicieron Sota y Rodríguez no era ruïnosa para la Compañía, en cuanto al interés, porque éste era de siete por ciento anual; pero sí lo fué por el precio de 14 pesos á que el algodón fué entregado, porque en cualquiera circunstancia el algodón vale más que ese precio, y de hecho la cosecha de 1898 á 1899 llegó á valer de 25 á 30 pesos quintal; de manera que si el Señor Llamedo, observando las reglas de una administración honrada, en lugar de vender la cosecha cuando se estaba sembrando, hubiera esperado el momento para la venta, habría obtenido un precio cerca del doble del que obtuvo.

Esta comparación entre el contrato Llamedo-Sota-Rodríguez, en el cual fué sacrificada la cosecha de 1898-1899, con el contrato Ortiz-Llamedo, en el que se trató de sacrificar parte de la cosecha de 1899-1900, el primero de préstamo, el segundo sobre una operación de crédito ó préstamo, bautizada con el nombre de compraventa, precisa lo que es el segundo de dichos contratos, y para confirmarlo así, haré algunas otras observaciones.

Para que haya compraventa, se requiere cosa que se vende y precio; pero no siempre que en la forma aparece cosa vendida y precio, hay venta; como dice la ley de Partida

VI. El contrato con Ortiz era ruïnoso, cualquiera que fuese el punto de vista desde el cual fuera considerado. En cuanto al interés que la Compañía pagaba á Ortiz y al descuento de los pagarés, ambas partidas equivalían á cerca del cuarenta por ciento al año, según lo he dicho antes; además, el algodón debía ser entregado á 14 pesos, con lo cual se sacrificaba la cosecha que estaba pendiente. El Señor Ortiz, en su demanda, pretende que el algodón de la cosecha de 1899-1900 llegó á valer \$ 27.50 (*número 97 de la demanda, 3ª conclusión del pedimento*); un aumento de esta naturaleza nunca es imprevisto; los comerciantes de algodón, como de todo producto, tienen en cuenta la posibilidad de alza ó baja, basada en las probabilidades sobre cantidad de la cosecha y las necesidades del consumo: así es que cuando Ortiz hizo en Mayo un contrato para recibir algodón del Tlahualilo, en Septiembre, ya había la probabilidad de una alza.

que antes he citado, el préstamo con prenda ó hipoteca recibe algunas veces la forma de venta para encubrir un préstamo usurario, y lo ha recibido en el presente caso para disfrazar la infracción de los estatutos en materia de préstamos y evitar la nulidad á que esa infracción daba lugar.

Los caracteres del mutuo con interés, son, según las leyes: I. Recibir una cosa fungible. II. Obligarse á restituir otro tanto del mismo género y calidad. III. Pagar un interés cuya tasa se fija por la ley ó á arbitrio de los contratantes (*artículos 2,661, 2,685 y 2,694, Cód. Civ.*). Veamos si el contrato Ortiz-Llamedo tiene esos caracteres.

I. Don Carlos Ortiz otorgó á favor de la Compañía del Tlahualilo, y entregó á Don Juan Llamedo, reconociendo en éste personalidad para hacer el contrato y para recibir los pagarés á que él daba lugar, cuatro pagarés *á la orden*, cada uno por treinta y cinco mil pesos, y que respectivamente se vencían en 30 de Octubre, 30 de Noviembre y 31 de Diciembre de 1899, y 31 de Enero de 1900: otorgar documentos á la orden, significa que se da á aquel á cuya orden se otorgan el derecho de descontarlos y endosarlos: de manera que el Señor Ortiz, al hacer el contrato con Don Juan Llamedo y al entregarle pagarés á la orden, en su calidad el último de Presidente de la Compañía del Tlahualilo, daba á éste ó á la Compañía del Tlahualilo, si se quiere, porque no discuto en este momento esa cuestión, el derecho de descontar dichos pagarés. El Señor Ortiz daba su firma para que, con la garantía de ella, Don Juan Llamedo ó el Tlahualilo consiguieran dinero, lo que equivale á que él hubiera descontado sus pagarés y entregado el producto á la Compañía, cargando á ésta el descuento. Se cumplió, pues, la primera condición del mutuo, es decir, entrega de una cosa fungible, porque lo mismo es haber dado dinero que haber entregado valores negociables para que, por medio de ellos, se obtuviera dinero.

II. La Compañía tenía que entregar al Señor Ortiz algodón al precio de catorce pesos: es regla general en el contrato de compraventa, que una vez convenido el precio, las fluctuaciones de éste sean por cuenta del comprador; pero el Señor Ortiz, en su contrato, estableció un pacto, conforme al cual necesariamente debían pagársele los \$140,000, importe de los pagarés, más el interés que había pactado para sí: á este efecto, se estableció que si el precio del algodón descendía de diez y seis pesos, la Compañía del Tlahualilo se obligaba á pagar al Señor Ortiz la diferencia; de manera que, en los términos del contrato, la Compañía se obligaba á reembolsar al Señor Ortiz los \$140,000, más 14½ por ciento; el algodón que se decía vendido no tenía más objeto que garantizar ese pago, porque si él resultaba insuficiente para hacer efectiva la garantía, la Compañía tenía que pagar el resto, cumpliéndose así la segunda condición que la ley establece para la existencia del mutuo, es decir, restituir la cosa fungible recibida en préstamo, en la misma cantidad y calidad.

III. El tercer requisito es pagar un interés: en las ventas se fija el precio, y para fijarlo, mayor ó menor, se toman en cuenta el valor de la cosa, el término para su entrega, el término para el pago del precio, y en lo general, las circunstancias del contrato: si se juzga que el precio no es bastante, se aumenta la cantidad; pero no es usual que el vendedor, sobre el precio que recibe, pague un interés; este interés esclarece que la cantidad recibida no lo es en precio, sino en préstamo.

Cuando, en lugar de examinar aisladamente cada una de las anteriores circunstancias, se examinan conjuntamente, toda duda se disipa: se hace aparecer á la Compañía recibiendo la cantidad de \$140,000, menos el descuento de los pagarés; Ortiz debía ser reembolsado de esa suma, más un interés de catorce y cuarto por ciento: para asegurar el pago, debía entregarse á Ortiz una cantidad de algodón; si el valor

de este algodón bajaba de manera que fuese insuficiente para pagar los \$ 140,000 y el interés, la Compañía debía pagar la diferencia. Un contrato con estas circunstancias es un préstamo con prenda, por más que se haya querido disfrazar su naturaleza, llamándolo compraventa.

Este contrato era en grado extremo usurario: la entrega del algodón debía hacerse con la anticipación suficiente para que Ortiz pudiera pagar los pagarés á su vencimiento, de manera que los pagarés debían ser cubiertos con fondos de la Compañía, con el producto de la venta del algodón que se entregaba á Ortiz; así es que éste, exclusivamente por dar su firma para que la Compañía obtuviera fondos, descontando los pagarés, no sólo recibía una fuerte comisión ó interés equivalente al 14½ por ciento, sino que si el algodón producía más de diez y seis pesos quintal, él se apropiaba el exceso. Cuál sea este exceso, los señores árbitros podrán apreciarlo, fijándose en las pretensiones que el Señor Ortiz tiene en el presente juicio: él recibía el algodón á catorce pesos; pretende ahora que pudo venderlo á veintisiete y medio, y reclama de la Compañía el pago á razón de veintisiete pesos cincuenta centavos quintal, á título de daños y perjuicios; en resumen, dió pagarés cuyo producto en efectivo, deducido el descuento, fué de \$ 132,804, y hoy reclama el pago de \$ 276,100. No es necesario decir más para dejar caracterizada la naturaleza usuraria del contrato.

El alza ó la baja probable de una mercancía, según he dicho antes, son siempre previstas: el Señor Ortiz hizo el contrato en quince de Mayo, es decir, en una época en que ya se podía prever el alza del algodón, porque se sabía cuáles eran las fábricas en explotación y sus necesidades, cuál el total probable de la cosecha en la República y cuáles las expectativas que ofrecía la de los Estados Unidos; sobre los datos que se tenían se podía calcular un precio y el alza que éste

podía tener; ya no cabía baja, porque la cantidad de algodón no podía aumentar respecto de la que se hubiera previsto en Mayo; al contrario, podía disminuir la cantidad prevista y determinar esto una alza, si se perdía parte de la cosecha en el intervalo de tiempo que transcurriera desde la fecha del contrato hasta que comenzara la cosecha en Septiembre ó concluyera en los primeros meses del año siguiente.

Pactar, pues, en el contrato, que la Compañía quedaría obligada en todo caso á pagar al Señor Ortiz los \$140,000, valor de los pagarés, y el 14½ por ciento sobre esa suma; que se destinaba á este objeto una cantidad de diez mil quintales de algodón; que si el precio de éste bajaba en términos que no alcanzara el valor de los 10,000 quintales para pagar aquel interés y aquella suma, la Compañía pagaría la diferencia; pero que si el precio subía, el exceso se lo apropiaría Ortiz: hacer estos pactos cuando el alza está ya indicada, es imprimir al contrato un carácter á tal grado usurario y ruinoso, que no puede concebirse sino en los períodos de un gran desorden administrativo. El Señor Ortiz es comerciante y hombre de negocios; sabe, por lo mismo, que contratos como el que con él hizo el Señor Llamado, sólo se celebran por el que está al borde del abismo y trata de salvar para sí lo que pueda, aun sacrificando intereses en perjuicio de los demás. El Señor Ortiz sabe y tiene obligación de saber que contratos como el que ha dado lugar á este litigio, no se hacen por el que maneja honradamente sus negocios propios ó los que le están confiados. El Señor Ortiz sabe y ha debido saber que el contrato por él otorgado con el Señor Llamado es una señal clarísima de que no había orden en los negocios de la Compañía; de que esos negocios no estaban manejados con probidad; de que se estaban sacrificando, sin escrúpulo, no sólo los intereses de aquélla, sino también los de sus acreedores. El Señor Ortiz no puede alegar ignorancia ni buena fe, porque el

contrato que él hacía tenía una elocuencia bastante, tanto para convencer cómo se estaban malversando los intereses de la Compañía, como para retraer á toda persona escrupulosa de hacer un contrato semejante; éste, en efecto, equivalía á utilizar en provecho propio la falta de probidad con la cual el tercero con quien se hacía el contrato estaba manejando los negocios que se le habían confiado. El Señor Ortiz no se detuvo ante estas consideraciones y creyó que debía aprovechar aquellos momentos de desconcierto para obtener lucro, y que sus pretensiones podían ser mayores á medida del mayor desorden; de este modo, en el mismo momento en que los negocios de la Compañía habían llegado al más alto grado de desarreglo, él celebraba un contrato del que pocos ejemplos se presentarán en los anales de la usura; él es la confirmación de que los contratos ruinosos están siempre en relación con el grado de probidad y de orden empleados en el manejo de los negocios.

Y para imprimir á esto un barniz de legalidad, se ha dado á un contrato en el cual se entrega una cantidad á interés con derecho al reembolso de la primera y al pago del segundo, consignando para lo uno y lo otro una cantidad de algodón; se ha dado, repito, el nombre de compraventa de algodón, procurándose defraudar por este medio la prohibición impuesta por los estatutos, á efecto de que no se contraigan préstamos sin la autorización de la Asamblea ni intervención del Consejo: se ha imaginado que con un cambio de palabras se alteraba la esencia de las cosas, y que el precepto de los estatutos quedaría burlado si á un contrato de préstamo á interés y con prenda, se le daba el nombre de compraventa, llamando á la prenda cosa vendida, y á la suma prestada, precio.

Si esto fuera permitido, quedarían defraudados todos los fines que se propusieron los estatutos: éstos, al prevenir que no se podrían contraer préstamos sin la autorización de la

Asamblea, quisieron que los administradores de la sociedad no tuvieran una facultad cuyo abuso orillara á la misma sociedad á su ruina ó al menos comprometiera gravemente su situación financiera; el objeto de los estatutos fué evitar que se contrajeran, sin el consentimiento de la Asamblea, obligaciones de pago futuro que comprometieran la existencia de la sociedad; y si fuesen permitidos contratos como el que ha dado lugar á este pleito, no hay objeto, de los que los estatutos se propusieron, que no quedara completamente burlado. Si un administrador de la sociedad puede vender la cosecha de un año, no recogida todavía, recibiendo el precio desde luego, con obligación de pagar intereses sobre ese precio, entretanto no entregue el algodón vendido, el mismo contrato puede hacerse respecto de cosechas de varios años; y entonces estaría en poder del administrador de la sociedad celebrar con el nombre de venta un contrato en el cual, recibiendo desde luego una cantidad, quedara obligada la cosecha de varios años; la cuestión, en efecto, no es del número de cosechas que se incluyan en el contrato, sino de potestad y facultad; la cuestión es si un administrador de la sociedad puede celebrar contratos en nombre de la misma, recibiendo desde luego cantidades con obligación de pagar un interés y con el nombre de precio, obligando cosechas futuras en esos contratos: la Compañía sostiene que esos contratos son verdaderos préstamos que no pueden contraerse sin autorización de la Asamblea, y que una facultad semejante sería un poder dado al administrador de la sociedad para conducir á ésta á un abismo, con contratos usurarios y ruinosos, que es precisamente lo que han querido evitar los estatutos.

El contrato Ortiz-Llamedo es un clarísimo ejemplo de cuanto acabo de decir: él fundó un juicio ejecutivo que condujo á una declaración de quiebra de la Compañía: así es que admitir, no obstante los preceptos de los estatutos, que un

administrador de la sociedad está autorizado para comprometer á ésta en obligaciones de cumplimiento futuro, en cambio de cantidades que se reciben actualmente, es llevar á la sociedad por el camino que se quiso evitar al establecer que los administradores de la sociedad no podían contraer préstamos sin la autorización de la Asamblea y sin la intervención del Consejo, es dar á esos administradores la facultad de crear una situación que comprometa la existencia de la sociedad.

Tratándose, pues, de una operación de crédito, como consecuencia de la cual la Compañía recibía cierta suma, á cuyo reembolso quedaba obligada, pagando, además, un interés, y consignando para el pago una parte de su cosecha, este contrato es un préstamo, y cae bajo los preceptos del artículo 63, párrafo II de los estatutos.

Sin entrar, pues, á examinar si Don Juan Llamedo estaba ó no en ejercicio de sus funciones como Presidente del Consejo de Administración, y admitiendo como hipótesis que lo estaba, el contrato Ortiz-Llamedo constituía un exceso de poder, y era, por consiguiente, nulo respecto de la Compañía. En este punto, la doctrina, la jurisprudencia y la ley están enteramente de acuerdo.

“Se ha juzgado especialmente,” dice Vavasseur (*Traité des Sociétés, No. 819, inciso séptimo*), “que el director de una sociedad anónima no puede contraer un empréstito, aun con la autorización del Consejo de Administración; que el mismo Consejo carece de poderes para este efecto, y que esto, sobre todo, debe observarse cuando los estatutos no reconocen como valederos sino los empréstitos propuestos por el Consejo á la Asamblea general y aprobados por ésta.”

“Si los estatutos de una sociedad anónima,” dice Alauzet (*Des Sociétés, No. 572, inciso octavo*), “publicados en la forma legal, no reconocen expresamente como valederos sino

“los empréstitos propuestos por el Consejo de Administración y aprobados por la Asamblea general, es evidente que la sociedad no podría quedar obligada con motivo de las obligaciones contraídas por el director ó gerente, fuera de esas condiciones, aun en el caso en que el Consejo de Administración hubiere autorizado el empréstito contraído puesto que no podía comunicar al gerente una facultad que él mismo no tenía.”

La jurisprudencia presenta numerosas sentencias, de las cuales me concretaré á citar la siguiente. En la sentencia de casación de 22 de Enero de 1867 (*Dalloz, tomo 67, pág. 169, 1ª columna*) el tribunal resolvió: que el empréstito contraído en nombre de una sociedad anónima, por el director de la sociedad, con el consentimiento del Consejo de Administración, no obligaba á la sociedad, si los estatutos no concedían, ni al director ni al Consejo de Administración, facultad de tomar prestado. Esta doctrina es generalmente observada por todos los tribunales en Francia, según puede verse en las sentencias que citan los autores á que antes he hecho referencia.

De los principios contenidos en las citas que acabo de hacer, se deducen las siguientes consecuencias:

I. En el silencio de los estatutos sobre la manera de contraer empréstitos, ni el Consejo de Administración, ni el director tienen facultad para ello; esa facultad está reservada exclusivamente á la Asamblea.

II. Cuando los estatutos fijan las reglas conforme á las cuales se deben contraer empréstitos, esas reglas deberán ser observadas; en consecuencia, si ellos previenen, como acontece en el caso del Tlahualilo, que, para contraer préstamos, el Consejo deberá obtener la previa autorización de la Asamblea, el préstamo contraído por un director ó gerente no obliga á la sociedad, aunque ese director ó gerente haya sido au-

torizado ó facultado por el Consejo de Administración, porque éste no puede delegar facultades que él no tiene.

III. El préstamo que se contrae por un director ó gerente, sin la autorización de la Asamblea ni intervención del Consejo, cuando los estatutos exigen lo uno y lo otro, es nulo con relación á la compañía ó sociedad en nombre de la cual pretende haberse contraído el préstamo.

Este último punto merece, en lo concerniente al caso concreto de estos autos, alguna explicación.

Según las observaciones que he hecho con anterioridad, á un contrato de mutuo se le ha dado el nombre de compraventa: en el número 124 de la contestación de la demanda lo expresé así, negando que se tratara de un contrato de compraventa y alegando que se trataba de una operación de crédito en los términos que allí dije, y que con más extensión acabo de explicar: la simulación por sí sola origina la nulidad del acto simulado (*art. 1,684, Cód. Civ.*).

Pero la simulación era, en el presente caso, sólo un medio para poder cometer un exceso de poder; se daba á un contrato de préstamo el nombre de compraventa, porque se esperaba por este camino, poder defender con éxito que el Señor Llamedo, como Presidente del Consejo de Administración, podía vender, lo cual no hubiera sido posible, en los términos tan claros de los estatutos, si se hubiera dado al contrato el nombre de préstamo. Siendo el contrato un préstamo y no una compraventa, notoriamente el Señor Llamedo, conforme al artículo 63, párrafo II de los estatutos, cometió un exceso de poder, y el contrato es nulo conforme á los artículos 187 y 2º del Código de Comercio, y 2,380 del Código Civil.

Finalmente, como el Señor Ortiz no hizo un contrato de compra, sino de préstamo, no tiene la acción de compra que ha deducido, y procede que así se declare, según lo expuse en el número XII de los puntos de derecho de mi contestación.

## IX.

Contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.

**ESCRITURA SOCIAL.**

He tenido y tendré en el curso de este alegato, ocasión de citar doctrinas que mencionan la palabra *estatutos*, y como en ellas no se da á esa palabra la misma significación que en nuestras leyes, es necesario definir lo que se entiende por estatutos y sus diferencias entre ellos y la escritura social, cuando ésta y aquéllos no forman un solo instrumento, sino que son objeto de instrumentos diversos, como acontece en el caso del Tlahualilo.

En la legislación francesa, y con referencia á sociedades anónimas, se usa de las palabras, escritura social (*acte social*) y estatutos, como de vocablos con igual significación, no siendo en realidad los estatutos sino el instrumento constitutivo de la sociedad, en el que constan todos los pactos por los cuales se rige y gobierna la sociedad; he traducido *acte social* por escritura social, sin que por esto se entienda la palabra escritura en el sentido de instrumento público, porque la sociedad puede constituirse también en instrumento privado con la sola condición de que sea registrado. Sin entrar en largas discusiones sobre esta materia, que sólo es muy incidental en la presente cuestión, basta citar los modelos ó formularios que están en las obras de los juriconsultos franceses, en los cuales formularios se da el nombre de estatutos á lo que es el instrumento constitutivo de la sociedad (*Alauzet. So-*

torizado ó facultado por el Consejo de Administración, porque éste no puede delegar facultades que él no tiene.

III. El préstamo que se contrae por un director ó gerente, sin la autorización de la Asamblea ni intervención del Consejo, cuando los estatutos exigen lo uno y lo otro, es nulo con relación á la compañía ó sociedad en nombre de la cual pretende haberse contraído el préstamo.

Este último punto merece, en lo concerniente al caso concreto de estos autos, alguna explicación.

Según las observaciones que he hecho con anterioridad, á un contrato de mutuo se le ha dado el nombre de compraventa: en el número 124 de la contestación de la demanda lo expresé así, negando que se tratara de un contrato de compraventa y alegando que se trataba de una operación de crédito en los términos que allí dije, y que con más extensión acabo de explicar: la simulación por sí sola origina la nulidad del acto simulado (*art. 1,684, Cód. Civ.*).

Pero la simulación era, en el presente caso, sólo un medio para poder cometer un exceso de poder; se daba á un contrato de préstamo el nombre de compraventa, porque se esperaba por este camino, poder defender con éxito que el Señor Llamedo, como Presidente del Consejo de Administración, podía vender, lo cual no hubiera sido posible, en los términos tan claros de los estatutos, si se hubiera dado al contrato el nombre de préstamo. Siendo el contrato un préstamo y no una compraventa, notoriamente el Señor Llamedo, conforme al artículo 63, párrafo II de los estatutos, cometió un exceso de poder, y el contrato es nulo conforme á los artículos 187 y 2º del Código de Comercio, y 2,380 del Código Civil.

Finalmente, como el Señor Ortiz no hizo un contrato de compra, sino de préstamo, no tiene la acción de compra que ha deducido, y procede que así se declare, según lo expuse en el número XII de los puntos de derecho de mi contestación.

## IX.

Contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.

**ESCRITURA SOCIAL.**

He tenido y tendré en el curso de este alegato, ocasión de citar doctrinas que mencionan la palabra *estatutos*, y como en ellas no se da á esa palabra la misma significación que en nuestras leyes, es necesario definir lo que se entiende por estatutos y sus diferencias entre ellos y la escritura social, cuando ésta y aquéllos no forman un solo instrumento, sino que son objeto de instrumentos diversos, como acontece en el caso del Tlahualilo.

En la legislación francesa, y con referencia á sociedades anónimas, se usa de las palabras, escritura social (*acte social*) y estatutos, como de vocablos con igual significación, no siendo en realidad los estatutos sino el instrumento constitutivo de la sociedad, en el que constan todos los pactos por los cuales se rige y gobierna la sociedad; he traducido *acte social* por escritura social, sin que por esto se entienda la palabra escritura en el sentido de instrumento público, porque la sociedad puede constituirse también en instrumento privado con la sola condición de que sea registrado. Sin entrar en largas discusiones sobre esta materia, que sólo es muy incidental en la presente cuestión, basta citar los modelos ó formularios que están en las obras de los juriconsultos franceses, en los cuales formularios se da el nombre de estatutos á lo que es el instrumento constitutivo de la sociedad (*Alauzet. So-*

*cietés civiles et comerciales, tom. 2, pág. 33. Vavasour. Societés civiles et commerciales, tom. 2, pág. 436).* La lectura de esos formularios hará notar que en ellos, bajo el nombre de estatutos, se contiene todo lo concerniente al organismo de la sociedad y á su manera de funcionar, y los requisitos que para la escritura social exige el artículo 95 de nuestro Código de Comercio.

El italiano ha seguido en este punto el sistema que acabo de indicar: él, en el principio de su artículo 89, menciona la escritura constitutiva de la sociedad ó estatutos, lo que pudiera hacer creer que se trata de instrumentos distintos; pero el final del mismo artículo habla sólo de estatutos y dispone que en ellos se contendrán ciertas menciones allí indicadas y que precisamente, conforme al contexto del artículo, deben ser materia de la escritura social, lo que manifiesta que se trata de un solo instrumento.

Por el contrario, el Código español (*art. 155*) autoriza la escritura social, los estatutos y los reglamentos de la Compañía como constituyendo instrumentos distintos, y pudiendo contener cualquiera de ellos algunos pactos relativos á la administración social.

Presento las anteriores legislaciones como ejemplo, siendo mi opinión, después de haber consultado esas y otras, que, para definir lo que se entiende por estatutos en nuestras leyes, debemos acudir á ellas mismas.

Nuestro Código de Comercio, tratando de sociedades que se hayan de constituir por subscripción pública, confunde la escritura social y los estatutos hasta hacer de éstos y aquélla un solo instrumento: así, el artículo 168 previene que los estatutos deberán contener todos los requisitos que exige el artículo 95; estos requisitos son los que se necesitan para la validez de la escritura social, por lo cual los estatutos, en el caso de subscripción pública, contienen la escritura social; cum-

plidos todos los requisitos necesarios para la constitución de la sociedad, se reúne la Asamblea general que, entre otros objetos, tiene el de discutir y aprobar los estatutos (*art. 172, párrafo II*), y finalmente, se procede á la protocolización del acta de la Asamblea y de los estatutos (*art. 174*): en esta serie de disposiciones se ve que los estatutos son la escritura social, y que ellos comprenden, tanto los requisitos que exige el artículo 95 del Código para las escrituras constitutivas de la sociedad, como toda la parte reglamentaria reservada por el mismo Código para los estatutos.

Tratándose de sociedades anónimas, que no se constituyen por subscripción pública, se sigue otro sistema; los motivos de esta diferencia entre una y otra clase de sociedades, son difíciles de comprender; pero no es este el lugar de hacer la crítica de la ley, sino de exponerla para que sea aplicada al caso; el artículo 175 establece una clara diferencia entre la escritura social y los estatutos; la primera debe contener los requisitos establecidos en el artículo 95, y debe ser, en consecuencia, una escritura pública firmada por todos los socios; los segundos no necesitan el requisito de la escritura ni el de la protocolización, y basta que los apruebe la Asamblea general convocada en los términos que establezca dicha escritura.

De esta manera fué como se organizó la Compañía del Tlahualilo: en diez y siete de Julio de mil ochocientos noventa, se constituyó, subscribiendo los que la organizaron, la escritura social (*foj. 87, Leg. 3, Prueb. Comp.*); y más tarde, en la Asamblea general de veinticuatro de Julio de mil ochocientos noventa (*Libro 1º de actas, foj. 2*), fueron aprobados los estatutos sin que hayan sido protocolizados.

No hay, sin duda, inconveniente legal en que la escritura social, aunque no se constituya por subscripción pública, contenga también los estatutos; pero, en caso de que se proceda estrictamente, conforme al artículo 175 del Código de Comer-

cio, como aconteció en el caso de la Compañía del Tlahualilo, surge la cuestión sobre lo que debe ser uno y otro instrumento y lo que cada uno de ellos debe contener.

El artículo 95 del Código de Comercio define con claridad lo que se entiende por *escritura pública de sociedad*, según el tecnicismo que usa dicho artículo: en él se precisa lo que esa escritura debe contener como condiciones esenciales para la validez del contrato, en términos que la omisión de uno de ellos produce la nulidad del pacto social (*art. 96*). Uno de esos requisitos es el que se menciona en el párrafo V del artículo 95: en él se previene, con referencia á las sociedades anónimas, que la escritura social deberá contener, para su validez, la manera conforme á la cual se haya de administrar y dirigir la sociedad, especificando las facultades de que han de disfrutar los directores y administradores. Este precepto, tan expreso y terminante, permite decir que la escritura social, y no los estatutos, debe fijar cómo y por quiénes ha de ser administrada la sociedad anónima, y cuáles son las facultades de los administradores; que cuando esto se ha hecho, los estatutos que después se expidan, no pueden ni modificar ni adieionar el pacto social.

El artículo 206 del Código de Comercio, refiriéndose á los negocios que requieren un número excepcional de votos en la Asamblea, incluye entre ellos (*párrafo VII*) cualquiera modificación en la escritura social ó estatutos: establece, pues, entre éstos y aquélla, una distinción desde el punto de vista de las modificaciones que á la primera ó á los segundos se puede hacer; distinción que también hace el artículo 94 del Código de Comercio, lo que parece indicar que las modificaciones de los puntos en que debe ocuparse la escritura social, conforme al artículo 95, deben ser materia de otra escritura social; y que, en consecuencia, esta escritura, otorgada con arreglo al artículo 175 del Código de Comercio, no puede ser modificada

por los estatutos que, después de otorgada dicha escritura, apruebe la Asamblea, conforme á lo que previene el mismo artículo.

La consecuencia de este principio es que, habiendo sido otorgada la escritura social, no podrán hacerse adiciones ó alteraciones al otorgarse posteriormente los estatutos, sino que habrá necesidad de convocar á una Asamblea general con una orden del día en la que se mencione, como punto sometido á la resolución de la Asamblea, la modificación ó adición en la escritura social; que la Asamblea se reúna con el número de acciones mencionado en dicho artículo 206 y en ella se apruebe la modificación ó adición por un número de acciones que representen la mitad del capital social, salvo que en la escritura sobre constitución de la sociedad se haya dispuesto otra cosa.

Esto se confirma más, si se toma en cuenta que, conforme al artículo 175 del Código de Comercio, no se requiere para los estatutos la condición de una escritura pública, y por consiguiente, no se puede contener en ellos nada de lo que, conforme al artículo 95, debe incluirse en la escritura pública de la sociedad, porque, según el artículo 94, cualquier reforma ó ampliación que se haga en el contrato de sociedad debe formalizarse con las mismas solemnidades prescritas para celebrarlo.

El artículo 189, supone que los estatutos contienen las facultades del Consejo de Administración; el 191, los pactos relativos á la manera de llenar las vacantes del Consejo de Administración; y el 197, las atribuciones de los Directores generales; lo cual parece contradictorio con el párrafo V del artículo 95, porque en éste se previene que precisamente aquellas materias serán objeto de la escritura social bajo pena de nulidad.

La realidad es que el Código de Comercio carece en esta

materia de sistema; pero, como en todo caso, hay necesidad de aplicar la ley, tal como está, el modo de conciliar los diferentes preceptos acabados de enunciar, es que los artículos 189, 191 y 197, basados en la hipótesis de que los estatutos contengan cláusulas relativas á las facultades de los administradores y á la manera de substituirlos en caso de vacantes, se refiere á los estatutos que deben formarse cuando la sociedad se constituya por subscripción pública, porque en ese caso, los estatutos contienen la escritura social y los requisitos exigidos por el artículo 95, y deben ser protocolizados; pero no se refiere á los estatutos que se formen cuando la sociedad se constituye por contratos particulares, porque, en este caso, los estatutos son un instrumento diferente de la escritura social, instrumento que no se tiene obligación de reducir á escritura pública, y que, por consiguiente, no puede contener nada de lo que, según la ley, debe ser materia de escritura; y como la manera de nombrar á los administradores de una sociedad anónima, y las facultades de ellos deben ser objeto de la escritura constitutiva de la sociedad, bajo pena de nulidad del pacto social, las disposiciones de los artículos 189, 191 y 197, concernientes á esa materia, se refieren sólo á los estatutos de sociedades que se constituyan por subscripción pública, porque sólo en ese caso la ley impone la obligación de que los estatutos sean protocolizados.

Deben, pues, distinguirse dos casos cuya línea de separación parece marcada en la ley; cuando la sociedad se constituye por subscripción pública, los estatutos son la escritura constitutiva de la sociedad y deben contener los requisitos mencionados en el artículo 95 del Código de Comercio, conforme á lo prevenido en el artículo 168 del mismo: cuando la sociedad no se constituye por subscripción pública, la escritura constitutiva de la sociedad es diferente de los estatutos, y éstos contendrán sólo aquellos puntos ó materias que no deben ser objeto

de la escritura pública de sociedad, conforme al artículo 95 ya citado.

En la Compañía del Tlahualilo, otorgada la escritura de sociedad, y aprobados más tarde los estatutos en Asamblea general, siendo aquélla un instrumento público, de conformidad con lo que la ley previene, y no habiendo sido protocolizados nunca los segundos, por no exigirlo la ley, está bien marcada la separación entre uno y otro instrumento y lo que respectivamente deben contener. La escritura social, para su validez, debe contener lo concerniente á la organización de la administración de la sociedad y facultades de los administradores, porque así lo previene el párrafo V del artículo 95; pero, por el mismo motivo que esa materia debe ser objeto de la escritura social, ella está vedada á los estatutos.

Si, pues, los estatutos contienen modificaciones ó adiciones á la escritura social, esas adiciones y modificaciones, como contrarias á la escritura constitutiva de la sociedad, no producen ningún efecto, porque aquella escritura, en todo caso, debe prevalecer entretanto no sea modificada por la Asamblea general en los términos que la ley ó la misma escritura dispongan.

La escritura social contiene las dos cláusulas siguientes:

“14.<sup>a</sup> Corresponde al Consejo de Administración la dirección y gobierno de todos los negocios sociales, pudiendo hacer con este fin todo aquello que, entrando en el objeto de la sociedad, no esté expresamente reservado en estas bases constitutivas ó en los estatutos á la Asamblea general de accionistas, á la que, sin embargo, deberá informar, por lo menos una vez al año, sobre la marcha general de los negocios sociales, presentándole las cuentas de su administración y el balance ó inventario anual.”

“15.<sup>a</sup> El Consejo de Administración nombrará uno ó más directores generales, señalándoles su duración, remunera-

“ción y facultades, y dándoles los poderes necesarios para ejercerlas.”

Estas dos cláusulas abrazan todo lo que se puede requerir para la administración de una sociedad anónima; los elementos y medios de administración, según esas cláusulas, son:

I. Un Consejo de Administración con plenitud de facultades, que no tienen más limitaciones que las reservadas á la Asamblea.

II. Uno ó más directores generales nombrados por el Consejo, y con las facultades que éste les dé por medio de un poder.

En los estatutos se contienen otros preceptos encaminados al mismo fin.

El artículo 52 declaró que la dirección de los negocios sociales estaría á cargo del Consejo de Administración; pero se incluyeron, además, otros preceptos; de ellos, el principal y el conducente á la presente cuestión, es el siguiente:

“Art. 68. El Presidente del Consejo de Administración, y en su defecto el Vicepresidente, podrán dictar todas las providencias y medidas que fueren urgentes, entretanto la Asamblea general se reúne, y tendrán en general la representación de la sociedad, salvo los poderes que el mismo Consejo acuerde conferir para determinados negocios.”

De este artículo se desprenden las consecuencias siguientes:

I. Que el Presidente puede tomar por sí providencias urgentes, entretanto se reúne la Asamblea.

II. Que el Presidente del Consejo es representante de la sociedad.

En estos dos preceptos se funda Don Carlos Ortiz para defender que Don Juan Llamedo, como Presidente de la Compañía del Tlahualilo, estuvo autorizado para hacer el contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve.

Si en efecto fuera exacta la opinión que sostiene la parte actora, entonces resultaría que el Presidente del Consejo tenía facultades de administración, independientes del Consejo, lo cual es contrario á la cláusula décimocuarta de la escritura social, que confía la dirección y manejo de todos los negocios sociales, á un Consejo de Administración, sin más restricciones que las atribuciones reservadas á la Asamblea; resultaría también contrario á la misma cláusula y á la décimoquinta, porque, según ellas, los elementos para la administración de la sociedad son el Consejo y los directores que él nombre.

La opinión del Señor Ortiz es, pues, inaceptable; pero admitiendo que ella fuera fundada y que, en efecto, el artículo 68 de los estatutos tiene la inteligencia que él pretende, habría entonces dos instrumentos: la escritura social y los estatutos, que son incompatibles entre sí, y ocurre la cuestión sobre cuál de ellos deba tomarse como regla de decisión.

La escritura constitutiva de la sociedad es la ley suprema de ésta; los estatutos, que después se aprueban sin las formalidades requeridas para aquélla, son, si me es permitido usar del lenguaje político empleado para distinguir entre la constitución y las demás leyes, una ley secundaria cuyo objeto ha sido reglamentar el pacto social: toda divergencia entre uno y otro instrumento se tiene que resolver en favor de la ley que es suprema, porque es la que con preferencia se debe aplicar; así es que cuando en la escritura constitutiva de la sociedad se determina cómo y por quiénes debe ser administrada ésta, las cuestiones que surjan sobre esos puntos deben resolverse aplicando el pacto social, no obstante las cláusulas que puedan encontrarse en los estatutos.

En la escritura social del Tlahualilo está prevenido que la dirección y gobierno de todos los negocios sociales corresponden al Consejo, sin más limitaciones que las atribuciones reservadas á la Asamblea; el contrato Ortiz-Llamedo, materia

de este pleito, considerado como venta de algodón, es un acto de administración que entra en el objeto de la sociedad; según la cláusula primera, párrafo cuarto de la escritura de sociedad, ésta, entre sus objetos, tiene el comercio sobre los frutos que se produzcan; uno de esos frutos es el algodón; por tanto, la venta del algodón producido en las propiedades de la Compañía, entra en los objetos de la sociedad, y por consiguiente, conforme á la cláusula décimocuarta de la escritura social, la venta del algodón es facultad exclusiva del Consejo.

La intervención, pues, de éste en la venta del algodón y de los productos de las propiedades de la Compañía, es una condición esencial para la celebración del contrato, para su validez y para que él obligue á la Compañía. Cuando solo el Señor Llamedo, por sí y sin intervención del Consejo, ha hecho contrato semejante, se excedió de las facultades que tenía como vocal del Consejo de Administración, porque al Consejo, formando un cuerpo, y no á los Consejeros individualmente, se ha confiado la dirección y manejo de los negocios que entran en los objetos de la sociedad: esa venta es, por consiguiente, nula con respecto á la sociedad, conforme á los artículos 2.º y 81 del Código de Comercio y 2,380 del Código Civil.

## X

**El Contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

**ESTATUTOS.**

Acabo de considerar el contrato Ortiz-Llamedo desde el punto de vista de la escritura constitutiva de la sociedad; debo ahora examinar la misma cuestión con referencia á los estatutos.

He citado antes su artículo 68; según ese artículo,

I. El Presidente puede tomar por sí providencias urgentes, entretanto se reúne la Asamblea.

II. El Presidente es representante de la sociedad, salvo los poderes que el Consejo acuerde conferir para determinados negocios.

Ni conforme á una ni á otra facultad ha estado autorizado el Señor Llamedo para hacer el contrato Ortiz-Llamedo; y para esta cuestión comenzaré por la segunda de las facultades antes enunciadas.

El Presidente es el representante de la Compañía: ser representante de alguno no es ser el administrador de sus negocios: entre ser representante y ser administrador hay un abismo. El Consejo de Administración, que es el encargado de administrar los negocios de una sociedad anónima, y que forma un cuerpo compuesto de varias personas, claramente no puede representar á la sociedad en las relaciones diarias tan múltiples y variadas que esa sociedad tiene, sea con las autoridades, sea con los particulares: hay, pues, necesidad de agen-

de este pleito, considerado como venta de algodón, es un acto de administración que entra en el objeto de la sociedad; según la cláusula primera, párrafo cuarto de la escritura de sociedad, ésta, entre sus objetos, tiene el comercio sobre los frutos que se produzcan; uno de esos frutos es el algodón; por tanto, la venta del algodón producido en las propiedades de la Compañía, entra en los objetos de la sociedad, y por consiguiente, conforme á la cláusula décimocuarta de la escritura social, la venta del algodón es facultad exclusiva del Consejo.

La intervención, pues, de éste en la venta del algodón y de los productos de las propiedades de la Compañía, es una condición esencial para la celebración del contrato, para su validez y para que él obligue á la Compañía. Cuando solo el Señor Llamedo, por sí y sin intervención del Consejo, ha hecho contrato semejante, se excedió de las facultades que tenía como vocal del Consejo de Administración, porque al Consejo, formando un cuerpo, y no á los Consejeros individualmente, se ha confiado la dirección y manejo de los negocios que entran en los objetos de la sociedad: esa venta es, por consiguiente, nula con respecto á la sociedad, conforme á los artículos 2.º y 81 del Código de Comercio y 2,380 del Código Civil.

## X

**El Contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

**ESTATUTOS.**

Acabo de considerar el contrato Ortiz-Llamedo desde el punto de vista de la escritura constitutiva de la sociedad; debo ahora examinar la misma cuestión con referencia á los estatutos.

He citado antes su artículo 68; según ese artículo,

I. El Presidente puede tomar por sí providencias urgentes, entretanto se reúne la Asamblea.

II. El Presidente es representante de la sociedad, salvo los poderes que el Consejo acuerde conferir para determinados negocios.

Ni conforme á una ni á otra facultad ha estado autorizado el Señor Llamedo para hacer el contrato Ortiz-Llamedo; y para esta cuestión comenzaré por la segunda de las facultades antes enunciadas.

El Presidente es el representante de la Compañía: ser representante de alguno no es ser el administrador de sus negocios: entre ser representante y ser administrador hay un abismo. El Consejo de Administración, que es el encargado de administrar los negocios de una sociedad anónima, y que forma un cuerpo compuesto de varias personas, claramente no puede representar á la sociedad en las relaciones diarias tan múltiples y variadas que esa sociedad tiene, sea con las autoridades, sea con los particulares: hay, pues, necesidad de agen-

tes que representen á la sociedad en esas relaciones; la escritura social, teniendo á la mira este y otros negocios en que no puede funcionar el Consejo, autorizó al último para nombrar uno ó más directores generales con los poderes que aquél creyera conveniente darles; los estatutos se desentendieron de lo que estaba pactado en la escritura social y concedieron al Presidente del Consejo la facultad de representar á la sociedad; en otro lugar discutiré lo que es esta representación; por ahora me limito á decir que ella no podría significar facultades de administración, por que ésta, según la escritura social, está confiada exclusivamente al Consejo; en consecuencia, la facultad de representar á la sociedad significa solamente la de mantener con las autoridades y los particulares, aunque con las limitaciones de los estatutos, las relaciones de la sociedad, pero refiriendo siempre, como es debido, los negocios al Consejo para que éste los resuelva. El representante de la sociedad no es, pues, sino un medio de comunicación, para ciertos objetos, entre el Consejo y las personas ó autoridades con las cuales la sociedad tiene negocios.

Decir en los estatutos que el Presidente del Consejo es el representante de la sociedad, es, en realidad, constituir un mandato, y el mandato no se extiende á más de lo que en él se contiene, ni abraza más facultades de las que él expresa; el mandato es un acto por el cual una persona da á otra facultad de hacer en su nombre alguna cosa (*art. 2,342, Cód. Civ.*), y el mandatario debe cumplir el mandato en los términos convenidos (*art. 2,359*): así, teniendo el Presidente del Consejo, conforme á los estatutos, un mandato para representar á la Compañía, solamente está autorizado para representarla, pero no para administrar sus negocios; y á aquella representación debe limitarse el Presidente, porque ella constituye los términos convenidos.

Pero aun en el supuesto de que la facultad de representar

á una sociedad significara la de administrar, ésta última facultad no comprende la de enajenar (*art. 2,350, Cód. Civ.*), y por consiguiente, tampoco la de vender; en esta virtud, el Presidente del Consejo, autorizado para representar á la sociedad, no lo está, á virtud de aquella autorización, para vender los productos de los bienes sociales. He dicho antes que uno de los objetos de la sociedad es el comercio sobre los frutos que produzcan sus bienes (*cláus. 1.<sup>a</sup>, párrafo IV*); y que al Consejo corresponde hacer todo lo que entre en los objetos de la sociedad (*cláus. 14*); por consiguiente, al Consejo es á quien se ha dado el mandato para resolver sobre la venta de los frutos de los bienes sociales y sobre las condiciones conforme á las cuales deben hacerse esas ventas; por tanto, el derecho de representación dado en los estatutos al Presidente del Consejo no puede extenderse á ejercer facultades que la escritura social ha confiado al Consejo, especialmente cuando se trata de actos de dominio, como es la enajenación ó venta, para los cuales la ley exige un mandato especial.

El Señor Llamedo, pues, como Presidente del Consejo, y en ejercicio de la facultad que el artículo 68 de los estatutos ha dado al Presidente para representar á la Compañía, no ha tenido facultades para hacer con Don Carlos Ortiz un contrato, en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, vendiéndole diez mil quintales de algodón. Veamos si ha podido hacerlo, ejerciendo la otra facultad que al Presidente da el artículo 68 de los estatutos.

Esta facultad autoriza al Presidente para dictar todas las providencias y medidas urgentes, entretanto se reúne la Asamblea. El actor pretende que esa facultad permite al Presidente del Consejo proceder, cuando haya urgencia, como lo estime conveniente, y que, en ejercicio de esa facultad, ha podido celebrarse el contrato Ortiz-Llamedo: de esa inteligencia resulta que, entre estas dos entidades, el Consejo y

la Asamblea, puede elevarse una tercera, que es el Presidente del Consejo.

El artículo 188 del Código de Comercio previene que la administración de las sociedades anónimas será confiada á un Consejo de Administración y á uno ó más directores: de conformidad con este precepto, las cláusulas décimocuarta y décimoquinta de la escritura social de la Compañía del Tlahualilo confiaron al Consejo la dirección y gobierno de todos los negocios sociales, con la restricción que antes he mencionado, y autorizaron al mismo Consejo para nombrar uno ó más directores y señalarles sus facultades, dándoles los poderes necesarios; en las cláusulas décimocuarta y décimoquinta de la escritura social se cumplió, pues, lo prevenido en el artículo 188 del Código de Comercio, estableciendo los funcionarios que debe haber en una sociedad anónima para su administración.

El Consejo, sin duda, en ejercicio de las facultades que le dió la escritura social, pudo nombrar Director al Presidente, y señalarle sus facultades como Director, dándole los poderes necesarios: todo esto hubiera entrado en los preceptos de la ley y de la escritura social; lo que no entra en aquellos preceptos, es que el Presidente del Consejo constituya una entidad separada de éste, y que proceda con entera independencia de él, dictando providencias y medidas. En algunas legislaciones extranjeras, la francesa, por ejemplo (*art. 22, ley de 24 de Julio de 1867*), se establece que las sociedades anónimas pueden ser administradas por uno ó varios mandatarios; pero esto no es admitido en nuestra legislación. En nuestro Código de Comercio, el Consejo de Administración es una rueda esencial en el mecanismo de las sociedades anónimas; y así se ha establecido como una garantía para los intereses confiados á esa clase de sociedades: el Consejo funciona en cuerpo, y colectivamente toma las determinaciones que exi-

jan los negocios sociales; la ley no permite, pues, ni autoriza que al lado del Consejo se eleve una entidad independiente. Para garantía en el buen manejo de los negocios de la sociedad, la ley tiene ordenado (*art. 33, Cód. de Com.*) que las sociedades por acciones llevarán un libro de actas en las que consten *todos* los acuerdos que se refieren á la marcha y operaciones sociales tomados por las juntas generales y los Consejos de Administración, garantía que sería defraudada si fuera hecho que alguno de los Consejeros pudiera ser autorizado para ejercer funciones que afecten á la marcha y operaciones sociales, sin conocimiento del Consejo y con independencia del último.

Si ésta fuese la significación del artículo 68, debería deducirse que éste es contrario á una ley de orden público que ha buscado en la administración colectiva de las sociedades anónimas una garantía de orden y moralidad; pero ciertamente no hay necesidad de acudir á ese extremo para impugnar las pretensiones de Don Carlos Ortiz.

El artículo 68 puede entenderse como se ha entendido en la práctica: él nunca ha sido interpretado en el sentido de que el Presidente del Consejo pueda proceder por sí ingiriéndose en la administración de los negocios sociales con independencia del Consejo; pueden recorrerse todos los libros de actas y se verá que hasta ahora, y en este juicio, es cuando por primera vez se invocan semejantes propósitos, porque nunca han nacido antes: estando el Consejo en funciones y expedito para ejercerlas, sea con los propietarios, sea con los suplentes, el negocio, por urgente que sea, se le puede someter, porque no hay dificultad en convocarlo y reunirlo; la única inteligencia posible que se puede dar al artículo 68 de los estatutos, si no se quiere infringir la ley y contravenir á lo pactado en la escritura social, es que el caso de urgencia á que él se refiere, ocurra cuando el Consejo de Administración deja de

existir con un número suficiente para que ejerza sus funciones; claramente, en este caso, es necesario satisfacer á las necesidades sociales, entretanto se reúne la Asamblea para que se atienda á la emergencia que ha ocurrido.

Antes de continuar, debo decir que la observación anterior y las que seguiré haciendo, suponen que el pretendido Consejo á que se refiere el acta de la pretendida Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, era, en efecto, un Consejo en el sentido de la escritura social y de los estatutos; pero debo hacer la salvedad de que esta cuestión queda enteramente reservada para discutirla en su oportunidad, y que ahora acepto, sólo como hipótesis, que había un Consejo de esa clase.

En quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve había en la ciudad de México suficientes Consejeros para que fuera convocado y reunido el Consejo; si faltaban algunos propietarios que se habían ausentado, estaban los suplentes; para que el Consejo pueda funcionar basta la presencia de tres de sus miembros (*art. 58, estatutos*), y había un mayor número de Consejeros en esta ciudad.

La realidad es que no había ningún caso de urgencia: el Señor Llamedo huía del Consejo, porque no hubiera podido dar ante él explicaciones satisfactorias que fundaran la necesidad de vender anticipadamente la cosecha. El Señor Llamedo veía venir la catástrofe que él había preparado; tenía arreglado su viaje, y para no aparecer fugado y que huía ante las consecuencias á que sus responsabilidades lo exponían, había anunciado en dos de Mayo, al Consejo de Administración, su propósito de separarse temporalmente del manejo de los negocios sociales; pero antes de emprender su viaje, trató de exprimir á la Compañía del Tlahualilo lo poco que le había dejado, y celebró el contrato Ortiz-Llamedo.

Llamedo no podía justificar ese contrato ante el Consejo

de Administración; en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, fecha en que lo celebró, la caja, según los mismos libros que llevaba el Señor Llamedo, daba los siguientes resultados (*foj. 99, Leg. 1, Prueb. Ortiz*):

Debe.....	\$ 356,039 40
Haber.....	25,564 48
Saldo en caja.....	<u>\$ 330,474 97</u>

El Haber acabado de mencionar, es la suma de los asientos hechos en dicho libro en 15 de Mayo.

Pero en la existencia no deben incluirse las partidas concernientes al contrato Signoret, de las cuales la Compañía no se ha hecho cargo, y por consiguiente, no las puede considerar como parte de su caja ú operaciones suyas de caja.

Del <i>Debe</i> tienen que deducirse, pues, los doscientos mil pesos, valor de los pagarés Signoret, respecto de los cuales el Señor Llamedo puso un asiento en el libro de caja ( <i>foj. 88, mismo cuad.</i> ), quedando un saldo por.....	\$ 130,474 97
En el <i>Haber</i> se deben deducir \$10,280, por los cuales el Señor Llamedo puso un asiento ( <i>foj. 88, mismo cuad.</i> ), dándoles salida por descuento de los pagarés.....	10,280 00
Existencia en caja en 15 de Mayo....	<u>\$ 140,194 97</u>

Debiendo haber en la caja esta existencia, no había necesidad de hacer el contrato usurario que se hizo con Don Carlos Ortiz; y como en el Consejo de Administración se hubiera entrado en el examen de estos antecedentes, el Señor Llamedo tenía necesidad de evitar la ingerencia de dicho Consejo, porque no era explicable, á menos que el Señor Llamedo hubiera malversado los fondos de la Compañía, que fuera necesario sacrificar la cosecha de algodón en el contrato Ortiz.

La urgencia, pues, que impedía retuir al Consejo, no tenía relación con los negocios de la Compañía; la urgencia es-

taba determinada por el abuso del Señor Llamedo en apoderarse cuanto antes de fondos, explotando la avidez de Don Carlos Ortiz, para marcharse en seguida; en circunstancias semejantes se acepta todo, con tal de obtener dinero, y esto explica cómo pudo Don Juan Llamedo aceptar las condiciones contenidas en el contrato Ortiz, y cómo éste trató de aprovechar el deseo de dinero que tenía el primero para obtener ventajas leoninas.

El Señor Ortiz, que invoca el artículo 68 de los estatutos y la facultad que, en caso de urgencia, puede ejercer el Presidente del Consejo para dictar providencias y medidas; que pretende hacer entrar en esa facultad el contrato de quince de Mayo, para fundar que él obliga á la Compañía, debió explicar y probar en estos autos, cuál era el caso de urgencia en que la Compañía se encontraba, y que él era de tal naturaleza que se requería hacer el contrato, aun sin someterlo al Consejo de Administración, sin embargo de que no había dificultad en reunir á éste. La Compañía niega que hubiera una urgencia tan apremiante; y al Señor Ortiz que la invoca, como fundamento de sus derechos, corresponde haber expuesto detalladamente las circunstancias y pormenores concretos de la urgencia y haber probado estos pormenores y aquella circunstancias.

No ha hecho ni lo uno ni lo otro, porque la realidad es que no ha habido más urgencia que la que tenía el Señor Llamedo de obtener fondos, por cualquier medio, antes de emprender su viaje. A falta de razones plausibles, el Señor Ortiz ha promovido pruebas con el manifiesto propósito de acreditar que el Señor Llamedo carecía, en 15 de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, de fondos para atender á los negocios del Tlahualilo, y esto no tiene más fin que el de probar el caso de urgencia.

Pero si en quince de Mayo, el Señor Llamedo no tenía

fondos para atender al Tlahualilo, ¿que había acontecido con la existencia en caja que arrojaban los libros de la Compañía, libros que son intachables en este punto, porque eran los que llevaba el Señor Llamedo? Esa existencia, según lo que he expresado antes, subía á ciento cuarenta mil ciento noventa y cuatro pesos noventa y siete centavos, sin incluir los pagarés procedentes del contrato Signoret. Si esa existencia no estaba á disposición de la Compañía, esto significa que el Señor Llamedo se la había apropiado, y en tales circunstancias, los fondos que, á virtud de su contrato, daba el Señor Ortiz, lejos de ser útiles á la Compañía, lejos de ser requeridos por las necesidades urgentes de ésta sólo servían para fomentar el desorden, el desfalco y la malversación.

En ese camino de desconcierto, todo lo que tendiera á aumentarlo y prolongarlo, era extremadamente nocivo á los intereses de la Compañía, porque mientras más se prolongara, más habían de ser sacrificados aquellos intereses; tenía que llegar un momento en que el Señor Llamedo se había de ausentar, dejando tras de sí un montón de ruinas, y era conveniente que cuanto antes se marchara, porque así, esas ruinas no serían tan grandes; sin los contratos Signoret y Ortiz, que permitieron al Señor Llamedo recibir como trescientos treinta mil pesos, en poco más de dos meses, el Señor Llamedo se hubiera visto obligado á marcharse de esta ciudad, como más tarde lo hizo, dejando intacta la cosecha de la Compañía y sin haberla enredado en negocios usurarios de los que él sacó la utilidad, porque le permitieron disponer en su provecho de fondos considerables, y que tanto dinero, sacrificios y dificultades han costado á la Compañía. ®

El Señor Ortiz se equivoca al decir que, sin los fondos que él suministró, habrían peligrado los negocios de la Compañía, porque habría habido necesidad de suspender el pago de las rayas y gastos exigidos para la explotación de las haciendas;

y se equivoca, porque habría acontecido lo que aconteció, cuando en el mes de Julio, después de la marcha del Señor Llamedo, se dió aviso á las personas que en los Estados Unidos tenían interés en los negocios del Tlahualilo, de que no había fondos para los gastos; esas personas se apresuraron á proveer lo necesario para los gastos urgentes, entretanto se arbitraban recursos. El Señor Mora y Trueba, como Tesorero, hizo los gastos exigidos por los negocios de la Compañía, con fondos que le entregó el Señor Llamedo, hasta el doce de Julio de mil ochocientos noventa y nueve; debiendo de advertirse que aun cuando hizo pagos posteriores á esa fecha, los hizo constar en apuntes (*Prueb. Comp. Leg. 3, fojs. 127 y 145, Pregs. 33 á 35*) que entregó á la Compañía (*foj. 124, mismo cuad.*) y á los cuales se les dió entrada en el libro de Caja en la fecha en que se vencieron los pagos hasta el doce de Julio (*foj. 104, Prueb. Ortiz, Leg. 1*), en la cual fecha quedó cerrada la cuenta llevada por la administración del Señor Llamedo. Los gastos posteriores á esas fechas fueron hechos con fondos suministrados por los Señores C. P. Mackie y M. de Mendizábal (*foj. 95, Prueb. Ortiz, Leg. 1*), los cuales, hasta el treinta y uno de Julio, habían anticipado un total de \$15,851.45. El contrato que se hizo con la Compañía Jabonera de La Laguna, produjo \$140,000 (*foj. 89, vta., mismo cuad.*); de ellos fueron depositados en el Banco Central ochenta y cinco mil pesos en los primeros días de Agosto (*foj. 112, Legajo 1, Prueb. Ortiz*), y con los productos de ese contrato pudo atenderse á los gastos de Agosto y de los meses siguientes; más tarde, la Compañía estuvo disponiendo de los fondos procedentes de la venta del algodón, á razón de treinta mil pesos mensuales, hasta que, con excepción de doscientos mil pesos, todos esos productos le fueron entregados; y finalmente (*foj. 168, Legajo 3, Prueb. Comp.*), The London and New York Investment Corporation Limited ha hecho á la

Compañía del Tlahualilo, préstamos hasta por la suma de quinientos mil pesos, con referencia á algunos de los cuales constan en autos las minutas (*fojs. 118 á 131, Leg. 2, Prueb. Comp.*), siendo de advertir que estos préstamos se han hecho con la garantía de los tenedores de bonos hipotecarios, los cuales, en lugar de hacer efectiva su hipoteca, como tenían el incuestionable derecho de hacerlo, han tratado de salvar á la Compañía de las dificultades á que la habían conducido las malversaciones del Señor Llamedo.

He aquí, pues, cómo, inmediatamente que hubo necesidad, no faltaron fondos para atender á los gastos urgentes de la Compañía: al marcharse de esta ciudad el Señor Llamedo, dejando en pos de sí la situación que sus desórdenes habían creado, los demás interesados acudieron, sin dilación, para sostener á la Compañía; y esto hubiera acontecido en el mes de Marzo, como aconteció en el mes de Julio, si en aquel mes se hubiera marchado el Señor Llamedo; pero había una diferencia entre la situación que el Señor Llamedo dejó en Julio y la que hubiera dejado en el mes de Marzo: en Marzo, las cosechas todas estaban libres de dificultades y embarazos, y todas ellas eran un elemento importante, porque sus productos subieron como á setecientos mil pesos; y por consiguiente, la Compañía estaba en posesión de obtener inmediatamente y sin dificultad, recursos considerables con los elementos que tenía á su disposición; en Julio sólo podía disponer del aceite y de la semilla de algodón, con lo cual obtuvo ciento cuarenta mil pesos que le adelantó la compañía Jabonera de La Laguna; por el algodón que había sido envuelto por el Señor Llamedo en los contratos Signoret y Ortiz, la Compañía nada podía obtener, quedando así privada la misma de lo más florido de sus elementos, pura y simplemente como consecuencia de aquellos contratos, habiéndose llegado al extremo de que, á virtud del contrato Signoret, por una

reclamación de doscientos mil pesos, se embargó toda la cosecha, cuyo valor pasaba de quinientos mil, y que, á petición de Ortiz, á pretexto de que la Compañía no tenía bienes libres, se la declarara en quiebra, cuando su cosecha era bastante para pagar ambas reclamaciones, si ellas eran fundadas.

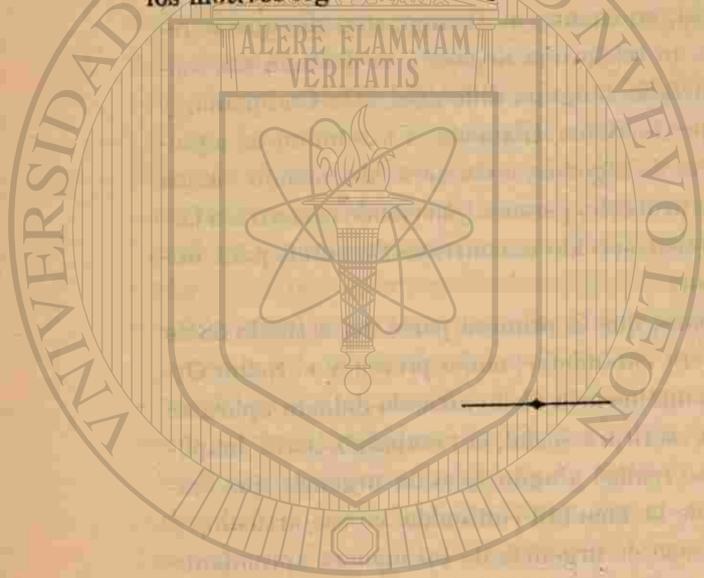
Estos fueron los beneficios que la Compañía sacó del contrato Ortiz; y causa verdadero asombro que, cuando los hechos están recientes; cuando en los autos que se han pasado á los Señores árbitros están las pruebas de ellos, y cuando allí constan todos los desastres que han sobrevenido á la Compañía, á consecuencia del contrato Ortiz, hecho por el Señor Llamedo en su beneficio personal y para disponer él personalmente de los fondos que obtenía, se invoquen ahora los beneficios que la Compañía obtuvo de ese contrato como un motivo para que se la considere obligada al pago. El patrono del Señor Ortiz que, durante sus funciones de Síndico provisional, tuvo ocasión, que no desaprovechó, de imponerse de todos los libros y papeles de la Compañía, y que recientemente ha puesto á disposición del Señor Ortiz el conocimiento y los informes así adquiridos, puede agregarle, completando sus noticias, todas las que se relacionan con los procedimientos empleados para atender á los gastos exigidos por las haciendas del Tlahualilo, cuando el Señor Llamedo se ausentó de México; esas noticias informarán al Señor Ortiz que los demás interesados suministraron fondos, entretanto se hizo con la Compañía Jabonera de La Laguna el contrato á que antes he hecho referencia; esas noticias cerciorarán al Señor Ortiz, que si el Señor Signoret y él no hubieran celebrado con el Señor Llamedo los contratos de referencia, y á causa de esto la catástrofe se hubiera apresurado, los demás interesados en el negocio del Tlahualilo hubieran hecho lo que hicieron después, y lo hubieran hecho en circunstancias más favorables, porque tenían á su disposición toda la cosecha de algodón.

El contrato Ortiz no hizo, pues, más que aumentar el desastre para la Compañía; aun en la hipótesis de que alguna parte de los fondos recibidos por el Señor Llamedo se haya invertido en los negocios del Tlahualilo, esto no justifica ese contrato; sin el contrato Ortiz-Llamedo se hubiera siempre salvado la Compañía, como más tarde se salvó, porque había intereses de otros que la hubieran salvado, y porque para ello no había necesidad, en cuanto al tiempo, sino del que se requiriera para que un telegrama llegara á su destino: ese contrato, pues, no evitaba ninguna dificultad á la Compañía, y sólo sirvió para que el Señor Llamedo, á la sombra de aquélla y de su cosecha de algodón, estuviera obteniendo fondos que invirtió en su provecho personal, sirviendo el contrato Ortiz, como antes había servido el contrato Signoret, para aumentar el desorden.

Suponiendo, pues, que la primera parte del artículo 68 de los estatutos debiera entenderse, como pretende el Señor Ortiz, y que con esa inteligencia dicho artículo debiera aplicarse de preferencia á la escritura social, sin embargo, sería inaplicable, porque no se realizó ningún caso de urgencia que exigiera el ejercicio de la facultad contenida en ese artículo, y mucho menos un caso de urgencia de tal manera apremiante que impidiera la reunión del Consejo de Administración. La urgencia se tenía, no por la Compañía, sino por Don Juan Llamedo, que estaba aprovechando los últimos momentos de su permanencia en México para dar los últimos golpes que le permitieran adquirir dinero, sin detenerse en medios; claramente, para esta clase de proceder, debía procurarse la clandestinidad, y el Señor Llamedo no había de poner en sus confidencias al Consejo de Administración.

El artículo 68 de los estatutos, por tanto, ni en la parte en que establece que el Presidente del Consejo será el representante de la Compañía, ni en la que faculta al Presidente para

dictar providencias y medidas en caso de urgencia, entretanto se reúne la Asamblea, autoriza al Presidente mencionado para celebrar por sí é independientemente del Consejo, contratos sobre venta de algodón; en consecuencia, el contrato Ortiz-Llamedo, considerado como una venta, constituye un exceso del mandato, y es nulo, respecto de la Compañía, por los motivos legales antes expuestos.



## XI

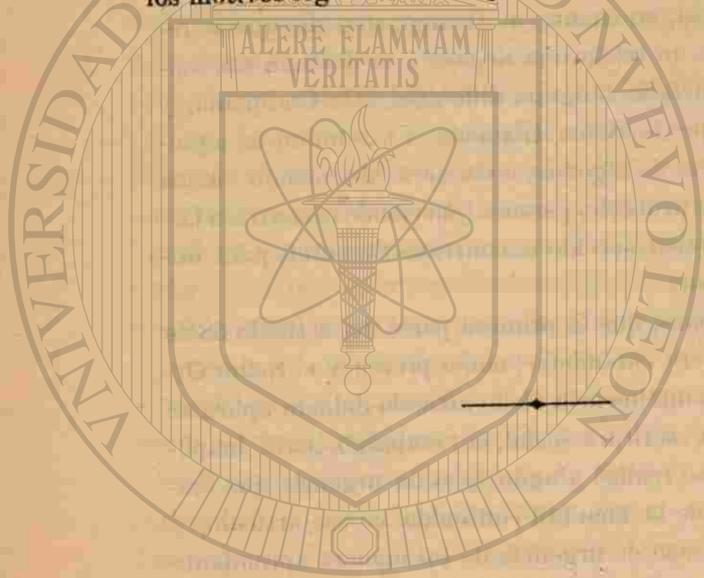
**El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

### **DELEGACIÓN DE FACULTADES.**

Contraído el préstamo en Londres, el Consejo de Administración, en veintisiete de Mayo de mil ochocientos noventa y siete, y más tarde en primero de Julio del mismo año, aprobó una resolución delegando en el Señor Llamedo todas las facultades del Consejo para disponer lo que creyera conveniente, dar las órdenes convenientes y tomar las medidas que, á juicio del mismo Llamedo, fueran necesarias para la mejor marcha y progreso de la negociación; después de esta última resolución, el Consejo no se volvió á reunir, la Compañía quedó acéfala, y el Señor Llamedo, convertido en dictador con las más omnímodas facultades.

Esa situación anómala existía año y medio después, en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, día en el que se pretende que hubo una Asamblea general que nombró nuevo Consejo; y en tres de Diciembre del mismo año, en el cual día también se pretende que se instaló el Consejo, nombrado en aquella Asamblea. En el acta relativa á la instalación del Consejo hay una resolución que igualmente se pretende haber tomado dicho Consejo, renovando, á favor del Señor Llamedo, la delegación de facultades en términos absolutamente iguales á los que se habían usado por el anterior Consejo.

dictar providencias y medidas en caso de urgencia, entretanto se reúne la Asamblea, autoriza al Presidente mencionado para celebrar por sí é independientemente del Consejo, contratos sobre venta de algodón; en consecuencia, el contrato Ortiz-Llamedo, considerado como una venta, constituye un exceso del mandato, y es nulo, respecto de la Compañía, por los motivos legales antes expuestos.



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS

## XI

**El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

### **DELEGACIÓN DE FACULTADES.**

Contraído el préstamo en Londres, el Consejo de Administración, en veintisiete de Mayo de mil ochocientos noventa y siete, y más tarde en primero de Julio del mismo año, aprobó una resolución delegando en el Señor Llamedo todas las facultades del Consejo para disponer lo que creyera conveniente, dar las órdenes convenientes y tomar las medidas que, á juicio del mismo Llamedo, fueran necesarias para la mejor marcha y progreso de la negociación; después de esta última resolución, el Consejo no se volvió á reunir, la Compañía quedó acéfala, y el Señor Llamedo, convertido en dictador con las más omnímodas facultades.

Esa situación anómala existía año y medio después, en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, día en el que se pretende que hubo una Asamblea general que nombró nuevo Consejo; y en tres de Diciembre del mismo año, en el cual día también se pretende que se instaló el Consejo, nombrado en aquella Asamblea. En el acta relativa á la instalación del Consejo hay una resolución que igualmente se pretende haber tomado dicho Consejo, renovando, á favor del Señor Llamedo, la delegación de facultades en términos absolutamente iguales á los que se habían usado por el anterior Consejo.

En lo concerniente á esta Asamblea, á esta instalación de Consejo y á esta resolución, hay algo que decir; pero no es por ahora mi propósito examinar las cuestiones que conciernen á esos puntos, sino discutir de una manera general la delegación de facultades á que se refieren las resoluciones anteriores. Esa delegación es uno de los fundamentos del Señor Ortiz para sostener que, á virtud de ella, el Señor Llamado estuvo autorizado para celebrar el contrato Ortiz.

En la legislación francesa (*artículo 22, segundo inciso, ley de 24 de Junio de 1867*) se permite que en los estatutos se contengan cláusulas, autorizando á los administradores de la sociedad para substituirse un mandatario del cual aquéllos serán responsables para con la última; en otros términos: cuando los estatutos ó escritura social, porque, según lo he dicho antes, estos términos tienen igual significación en aquella legislación, lo autorizan, el Consejo de Administración puede substituir, bajo su responsabilidad, el encargo que tiene.

Sin embargo, por substitución no se entiende una abdicación: citaré la opinión de un acreditado jurisconsulto que permite fijar el sentido de aquella disposición.

“Es permitido estipular,” dice Vavasseur (*Sociétés civiles et commerciales, Núm. 800*) “que la delegación de los poderes del Consejo de Administración, sea no sólo parcial y temporal, sino total y permanente . . . . . Suponiendo una delegación total y permanente en favor de un director ó comité, esto no sería ni debería ser una abdicación de parte del Consejo de Administración, pues los delegados quedan bajo la vigilancia, y, debe decirse, bajo la autoridad del Consejo, el cual continúa como el mandatario principal y directo de la masa de accionistas (*Núm. 801*). . . . . es un error creer que habiendo sido autorizada la delegación por los estatutos, el Consejo queda desinteresado en la administración: . . . . . á los administradores de la sociedad se con-

“flan por cierto tiempo los destinos de la sociedad; se les ha escogido, porque son hombres honorables y seguros, y su reunión ofrece una mayor seguridad con la cual han contado los accionistas por el período de duración de sus funciones; es un grupo en el cual la misma ley ha puesto la cohesión, y por medio de la solidaridad, real siempre, personal algunas veces; es un Consejo obligado á reuniones periódicas, que resuelve por mayoría, compuesto de un determinado número de miembros ¿Van, por ventura, á desaparecer todas estas garantías con la delegación? ¿Y este Consejo va á abdicar ante el director ó comité que él ha escogido? Semejante interpretación de los estatutos sería absolutamente falsa, porque llegaría á transformar la delegación en una verdadera dimisión; se debe, por el contrario, decidir que los administradores quedan responsables. . . . . de las faltas cometidas y que una vigilancia más atenta ó una dirección más asidua hubieran podido impedir.” (*Núm. 802*).

Las doctrinas anteriores se refieren al caso en que los estatutos autoricen esta substitución ó delegación; pero hay otro caso, á saber, cuando no la autorizan; refiriéndose á este segundo caso, dice el mismo jurisconsulto: “¿Tendría el Consejo de Administración derecho de delegar sus poderes, si no estuviera formalmente autorizado por los estatutos? Y en caso de negativa, ¿cuál sería la sanción? Debe hacerse una distinción: si se trata de un mandato accidental, temporal, especial para un negocio ó una serie determinada de negocios, este mandato debe ser permitido por la razón decisiva de que, si no lo fuera, la administración estaría entorpecida á cada paso y se haría imposible; los administradores no pueden á la vez proceder y encontrarse por todas partes; y son inevitables mandatos múltiples para las múltiples transacciones á que se dedican las sociedades anónimas. Mandato semejante, en verdad, no es, sino un acto de administra-

"ción; es más bien un mandato que una substitución de poderes (Núm. 804). . . . Si en lugar de un mandato especial, "el Consejo de Administración hubiere consentido, sin estar "autorizado para ello por los estatutos ó por la Asamblea general de accionistas, una verdadera delegación de sus poderes, instituyendo un director, ó un administrador delegado, "ó un comité de ejecución, semejante delegación no sería valedera, y los terceros podrían desconocerla, rehusando tratar "con los pretendidos delegados; los comisarios de vigilancia "podrían convocar á la Asamblea para denunciarle el hecho, "y ella revocar á los delegantes y á los delegados, pues el "mandato confiado á los administradores difiere del mandato "ordinario, así como lo hemos dicho; él debe ser considerado "como personal é intransmisible." (Núm. 804).

He aquí la doctrina en un país cuya legislación permite que en los estatutos se autorice al Consejo de Administración para delegar sus facultades. ¿Qué deberá decirse de una legislación que no autoriza semejante delegación?

Nuestro Código de Comercio es terminante á este respecto: de una manera imperativa el artículo 188 previene que la administración de las sociedades anónimas *será* confiada á un Consejo de administración y á uno ó más directores: el Consejo de Administración es un elemento esencial en esas sociedades; en el sistema del Código de Comercio no es concebible sociedad anónima sin un Consejo al que se confie la administración de la sociedad, con más ó menos extensión, según lo disponga la escritura social, ó con la más completa amplitud, si nada dijere aquélla (art. 189): estas disposiciones, como lo he manifestado en otro lugar, son de orden público, porque en la resolución y en la responsabilidad colectivas se ha buscado una mayor garantía, creyendo, sin duda, la ley, que es más difícil un abuso cuando se necesita el acuerdo de varios para su comisión. Y no contenta la ley con prevenir

imperativamente que la administración de la sociedad será confiada á un Consejo, en el artículo 192 previno que el cargo de miembro del Consejo de Administración es personal y nunca podrá desempeñarse por apoderado; es personal, y por consiguiente, intransmisible; y no satisfecha la ley con decir que es un cargo personal, agrega que no podrá ejercerse por apoderado, ó en otros términos, que el Consejero no puede constituir un mandato para que el mandatario ejerza las facultades de administración confiadas á aquél; si un miembro del Consejo, individualmente, no puede delegar sus facultades, tampoco puede hacerlo el Consejo colectivamente, porque el cargo de Consejero es personal, cualesquiera que sean las circunstancias en que deba ejercerse, y siendo personal, las facultades confiadas al Consejo, sólo pueden ser ejercidas por este cuerpo, estando él compuesto de las personas designadas con ese objeto en la Asamblea general.

La delegación de facultades hecha, pues, por el Consejo de Administración del Tlaxualilo, es enteramente contraria á la ley, y constituye, de parte de los Consejos y Consejeros que la han hecho, no sólo una violación de preceptos legales prohibitivos y de orden público, como lo son los contenidos en los artículos 188 y 192 del Código de Comercio, sino también un notorio exceso del mandato, porque éste no permitía al Consejo nombrarse substitutos ó delegados; tanto con el fundamento de haberse ejecutado un acto contra el tenor de leyes prohibitivas (art. 7.º, *Cód. Civ.*), como con el de haber tenido lugar un exceso en el mandato, al delegar el Consejo sus facultades, esa delegación es nula.

Á conclusión idéntica se llega desde el punto de vista de la escritura constitutiva de la sociedad: ella, en su cláusula décimocuarta, encarga al Consejo de Administración la dirección y gobierno de todos los negocios sociales; ni esa cláusula ni ninguna otra autorizan al Consejo para delegar sus facultades.

tades, y es precepto legal que el mandatario necesita estar expresamente facultado para que pueda encomendar á un tercero el desempeño del mandato (*art. 2,369, Cód. Civ.*).

Los estatutos, siguiendo el camino trazado en la escritura social, encomendaron en su artículo 52, al Consejo de Administración, la dirección de los negocios sociales, agregando en su artículo 61 que el Consejo puede delegar determinadas funciones á uno ó más de sus miembros, en calidad de comisionados; en este artículo se trata de un mandato accidental, temporal, especial para un negocio ó una serie determinada de negocios, y ese mandato es permitido, como lo explica la doctrina que antes he citado, porque en ese caso hay más bien un acto de administración que una substitución de poderes; los términos del artículo explican bien su sentido; el Consejo puede delegar determinadas funciones á sus miembros en calidad de comisionados; determinadas funciones, es decir, facultades especiales para ciertos casos, para señalados negocios, teniendo los miembros la calidad de comisionados, y, por consiguiente, teniendo una completa dependencia del Consejo y estando sujetos á las instrucciones del Consejo, que es el comitente.

Los Consejos de Administración de la Compañía del Tlahualilo, al delegar en su Presidente, el Señor Llamedo, todas las facultades del Consejo, en términos en algunos casos que, después de esa resolución, desaparecían y no volvían á ejercer sus funciones, no sólo procedían en infracción de preceptos de las leyes, sino en violación del pacto social y de los estatutos; han buscado una defensa en el artículo 61 de los últimos, que autoriza al Consejo para delegar determinadas funciones; pero si ese artículo dijera lo que se le atribuye, él sería nulo como contrario á leyes prohibitivas, y nulo también como contrario á la escritura constitutiva de la sociedad; no hay, sin embargo, necesidad de acudir á estas nulidades para

impugnar aquellas pretensiones: el referido artículo 61 es claro, y manifiesta que en él se trata de mandatos especiales para determinados negocios, en los cuales el Consejo conserva la suprema dirección y manejo, teniendo el Consejero comisionado el carácter de mandatario ejecutor.

Siendo, pues, la delegación que, de todas sus facultades, hizo el Consejo en su Presidente el Señor Llamedo, un acto contrario á la ley, á la escritura social y á los estatutos, ella constituye, de parte del Consejo, un exceso en el mandato, y esa delegación es nula respecto de la Compañía. Como consecuencia de esto, ni el Consejo de la Compañía del Tlahualilo pudo desprenderse de sus facultades, dándolas al Señor Llamedo para que éste quedara substituido al Consejo; ni el Señor Llamedo, en virtud de esa delegación, ha estado legalmente investido de facultades para obligar á la Compañía; ni el Señor Llamedo pudo, por tanto, contratar á nombre de la Compañía, ni obligar á ésta en el contrato Ortiz; á virtud de todas las anteriores consideraciones, este contrato es un exceso en el mandato que el Señor Llamedo tenía como Consejero, y es nulo con relación á la Compañía.

El Señor Ortiz, en su demanda, hace referencia á la Asamblea general celebrada en veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete (*Núm. 18, escrito de demanda*), y á la de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho (*Núms. 21 y 22*), en las cuales se aprobó la siguiente proposición, literalmente igual en ambas Asambleas: "Se da un voto de gracias al Consejo por el acierto é interés con que ha manejado los negocios á él encomendados, durante el año social en que los tuvo á su cargo." Con estas citas parece significarse que dos Asambleas sucesivas aprobaron la delegación que de todas sus facultades había hecho el Consejo de Administración, primeramente en veintisiete de Mayo de mil ochocientos noventa y siete, y después en primero de

Julio del mismo año, quedando así bien definido, por la práctica de la Asamblea, que esa delegación era legal, y en todo caso, que la delegación quedaba ratificada.

Debo antes de todo examinar la cuestión de una manera general: admito como supuesto, que la Asamblea fué legalmente convocada con una orden del día en que expresamente se mencionó la delegación de facultades del Consejo como un punto sobre el cual debía recaer una resolución; admito igualmente que la Asamblea hubiera emitido un voto, sea aprobando esa delegación, sea declarando que ella era arreglada á la escritura social: ¿cuáles eran el valor y las consecuencias legales de ese voto? ¿Debe tenerse por buena y válida la delegación á virtud del voto de la Asamblea, y estimarse que ella produjo efectos legales?

El artículo 201 del Código de Comercio concede á la Asamblea general de accionistas los más amplios poderes para ratificar los actos todos de la sociedad; pero, por general que sea este precepto, él tiene dos limitaciones: las prohibiciones de la ley y el pacto social, que es también una ley por la cual se rigen las relaciones jurídicas de la sociedad entre sus miembros y con terceros.

La Asamblea general puede ratificar los actos todos de la sociedad; pero esto no se extiende á autorizar que la sociedad anónima funcione sin Consejo de Administración, porque desde entonces dejaría de ser sociedad anónima, ó á que el Consejo substituya todas sus funciones en un individuo, en violación de las leyes que exigen la existencia de ese Consejo y que dan al cargo de Consejero un carácter personal, prohibiendo que se ejerza por medio de otro. Tampoco se extiende á ratificar actos que importen la infracción de la escritura constitutiva de la sociedad, porque esto equivaldría á modificar la escritura social para casos determinados, sin los requisitos que la ley ó la misma escritura establecen para su

modificación; requisitos que, en substancia, son: una orden del día que contenga el punto sobre modificación del pacto social, una Asamblea en la que estén representadas más de los dos tercios de las acciones, como dicen los estatutos del Tlahualilo (*artículo 39*), ó tres cuartas, como dice la ley (*art. 206, Código de Comercio*), y, finalmente, un voto también de más de los dos tercios según aquéllos, ó de la mitad de la totalidad de las acciones conforme al segundo.

Y aun la Asamblea general, al hacer las modificaciones de la escritura social, no está facultada para proceder arbitrariamente, infringiendo las leyes prohibitivas, porque sus resoluciones adolecerían de nulidad; así, por ejemplo, no podría constituir la sociedad autorizando que alguna vez dejara de haber Consejo, ó que éste dejara de funcionar, ó que el cargo de Consejero dejara de ser personal y pudiera ser transmisible, ó que las funciones de Consejero pudieran delegarse ó ser ejercidas por apoderado. Nada de esto podría hacer la Asamblea; de manera que la amplitud de facultades de ésta para ratificar los actos de la sociedad, deben entenderse dentro de los preceptos de la ley y de las cláusulas de la escritura social.

Así es que, si á los votos de gracias que se dieron al Consejo de Administración en las Asambleas de veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete, y de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, se les quiere dar la importancia de una aprobación de las resoluciones en que el Consejo delegó todas sus facultades en el Señor Llamado, en veintisiete de Mayo y primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, esa aprobación es tan nula como la delegación misma, porque la Asamblea ni puede infringir las leyes prohibitivas, ni infringir el pacto social.

Si de la cuestión general se desciende al caso particular de estos autos, no se comprende la conducencia de las obser-

vaciones del Señor Ortiz; éste sostiene la personalidad y facultades del Señor Llamedo para hacer el contrato de quince de Mayo, fundándose en la delegación que, según el Señor Ortiz, fué hecha por el Consejo en tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho; pero ni esta delegación ha sido aprobada directa ó indirectamente, ó por medio de votos de gracias, por ninguna Asamblea posterior, ni los votos de gracias que se dieron en las Asambleas de veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete y de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, pueden comprender la resolución de tres de Diciembre, que es posterior á ellos.

Además, el Señor Ortiz debía haber probado que en la convocatoria para esas Asambleas había una orden del día en la cual se contenía la cuestión relativa á la delegación de las facultades del Consejo; que esa cuestión fué sometida á la Asamblea; que ésta sobre ella emitió un voto, y que ese voto se contiene en el de gracias que se dió al Consejo. Nada de esto probó el Señor Ortiz, ni podía probarlo, porque nada de ello tuvo lugar (*arts. 203 y 204, último inciso, Cód. de Com.; art. 35, estatutos*).

Lo cierto es, que la Asamblea de veintiocho de Junio de mil ochocientos noventa y siete fué una farsa, porque ella se verificaba cuando los mismos que concurrían á ella habían vendido sus acciones, y recibido su parte del préstamo, bajo la forma de precio; esa Asamblea nombró un Consejo que, tres días después de su nombramiento, delegó todas sus facultades en el Señor Llamedo y desapareció para no reunirse más.

La otra Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho fué otra farsa, porque en el acta de ella se hizo aparecer que todas las acciones habían estado representadas, y así lo aseguró el Señor Ortiz en su demanda (*núm. 21*), reconociendo que él había estado presente como accionista, cuando del reconocimiento del expediente de la

Asamblea por el Señor Arbitro Juez Instructor resultó (*fojs. 20, vta., y 21, Leg. 2, Prueb. Ortiz*) que varios de aquellos á quienes se daba por presentes no firmaban la lista de asistencia; que tampoco estaban los poderes de ausentes á quienes otros pretendían estar representando en aquel acto; y para coronamiento de esta farsa, se daba un voto de gracias al Consejo por el acierto é interés que había tenido en los negocios sociales, cuando ese Consejo había desaparecido tres días después de su nombramiento, en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, y desde entonces, hasta el diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, en que se celebraba la Asamblea que daba ese voto de gracias, no había tenido una sola sesión.

Todas esas delegaciones en que el Consejo abdicaba por completo, originaban en la Compañía una verdadera dictadura y una situación esencialmente ilegal: el Consejo, en realidad, al delegar todas sus facultades, creaba una usurpación de poder y establecía un funcionario de hecho que, en infracción de la ley y de la escritura social, se apoderó de la sociedad como de cosa propia; desde entonces hizo y deshizo sin que nada le contuviera; abrió en sus libros personales una contabilidad á la Compañía, como si se tratara de una dependencia de sus propios negocios y bienes; tomaba los fondos de aquélla y los usaba sin escrúpulo en sus negocios personales; los mismos bonos del empréstito de Londres eran dados por él al Banco Nacional, en prenda de un préstamo enteramente personal; contraía préstamos por fuertes sumas, obligando los productos de las propiedades de la Compañía; hacía contratos sobre esos productos, en los cual es los últimos eran sacrificados á las exigencias de la usura, y todo esto en medio del mayor desorden y desconcierto.

Esta situación está descrita con la más perfecta claridad y precisión por el Señor Mora y Trueba, en su declaración

ante el Juez tercero de lo criminal (*foj. 64, Leg. 1, Prueb. Comp.*), ratificada en estos autos (*fojs. 127 y 145, Leg. 3, Prueb. Comp., preguntas 36 á 38*); desde que se contrajo el empréstito, la sociedad dejó de regirse por los estatutos; desde entonces el Señor Llamedo fué dueño absoluto y manejaba los fondos; el Señor Mora y Trueba, para explicar esta situación, dice que el Señor Llamedo había comprado todas las acciones, y que siendo el dueño de éstas, no había necesidad de Consejo de Administración; recientemente, sin embargo, el Señor Mora y Trueba ha cambiado de parecer en cuanto al hecho de que el Señor Llamedo hubiera comprado todas las acciones, porque en su declaración en estos autos (*foj. 145, fte. y vta., Leg. 3, Prueb. Comp., 36.ª pregunta*) dice que, según ha sabido después de su primera declaración, quedaban algunas acciones en la plaza, aunque pocas, que el Señor Llamedo no había adquirido.

El Señor Don Angel Sánchez, dependiente del Señor Llamedo, refiriéndose á los contratos Signoret y Ortiz (*foj. 68, vta., Leg. 1, Prueb. Comp.*), dice en la averiguación criminal, que el Señor Llamedo pudo hacerlos, no sólo como Presidente de hecho y de derecho, sino como dueño casi en su totalidad de las acciones; en otro lugar (*fojs. 65, vta., y 66*) dijo: que siendo el Señor Llamedo el único gerente y director, tanto del Tlahualilo como de sus negocios particulares, los recursos para satisfacer las necesidades de ambas negociaciones eran obtenidos por el Señor Llamedo, tanto con sus elementos particulares, como con los que provenían de los adquiridos por razón de combinaciones con los correspondientes al Tlahualilo; que de todo disponía indistintamente el Señor Llamedo, según lo requerían las necesidades de la Compañía ó las suyas propias, siendo alguna vez contratados los elementos particulares de los negocios agrícolas del Señor Llamedo para atender á los compromisos correspondientes al Tlahualilo, y

como estas combinaciones eran consumadas con anticipación á la época regular de efectuarlas, proporcionaban al Señor Llamedo perjuicios muy considerables. El Señor Sánchez olvidó agregar en su declaración, que también el Señor Llamedo sacrificaba los elementos del Tlahualilo para atender á sus negocios personales.

El Señor Llamedo, en la carta que dirigió al Consejo de Administración á que antes he hecho referencia (*foj. 38, Leg. 2, Prueb. Comp.*), cuya traducción consta en el acta de dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve (*foj. 1, Leg. 1, Prueb. Comp.*), y que ha sido comprobada con el cotejo de letras (*fojs. 78, vta., y 79, Leg. 3*), decía: "Contrario á mis deseos y á mi interés personal, resultó una amalgama tal entre el Tlahualilo y mi individualidad, que no podía deshacerse."

He citado la declaración de Don Ángel Sánchez, aunque ella no ha sido ratificada en autos, exclusivamente porque el Señor Ortiz tiene empeño en decir, sostener y probar lo mismo que ha dicho aquél en su declaración ante el Juez tercero de lo criminal. El Señor Ortiz, en efecto, en su escrito de demanda, en el curso de la prueba y en las repreguntas que hizo al Señor Mora y Trueba (*foj. 147, Leg. 3, Prueb. Comp.*), se esfuerza en esclarecer que el Señor Llamedo tenía en su poder los fondos de la Compañía y disponía libremente de ellos; que él mandaba y no había otro con quien tratar; que él hacía todo lo relativo á la Compañía; que él recibía la mayor parte de las cantidades pertenecientes á la Compañía, y todo el importe de las operaciones pasaba á su poder.

Estoy conforme con todo lo que á este respecto dice el Señor Ortiz en estos autos; más aún: estoy conforme con todo lo que sobre lo mismo pueda agregar. Al reconocer todos estos hechos, se tiene que llegar á la conclusión de que no había sociedad anónima, sino el más completo desorden, y que, sabién-

dolo y conociéndolo el Señor Ortiz, quiso aprovechar el desorden para celebrar un contrato que, con sacrificio de los intereses de la Compañía, daba á aquél las mayores utilidades.

Desde que en Julio de mil ochocientos noventa y siete desapareció el Consejo de Administración, delegando todas sus facultades en el Señor Llamedo, prácticamente no hubo Consejo de Administración y dejó de haber Presidente de Consejo, porque no era posible que hubiera Presidente de lo que no existía; desde aquella época se creó una situación de hecho en la que no se obedecía á ninguna ley ni á ningún pacto social; lo que comenzó á existir no fué sociedad anónima, sino una organización arbitraria en la que el Señor Llamedo disponía de intereses propios y extraños, sin detenerse ante consideración alguna: el Señor Ortiz invoca esta situación para defensa de su contrato, y alega que, siendo el Señor Llamedo la persona que manejaba exclusivamente los negocios de la Compañía del Tlahualilo, por fuerza los que contrataran con esta compañía tenían que entenderse con el Señor Llamedo, porque no había otra persona con quien hacerlo, y que el hecho de que el Señor Llamedo hubiera estado manejando por sí solo los negocios del Tlahualilo, justifica que con él se hubiera celebrado el contrato de quince de Mayo.

Éste es precisamente el sofisma del Señor Ortiz; dicho señor pretende aplicar al régimen y dirección de las sociedades anónimas, el principio que, en el orden político, se ha observado respecto de los gobiernos de hecho; y tomando como punto de partida que un individuo usurpó, con la complicidad de los que debían impedirlo, el gobierno de la Compañía del Tlahualilo, y estuvo apoderado de él por un tiempo más ó menos largo, pretende que el hecho consumado justifica esa situación, y que deben aceptarse las consecuencias de ella: en resumen, el Señor Ortiz, para defender la usurpación de la administración del Tlahualilo, invoca los hechos que caracte-

rizan aquella usurpación y sostiene que, por haber tenido lugar esos hechos, ellos deben ser aceptados hasta el extremo de que debe considerarse obligatorio el hecho que no se llegó á consumar; él hizo un contrato que constituye un acto de usurpación, y para sostener que la Compañía está obligada por ese hecho, cita todos los actos de usurpación que le precedieron ó siguieron.

Si en política se ha aceptado la teoría del gobierno de hecho y de los hechos consumados, es porque muchas veces, en el orden político, desgraciadamente la fuerza constituye y es la fuente del derecho, y sanciona todas las ilegalidades; pero llevar ese sistema á las relaciones civiles de los hombres en sociedad, cuando hay leyes que rigen esas relaciones civiles y tribunales que imponen su observancia, es destruir la sociedad por su base y tratar de que prevalezca, en el orden social, el sistema de la más arbitraria inmoralidad.

Lo que el Señor Ortiz debe probar no es que se han cometido otros actos de usurpación, análogos al contrato que él invoca; una defensa semejante es su propia condenación; lo que el Señor Ortiz debe probar es que el contrato de quince de Mayo fué hecho por persona que, conforme á la ley y á la escritura social, tenía personalidad para obligar á la Compañía del Tlahualilo; entretanto no pruebe esto, es enteramente inconducente cuanto dice.

Precisamente las personas que ayudaron á prolongar el estado de desorden á que se llegó en los negocios de la Compañía del Tlahualilo, fueron los que, movidos por el deseo de lucro, reconocían y aceptaban esa situación; si todos, en cumplimiento de un deber de moralidad, hubieran desconocido la personalidad del Señor Llamedo y rehusado entrar en contratos con él, en lo concerniente al Tlahualilo; si los deudores de la Compañía, en lugar de pagar al Señor Llamedo, hubieran hecho la consignación judicial de los adeudos, por no encontrar

en la Compañía una situación legal y una persona á quien legalmente pudiera hacerse el pago, aquella situación de desorden que se creó con las delegaciones de facultades hechas en mil ochocientos noventa y siete por el Consejo de Administración, no habría podido sostenerse, y al cabo de poco tiempo habría habido necesidad de volver al sistema de regularidad que para las sociedades establece la ley. Si fué posible que esa situación se prolongara, ello se debe á los que la fomentaron, haciendo contratos con el Señor Llamedo, sin más motivo que la expectativa de adquirir una gran utilidad.

Y esto es todavía más condenable en personas que conocían la escritura social, que habían sido Consejeros de la Compañía y que en el desempeño de su encargo habían visto cómo se manejaban los negocios sociales y cómo se celebraban los contratos en que ella se obligaba; en todo caso, y aun para personas que no estaban en esas circunstancias, la escritura social, no sólo había sido impresa, sino que había sido registrada en el Registro de Comercio de esta ciudad (*foj. 100, Leg. 3, Prueb. Comp.*), por lo cual todo el que pretendiera entrar en negocios con la Compañía, tenía los medios de saber cómo debía ser manejada ella y quién estaba encargado de su administración.

El Señor Ortiz hace mención de la declaración que el Señor Licenciado Don Rafael Dondé dió ante el Juzgado tercero criminal; el Señor Dondé, consultado por Don León Signoret, opinó que el Señor Llamedo tenía personalidad para hacer con el segundo un contrato que es análogo al contrato Ortiz (*fojs. 123 y 124, Leg. 1, Prueb. Ortiz*); si esta mención se hace en apoyo de la personalidad del Señor Llamedo, bastará decir que no se trata de cuestiones de hecho, sino de un punto de derecho, en el que todos los abogados son peritos, y que respetable, como lo es la opinión del Señor Licenciado Dondé, ella sólo puede tener valor por los fundamentos en

que se apoye, y como esos fundamentos no constan en su declaración, no es posible hacerse cargo del valor jurídico que tenga esa opinión. Si no es este el objeto que tuvo el Señor Ortiz, sino hacer valer su buena fe, porque, al celebrar su contrato de quince de Mayo, lo hizo sobre la base de otro contrato que había contado con la opinión del Señor Licenciado Dondé, además de que la buena fe del Señor Ortiz no produce el efecto de que la Compañía esté obligada, sino otros muy distintos, hay la circunstancia de que no es exacto que el Señor Ortiz haya tenido en cuenta la opinión del Señor Dondé, la cual de seguro le era desconocida cuando el primero hizo el contrato de quince de Mayo; en otra oportunidad he citado un pasaje de la declaración que dió Don Carlos Ortiz en el Juzgado tercero criminal, pasaje que es enteramente conducente; el Señor Ortiz alega allí como razón para creer que Don Juan Llamedo estaba autorizado á hacer dicho contrato, no el contrato Signoret, ni la opinión del Señor Dondé, sino sólo que *en años anteriores*, el Señor Llamedo había hecho con otras personas, contratos semejantes, y como esos contratos habían sido cumplidos y respetados, jamás dudó de que el referido Llamedo obrara sin las autorizaciones debidas; esto declaró el Señor Ortiz antes de consultar con abogados. (*Prueb. Comp., Leg. 1, foj. 66, vta.*)

La teoría de los hechos consumados contra las prescripciones de la ley y de la escritura social, no es, pues, fundamento que se puede tomar en cuenta para la decisión del presente litigio: la segunda razón que se alega no es menos infundada que la primera; el Señor Llamedo, se dice, había adquirido la casi totalidad de las acciones; no había necesidad de Consejo de Administración, y pudo desde entonces disponer por sí, libremente, de los fondos y productos del Tlahualilo.

La casi totalidad no da semejante derecho, porque desde el momento en que hay otros accionistas, el Señor Llamedo

no podía disponer de los negocios del Tlahualilo, como de cosa suya; pero debo ir más adelante y decir que, aun cuando el Señor Llamado hubiera tenido la propiedad de todas las acciones, esto no le hubiera dado el derecho de proceder como lo hizo.

Un jurisconsulto, y debo confesar que, en lo que he estudiado de este negocio, es una opinión aislada, pero que sería indiferente, aunque de esa opinión participaran otros; un jurisconsulto, repito, enuncia la idea de que una infracción del pacto social, infracción que tuviera lugar por la comisión de un acto que no entrara en las facultades de la Asamblea, quedaría revalidado, si la totalidad de las acciones aprobaba ese acto al ser sometido á la Asamblea.

No sé si esta opinión encontrará apoyo en la legislación del país, sobre la cual escribió ese jurisconsulto; en cuanto á la nuestra, ella no se presta á opinión semejante.

Las acciones tienen los derechos y obligaciones que constan en la escritura social; entretanto ésta no sea legalmente modificada, las acciones están regidas exclusivamente por aquel instrumento; una acción de sociedad anónima da, en cuanto al presente, el derecho de que la sociedad sea administrada por un Consejo de Administración; y, en cuanto al pasado, el derecho de creer que un Consejo de Administración ha estado manejando los negocios sociales, y que la sociedad ha tenido, en su manejo, una garantía de esa clase: si la totalidad de acciones quiere modificar la escritura social, tiene el derecho de hacerlo; si quiere cambiar la naturaleza de la sociedad, suprimiendo el Consejo de Administración, no hay ley que se lo impida; si la totalidad de acciones pertenecen á un solo individuo, no hay inconveniente legal en que la sociedad se disuelva y en que giren, bajo el nombre de ese individuo, los negocios que antes giraban bajo el nombre de la sociedad anónima: todo esto puede hacerse modificando y

cambiando la escritura social; lo que no es lícito es que en la forma aparezca una sociedad anónima, cuando en el fondo esa sociedad anónima, sin reforma de la escritura social, ha desaparecido en uno de sus más importantes caracteres, la naturaleza de su administración; la totalidad de los accionistas no puede ni tiene el derecho de hacer esto, y si lo hace, sus resoluciones no son obligatorias á los tenedores futuros de acciones, que las han adquirido bajo la inteligencia de que las acciones han estado regidas siempre por las disposiciones de la escritura social debidamente otorgada y registrada.

En el caso del Tlahualilo nunca ha habido una Asamblea á la que concurra la totalidad de las acciones, porque aun cuando tal cosa se dijo, respecto de la de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, en el acta respectiva, esto no es exacto, según lo esclareceré después; nunca tampoco ha habido Asamblea á la que se haya sometido, expresa y concretamente, la aprobación de la delegación de facultades hecha al Señor Llamado; nunca, igualmente, se ha sometido á Asamblea alguna, la aprobación de los actos del Señor Llamado con el fundamento de que él era el único accionista cuando esos actos se verificaron; pero acepto la hipótesis de que algo de esto hubiera tenido lugar y que la Asamblea, por el voto de la totalidad de acciones, hubiera dado su aprobación; en este caso, ese voto ligaría personalmente á los accionistas que lo hubieran dado, pero no ligaba á los tenedores futuros de acciones, porque ellos no están obligados á pasar por actos de administración que han tenido lugar fuera de la ley y de la escritura social.

La escritura constitutiva de la sociedad es, en efecto, la ley, no sólo para los accionistas presentes, sino también para los accionistas futuros, y aquéllos no pueden infringirla con agravio de los segundos. Si las acciones pasan después á terceros, y éstos encuentran que ha habido una administración

ilegal y de hecho, y que esa administración ha comprometido los negocios sociales, los nuevos accionistas tienen el derecho de desconocer todos los actos ilegales y arbitrarios de la anterior administración, y esto, aunque esas ilegalidades y arbitrariedades hubieran sido aprobadas por el voto unánime de todas las acciones reunidas en Asamblea, porque no estando reformada la escritura social, la Asamblea y la totalidad de los accionistas están obligados á regirse por ella.

El artículo 201 de nuestro Código de Comercio da á la Asamblea los más amplios poderes para ratificar los actos de la sociedad; pero los actos de un individuo que usurpa la administración de una sociedad, no son actos de ésta, sino de aquel individuo, y en consecuencia, no entran en los poderes de ratificación de la Asamblea; y además, como lo he dicho antes, las facultades de la Asamblea, por amplias que sean, tienen como límite las prescripciones de la ley y los preceptos de la escritura de sociedad; éstos pueden ser modificados, pero entretanto no lo sean, son también ley para la Asamblea.

En todas estas cuestiones hay, no sólo un interés presente, sino también un interés futuro, porque las acciones de una sociedad anónima son valores negociables que cambian de dueño con gran rapidez, y no sería admisible que el dueño de un día pudiera ligar el futuro, sin que esto se hiciera en la forma que las leyes establecen, modificando la escritura social para que el que adquiere acciones, sepa lo que adquiere y á qué queda obligado.

La propiedad legal de las acciones del Tlahualilo se tiene hoy por los fideicomisarios de los tenedores de bonos, y ellos, como accionistas, no están obligados sino por los actos de administración ejecutados dentro de la ley y de la escritura social; ni aun se tiene que discutir, en el caso concreto del Tlahualilo, nada que se relacione con el voto de una Asamblea que hubiera aprobado el contrato Ortiz-Llamedo, ó la dele-

gación que se hizo al segundo, porque nunca ha mediado voto de esa clase. Si me he ocupado en la cuestión legal en los términos en que lo he hecho, ha sido sólo para dejar esclarecido cuán débil fundamento es, para defender la administración arbitraria y usurpadora del Señor Llamedo, alegar que él tenía la propiedad de la casi totalidad de acciones, hecho, por otra parte, que no sólo no está probado, sino que está contradicho por las constancias de autos, porque había, además, otros accionistas como los Señores Mackie y Potter, pero que, aun estándolo, no por eso quedaría legalizada aquella administración ilegal y arbitraria. El Señor Ortiz, que sabiendo y conociendo los peligros de contratar con esa administración, hizo, sin embargo, con ella un contrato, carece por completo de buena fe; pero aun teniéndola, ella no le da derecho para ejercitar contra la Compañía ninguna acción con motivo del contrato referido.

Ha pasado la sociedad por tales crisis y tales irregularidades, que había necesidad, para los actuales accionistas, de fijar un punto de tiempo desde el cual debiera considerarse que la sociedad ha comenzado á funcionar en condiciones normales. Con este fin, en la Asamblea que se verificó en quince de Diciembre de mil novecientos, se propuso y aprobó lo siguiente:

El Licenciado Velasco propone que los actos del Consejo de Administración, que ha funcionado desde dos de Agosto de mil ochocientos noventa y nueve, sean aprobados.

.....  
 “Tomada la votación, resultaron aprobados los actos del Consejo, por setecientos setenta y tres votos contra diez y ocho, absteniéndose de votar los Señores Consejeros presentes, representando doscientas veinticinco acciones, y dejando á salvo sus derechos los Licenciados Reyes Retana y “Uribe.” (foj. 115, Leg. 1, Prueb. Ortiz).

## XII

**El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

**RATIFICACIÓN.**

Grandes esfuerzos ha hecho Don Carlos Ortiz para defender que el contrato Ortiz-Llamedo, aun en la hipótesis de que en él hubiera habido un exceso de poder de parte de Llamedo, fué posteriormente ratificado, y en consecuencia, es obligatorio para la Compañía. Resumiré las razones en que se apoya el Señor Ortiz para fundar la ratificación.

I. Los Consejeros del Tlahualilo tuvieron conocimiento de ese contrato, durante mucho tiempo, y no lo desaprobaron; hubo, por consiguiente, al menos una ratificación tácita.

II. Los accionistas Mackie y Potter, que, con el Señor Llamedo, tenían la totalidad de las acciones, conocían el estado de la Compañía desde mil ochocientos noventa y siete, conocieron especialmente los contratos Signoret y Ortiz, y sabiendo y conociendo el estado de la Compañía, sobre la base de ese conocimiento hicieron el contrato de Zaragoza con el Señor Llamedo; hubo, pues, de parte de todos los accionistas, la ratificación de los actos del Señor Llamedo.

A esto se reduce substancialmente todo lo que, respecto de este punto, dice el Señor Ortiz en su demanda y ha tratado de probar en sus diligencias de prueba. El punto envuelve cuestiones de hecho y de derecho que deben ser discutidas separadamente.

I. Si los Consejeros tuvieron ó no conocimiento personal é individual de los contratos Signoret y Ortiz, es punto que

está muy lejos de haber sido probado; en esa época el Señor Potter no funcionaba como Consejero; él era fideicomisario de los tenedores de bonos, y ya habían surgido dificultades que establecían la más completa incompatibilidad entre el cargo de Consejero y el de fideicomisario; en la sesión del Consejo de veintisiete de Abril de mil ochocientos noventa y nueve, se precisó esta situación; en ella se dió cuenta con dos cartas del Señor Potter, en su calidad de fideicomisario, dirigidas al Consejo de Administración. En una de ellas (*Lib. 2º de actas, foj. 128, vtá.*), el Señor Potter protestaba contra descargos ó liquidaciones de las obligaciones financieras y responsabilidades del anterior Consejo de Administración; en la otra (*foj. 129*), el Señor Potter hacía saber que, al separarse el Señor Llamedo de la posición que tenía en la Compañía, los fideicomisarios no consentirían en que la misma posición fuera confiada á personas que no satisficieran á los fideicomisarios. La lectura de estas cartas, así como de la parte del acta que se relaciona con ellas, pone de manifiesto que el Señor Potter ni funcionó ni podía funcionar como Consejero, al menos desde el veintisiete de Abril de mil ochocientos noventa y nueve, porque desde esa fecha estaba acentuada la más completa incompatibilidad entre el Consejo de Administración de la Compañía y los fideicomisarios de los bonos de primera hipoteca.

Con referencia á este punto, dice el Señor Mora y Trueba (*fojs. 147 y 151, Leg. 3, Prueb. Comp., 8ª repregunta*) que el Señor Mackie sabía que era preciso vender anticipadamente la cosecha, pero que no le consta de Potter, porque no sabe inglés; el Señor Don Feliciano Rodríguez aseguró (*fojs. 43 y 46, Prueb. Comp., Leg. 2*) que en conversaciones que tuvo con Mackie y Potter, éstos se mostraron sabedores del contrato Signoret; el Señor Potter, en la carta que consta en autos (*foj. 27, Leg. 3, Prueb. Comp.*), niega haber tenido alguna

vez conversación sobre el Tlahualilo con el Señor Rodríguez, y ciertamente sería difícil á éste explicar cómo tuvo esas conversaciones, cuando ni él sabe inglés, ni el Señor Potter español; pero fuera de la carta á que me he referido, toda duda se disipa al leer la declaración que el Señor Rodríguez dió ante el Juez tercero criminal (*foj. 149, Leg. 1, Prueb. Ortiz*): en ella el Señor Rodríguez se refiere sólo á sus conversaciones con Mackie, en lo concerniente al contrato Signoret, y para nada menciona al Señor Potter, por lo que hay motivo para creer que su declaración en estos autos sobre el Señor Potter, es un agregado de su imaginación.

II. El Señor Mora y Trueba declara que el Señor Potter conocía el verdadero estado de la Compañía desde que se hizo el empréstito; pero agrega que éste lo sabe por conversaciones con Mackie, porque con el Señor Potter no habló (*fojs. 147 y 150, Leg. 3, Prueb. Comp., 7ª repregunta*); los Señores Don Saturnino Santo, Don Fermín Zubiaur y Don Feliciano Rodríguez, al contestar las repreguntas del actor (*Prueb. Comp., Leg. 2, fojs. 14, vta., 43, 49, 46 y 47*), declararon también, pero de una manera enteramente afirmativa, que el Señor Potter conocía el estado de la Compañía.

El Señor Potter, en efecto, vino á esta ciudad á examinar los negocios y libros de la Compañía. Cómo se procedió con él, lo manifiestan con toda claridad las cartas que el Señor Ruano, Secretario de la Compañía cuando el Señor Potter hizo su visita, dirigió después á los fideicomisarios y al mismo Señor Potter (*fojs. 1, 3, 12 y 13, Leg. 3, Prueb. Comp.*); en esas cartas, cuyo original en inglés ha sido comprobado con el cotejo de letras (*foj. 79, vta.*) y cuya traducción ha sido aceptada (*foj. 31*), el Señor Ruano claramente expresa que el Señor Potter fué engañado, porque no se le dieron todos los datos que le hubieran impuesto del verdadero estado de los negocios, y sólo se le comunicaron los que podían presentar esos nego-

cios con un aspecto favorable. Un procedimiento de esta naturaleza no tiene nada de especial; consta en autos que cuando vino otro agente de los tenedores de bonos, el millón de pesos que el Señor Llamedo había substraído de la caja, se hizo aparecer como existencia en valores, y el Señor Mora y Trueba se prestó á contribuir á ese engaño, expidiendo un certificado en el que aseguraba que esos valores garantizaban el millón de pesos, cuando él sabía que ese millón había sido empleado en comprar acciones del Tlahualilo.

Por lo demás, nada tiene de especial que los Señores Sauto, Zubiaur y Rodríguez den una declaración en el sentido en que lo han hecho: ellos recibieron de los fondos del empréstito el precio de sus acciones, y el voto que dieron como Consejeros, autorizando al Señor Llamedo para que pudiera disponer de aquellos fondos, no podía tener otro objeto sino el de que Llamedo pudiera aplicarles una parte bajo la forma de precio de las acciones; ellos dieron su firma en un Pagaré, en el cual se constituía una prenda con bonos hipotecarios pertenecientes á la Compañía, para garantizar negocios particulares de ellos ó del Señor Llamedo, y simulaban, en una acta del Consejo, que los bonos habían sido vendidos para que no hubiera dificultad en que los bonos se entregaran en Londres; ellos, después, faltando á todos sus deberes como Consejeros, delegaron al Señor Llamedo todas las facultades del Consejo, abriendo así ancha puerta á los desórdenes que antes se había procurado encubrir.

En esta situación, no es extraño que ellos intenten envolver á otras personas para hacer creer que sus procederles tenían la aprobación de ellas; debo decir que si no he presentado todas las pruebas relativas á estas cuestiones, es porque no he creído conveniente recargar los autos con pruebas que se relacionaban con terceros; pero llegará el momento, en el juicio que la Compañía se propone promover contra varios

de los Consejeros responsables, en que se pongan de manifiesto todos los datos, y de esta manera se esclarezca dónde están los culpables y los cómplices.

III. En lo relativo á las declaraciones que se dan sobre el Señor Mackie, yo no tengo autoridad de éste ni datos para esclarecer lo que á él concierne, y debo, por estas causas, abstenerme de hacer explicaciones; pero debo á la vez agregar que tuviera ó no conocimiento el Señor Mackie del estado de la Compañía desde que se contrajo el empréstito, tuviera ó no conocimiento del contrato Signoret, todo ello tiene poca influencia en este litigio. Esto se refiere á la cuestión de derecho.

IV. He tenido ocasión en otros lugares de tratar cuestiones que están ligadas con la presente. Una sociedad anónima, he dicho, funciona en Asamblea general de accionistas y en Consejo; las resoluciones de éste y de aquélla deben constar en un libro de actas; lo que se inserta en estas actas, cuando en ellas se han cumplido los requisitos exigidos por la ley y los estatutos, es la manifestación de la voluntad de la persona moral que es creada en la escritura constitutiva de la sociedad: esas actas son la forma en que se expresa aquella voluntad, porque es la única que la ley establece. Si hay actos irregulares que requieran la ratificación del Consejo ó de la Asamblea, el acto no se puede tener por ratificado, sino cuando el Consejo, constituido en los términos que establece el pacto social, ó la Asamblea debidamente convocada y reunida, han aprobado una resolución que consta en el acta de la sesión.

El Consejo, constituyendo un cuerpo, es una entidad enteramente diferente de los miembros que lo componen, de manera que el conocimiento individual que ellos tengan de un acto irregular, podrá comprometer su responsabilidad respecto de la Compañía, si ellos no se han apresurado á reunirse

en Consejo y á corregir el acto irregular; pero no puede considerarse como conocimiento del Consejo, entretanto no se haya hecho constar en una acta que el Consejo fué informado de aquel hecho.

Una observación análoga debe hacerse en lo concerniente á la Asamblea; ésta es un cuerpo esencialmente distinto de los accionistas que lo forman, y el conocimiento individual que los últimos tengan de hechos concernientes á la Compañía, no es conocimiento que tenga la entidad colectiva; la Asamblea no puede tener conocimiento de un hecho, sino cuando el punto concerniente á ese hecho ha sido incluido en la orden del día de la convocación, y él ha sido sometido á la Asamblea.

Esta regla, en lo relativo á sociedades anónimas, se deriva de los preceptos de las leyes (*arts. 41, 188 y 205, Cód. Com.*), pero es general para todos los cuerpos colegiados; sería absurdo decir que el Congreso, ó alguna de las Cámaras de que se compone, tiene conocimiento de algún hecho, cuando no le ha sido sometido en la forma que establecen los reglamentos de debates, y sólo porque algunos ó todos los miembros que forman el Congreso ó la Cámara, tienen conocimiento particular ó individual de ese hecho.

Suponer, pues, que el Señor Mackie y aun el mismo Señor Potter tenían conocimiento del estado desastroso que comenzó para la sociedad al contraerse el empréstito, de los desfalcos y malversaciones que se sucedieron y de los contratos Signoret y Ortiz, ¿qué importancia ni influencia tiene todo ello en las cuestiones que se debaten en este litigio? Llego todavía á una hipótesis más avanzada y es que los Señores Mackie y Potter ratificaron esos contratos después de hechos, ó los aprobaron antes de que se hicieran. ¿De qué manera resultaría de todo eso una obligación para la Compañía? Esos procederes empeñarían exclusivamente su responsabilidad

personal, pero no son actos de la Compañía, y por consiguiente, no la obligan; los Señores Mackie y Potter sólo podían obligar á la Compañía, reunidos en Consejo á sus demás colegas y tomando una resolución en los términos de los estatutos; ó reunidos en Asamblea general con los demás accionistas y aprobando una resolución en la forma que los estatutos previenen.

El conocimiento, pues, que el Señor Ortiz atribuye á los Señores Mackie y Potter sobre los contratos Ortiz y Signoret, seguido del silencio que ellos guardaron, suponiendo que sea cierto, no es ratificación, ni expresa, ni tácita, de la Compañía, porque el Consejo y la Asamblea son enteramente extraños al conocimiento que individualmente adquirieran los Señores Mackie y Potter y al silencio que también individualmente guardarán.

Lejos de favorecer las constancias de las actas las pretensiones del Señor Ortiz, ellas las impugnan de la manera más eficaz. En el acta de quince de Julio de mil ochocientos noventa y nueve se dice lo siguiente (*foj. 138, Libro 2º de actas*):

“El Vicepresidente puso en conocimiento del Consejo la existencia de dos pretendidas transacciones hechas por el Presidente Llamedo, la una con Don León Signoret y la otra con Don Carlos Ortiz, ambos de esta ciudad. Los detalles de estas transacciones aparecen en esos pretendidos contratos hechos por el Presidente Llamedo con los referidos comerciantes: el primero, relativo á una venta pretendida de quince mil quintales de algodón, y el segundo, á otra de diez mil quintales: los detalles de estas ventas aparecen en los documentos otorgados por el Señor Llamedo, cuyos documentos fueron vistos por el Vicepresidente en el despacho de la Compañía, á su llegada á esta capital, el día once del corriente. Al Tesorero, Señor Mora y Trueba, se le pidió,

“en una comunicación formal, que explicara estas transacciones que aparecen en su libro de caja. En contestación, manifestó en lo verbal el Señor Mora y Trueba al Vicepresidente, que nada sabía absolutamente de esas operaciones ó del destino que se había dado al producto de las mismas: pero que, al hacer los asientos relativos en su libro, había procedido en virtud de instrucciones verbales del Presidente Llamedo. También aparece del libro de Caja del Tesorero, bajo la fecha de catorce de Junio, una pretendida operación con la Fábrica “La Fe,” en Torreón, para la compra de un mil quintales de algodón, que parecen haber sido pagados el día doce de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho. Con respecto á esta transacción, el Tesorero dió igualmente una respuesta semejante. En el mismo libro de Caja aparecen otros asientos sin explicación, y respecto de los cuales no se ha obtenido informe alguno fehaciente, á pesar de los serios esfuerzos que se han hecho para averiguar los hechos que se relacionan con ellos. El libro de Caja del Tesorero y los libros generales de la Compañía, llevados estos últimos, según parece, de conformidad con los apuntes del Tesorero, arrojan una existencia en efectivo, en manos del Tesorero, al treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, de cuatrocientos treinta y seis mil treinta pesos veinticuatro centavos. En esos libros generales aparecen, además, otras cuentas deudoras de consideración. En cuanto al saldo aludido, el Tesorero ha informado verbalmente al Vicepresidente, que no tiene en su poder fondos ningunos, y le ha indicado que el Consejo se dirija al Presidente Llamedo para toda clase de informes relativos al destino del saldo en cuestión. En tales circunstancias y vista la imposibilidad de obtener informes correctos respecto de todos esos asientos, en los pocos días que han transcurrido, desde que fueron descubiertos por el Consejo, se hace necesario que éste tome

“prontas providencias, especialmente, porque la existencia de un estado de cosas tan inesperado, como el en que se encuentra la Tesorería, impide al Consejo presentar á la Asamblea general de accionistas, en la tarde de hoy, de conformidad con los estatutos, un informe completo y verídico de las operaciones financieras en el año; además, no se ha recibido ningún informe de los Comisarios con referencia á las operaciones del año, porque el Contador general de la Compañía, en vista de la circunstancias aludidas, se ha rehusado á cerrar sus cuentas, sin instrucciones directas del Consejo.”

He insertado íntegro el anterior pasaje, porque él explica la situación en que hasta esa fecha había estado el Consejo. Éste acordó dar cuenta á la Asamblea, para que, impuesta del estado de la Tesorería y de las cuentas, resolviera lo que estimara conveniente.

En la Asamblea verificada el dos de Agosto siguiente se dió cuenta con el estado de los negocios; y el Consejo, en su sesión de cuatro de Agosto (*foj. 142, rta.*), resolvió que se otorgaran los poderes necesarios á los Señores Licenciados Luis Méndez, Manuel Calero y Sierra y al que subscribe, para seguir todos los juicios conducentes al mantenimiento y derechos de la Compañía ante los Tribunales. Se ve, pues, que cuando el Consejo y la Asamblea han tenido conocimiento oficial de los contratos Signoret y Ortiz, ha sido para reprobarlos y para procurar que se inicien los juicios respectivos, y que, por consiguiente, lejos de ser ratificados esos contratos, han sido reprobados por la Compañía, por medio de los órganos que funcionan en el mecanismo social.

Finalmente, cuando de parte de algunos de los administradores de la sociedad, ha habido hechos ó irregularidades que impliquen una violación de la escritura social ó de los estatutos, el Consejo no está autorizado para ratificar el hecho ilíci-

to ó irregular, aunque ese hecho, en caso de haber sido ejecutado por el Consejo, hubiera sido regular. Este punto ha sido decidido en ese sentido en jurisprudencias extranjeras, y la solución está enteramente de acuerdo con lo preceptuado en nuestras leyes.

En efecto, según nuestro Código de Comercio, el Consejo y demás administradores, cualquiera que sea el origen de su nombramiento, son mandatarios, no tienen más facultades que las que les confieren la escritura social y los estatutos, y en defecto de ambos, la ley; el Consejo es mandatario y está encargado de administrar los negocios sociales; pero no hay, ni en los pactos sociales ni en la ley, facultad que lo autorice á ratificar lo que alguno de los administradores de la sociedad hubiese hecho por sí, excediéndose de los límites del mandato; la ratificación, para que obligue al mandante, debe hacerse por el mismo mandante ó por el mandatario que esté especialmente autorizado para ello (*art. 2,380, Cód. Civ.*): en aplicación de este principio, el Código de Comercio (*art. 201*) reserva á la Asamblea la facultad de ratificar los actos de la sociedad: en efecto, el mandante, en las sociedades anónimas, no es el Consejo, sino la Asamblea general; de manera que á ella es á quien corresponde ratificar el hecho irregular; y en esta virtud, aunque el Consejo pudiera, conforme á sus facultades, ejecutar un acto, no le es permitido, siendo como es sólo mandatario, ratificar ese mismo acto, en caso de ser ejecutado por alguno en violación de los estatutos.

Aun la Asamblea, según lo que he explicado en otros lugares, si bien tiene plenitud de facultades, éstas encuentran, como límite, la escritura constitutiva de la sociedad; ella podrá ratificar los hechos irregulares é ilícitos de la administración, cuando esos hechos entren en su esfera de acción, conforme á la escritura social; por ejemplo, si á la Asamblea está reservada la facultad de contratar empréstitos, ella podrá

ratificar el empréstito que haya sido contraído por los administradores de la sociedad; pero no podrá ratificar hechos que importen la violación de los preceptos prohibitivos de la ley, ó que alteren la esencia de las sociedades anónimas, punto en el que con toda extensión me he ocupado y que no es necesario tratar aquí.

Aun en el supuesto, por tanto, de que los Señores Mackie y Potter hubieran tenido conocimiento individual y particular de los contratos Signoret y Ortiz; aunque lo hubieran tenido todos los demás Consejeros; aunque éstos, no limitándose á su conocimiento individual, se hubieran reunido en Consejo y éste hubiera ratificado esos contratos hechos por el Señor Llamedo, esa ratificación no tendría ningún efecto, porque la Asamblea es la única á quien corresponde darla.

## XIII.

**El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

**CARÁCTER DEL SEÑOR LLAMEDO EN LA SOCIEDAD.**

Cuanto hasta aquí he dicho, es bastante para decidir la cuestión litigiosa: en efecto, si la administración de la sociedad está confiada al Consejo; si el contrato Ortiz es un acto de administración, si el Señor Llamedo, en su calidad de Presidente, no tiene facultad para obligar á la sociedad; si la delegación de facultades que se pretende que se le hizo es una violación de la ley, de la escritura social y de los estatutos, necesariamente se tiene que aceptar que el contrato Ortiz no es acto que obligue á la sociedad, que él constituye un exceso de poder y que es nulo con relación á la Compañía.

No quiero, sin embargo, desentenderme de otros puntos que han sido agregados por el actor, por más que los considero innecesarios para una decisión; y no quiero desentenderme, para que el Señor Ortiz no se imagine que retrocedo y busco pretextos para retroceder ante la fuerza de sus observaciones.

He considerado hasta ahora al Señor Llamedo como si hubiera sido Presidente del Consejo de administración y en ejercicio legítimo de funciones de Presidente; y he dicho que, aun siéndolo y ejerciendo esas funciones, no habría podido hacer el contrato Ortiz; pero la cuestión es no sólo esa, sino también si el Señor Llamedo era realmente el Presidente del Consejo.

ratificar el empréstito que haya sido contraído por los administradores de la sociedad; pero no podrá ratificar hechos que importen la violación de los preceptos prohibitivos de la ley, ó que alteren la esencia de las sociedades anónimas, punto en el que con toda extensión me he ocupado y que no es necesario tratar aquí.

Aun en el supuesto, por tanto, de que los Señores Mackie y Potter hubieran tenido conocimiento individual y particular de los contratos Signoret y Ortiz; aunque lo hubieran tenido todos los demás Consejeros; aunque éstos, no limitándose á su conocimiento individual, se hubieran reunido en Consejo y éste hubiera ratificado esos contratos hechos por el Señor Llamedo, esa ratificación no tendría ningún efecto, porque la Asamblea es la única á quien corresponde darla.

## XIII.

**El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.**

**CARÁCTER DEL SEÑOR LLAMEDO EN LA SOCIEDAD.**

Cuanto hasta aquí he dicho, es bastante para decidir la cuestión litigiosa: en efecto, si la administración de la sociedad está confiada al Consejo; si el contrato Ortiz es un acto de administración, si el Señor Llamedo, en su calidad de Presidente, no tiene facultad para obligar á la sociedad; si la delegación de facultades que se pretende que se le hizo es una violación de la ley, de la escritura social y de los estatutos, necesariamente se tiene que aceptar que el contrato Ortiz no es acto que obligue á la sociedad, que él constituye un exceso de poder y que es nulo con relación á la Compañía.

No quiero, sin embargo, desentenderme de otros puntos que han sido agregados por el actor, por más que los considero innecesarios para una decisión; y no quiero desentenderme, para que el Señor Ortiz no se imagine que retrocedo y busco pretextos para retroceder ante la fuerza de sus observaciones.

He considerado hasta ahora al Señor Llamedo como si hubiera sido Presidente del Consejo de administración y en ejercicio legítimo de funciones de Presidente; y he dicho que, aun siéndolo y ejerciendo esas funciones, no habría podido hacer el contrato Ortiz; pero la cuestión es no sólo esa, sino también si el Señor Llamedo era realmente el Presidente del Consejo.

En la Asamblea general de 28 de Junio de 1897, fueron nombrados Consejeros propietarios los Señores Llamedo, Sauto, Zubiaur, Rodríguez y Mora y Trueba: en primero de Julio del mismo año, tres días después, se reunió el Consejo y nombró Presidente á Don Juan Llamedo; Vicepresidente, á Don Saturnino A. Sauto; Tesorero, á Don Manuel Mora y Trueba; y Secretario, á Don Manuel Ruano: en seguida el Consejo delegó todas sus facultades en el Señor Llamedo, y sin tomar ninguna otra determinación, ese Consejo, que tres días antes había sido nombrado, dió por terminadas sus funciones y no volvió á reunirse.

En esas circunstancias, habiendo terminado el Consejo sus funciones por un hecho propio y voluntario, consentido por el Señor Llamedo, éste terminó también en sus funciones de Presidente, porque no podía haber Presidente de un cuerpo que no existía, ó por lo menos, mientras el Consejo no funcionara, tampoco podía funcionar su Presidente. Aun más: de hecho, no existiendo Consejo, el Señor Llamedo no podía ejercer funciones de Consejero, y por consiguiente, tampoco las de Presidente, que eran y son un anexo á aquel cargo.

La cláusula duodécima de la escritura constitutiva de la sociedad (*foj. 92, Leg. 3, Prueb. Comp.*) previene que el Consejo de Administración nombrará de entre sus miembros, un Presidente y un Vicepresidente, y de dentro ó fuera de ellos, un Tesorero y un Secretario: el Presidente y Vicepresidente son, pues, elementos inherentes á la existencia del Consejo y partes integrantes de él: si el Consejo deja de existir, dejan de existir también el Presidente y el Vicepresidente; si el Consejo abdica y de hecho termina en sus funciones, sus partes integrantes, entre ellas el Presidente, cesan igualmente en las suyas; el Presidente es un órgano en el mecanismo del Consejo, y sería absurdo decir que el órgano continúa con vida y

funcionando, cuando el mecanismo se condenó al suicidio y llevó á cabo sus propósitos.

Desde el momento en que el Consejo, en la sesión del primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, delegó todas sus facultades en el Presidente que acababa de nombrar, y se retiró, dejando á la sociedad sin Consejo, dió un golpe de estado en la sociedad, las partes integrantes de aquél cesaron también de funcionar, y comenzó una situación de hecho y de arbitrariedad, que ninguna conexión ni punto de contacto ha tenido con la escritura social y con los estatutos. El Señor Llamedo continuó llamándose Presidente; pero no era el Presidente que aquella escritura social había creado, sino otro de caracteres muy distintos, que había asumido una dictadura en la sociedad, que todo lo hacía por sí y lo decidía sin que nada lo contuviera: claramente á un Presidente de esta clase no se refieren la escritura social ni los estatutos; éstos y aquélla se refieren á un Presidente, parte integrante del Consejo, coexistiendo con él, co-funcionando con él, bajo un sistema de división de facultades y de poderes que dé garantías á los negocios sociales; no es dudoso que, para saber lo que era el Señor Llamedo, en la situación de hecho y arbitrariedad que asumió, después de haber desaparecido el Consejo de Administración, no pueden invocarse los pactos sociales en los cuales se determinaron cuáles debían ser las facultades del Presidente bajo el régimen legal creado por esos pactos; en ellos el Presidente del Consejo era el representante de la sociedad, pero con sujeción al Consejo y funcionando con los demás elementos que constituían el organismo social; en esa situación legal, es justo y debido acudir á la escritura social y estatutos para esclarecer cuáles eran las facultades del Presidente del Consejo, y si acaso y en qué límites podía obligar á la sociedad; pero cuando se ha salido de los pactos sociales, y bajo el nombre de Presidente está funcionando una persona

que no tiene los caracteres de Presidente, tales como han sido definidos por aquellos pactos, sino otros muy diversos, los pactos sociales no son elementos para determinar lo que es este Presidente y lo que son sus facultades: la realidad es que se trata exclusivamente de un hecho y no de un derecho, y los hechos ilegales no entran en la ley ni pueden explicarse ni justificarse dentro de la ley. No habiendo sido el Señor Llamado, desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, el Presidente creado por la escritura social y los estatutos, le son inaplicables todos los pactos contenidos en esos instrumentos relativos al Presidente, y por consiguiente, el Señor Ortiz no puede pretender que el Señor Llamado, delegado del Consejo para ejercer todas las facultades de éste, funcionario de hecho administrando los negocios de la Compañía, colocado en una situación que no cabe dentro de los pactos sociales, único funcionario de la sociedad, por cuyas manos todo pasaba, era el representante de la Compañía conforme al artículo 68 de los estatutos; y no puede pretenderlo porque ese artículo 68 se refiere, no al Presidente que, con el carácter de dictador de la sociedad, estableció el Consejo, sino al Presidente de poderes muy limitados y muy subordinados que establecieron la escritura social y los estatutos: si el Señor Ortiz invoca para su defensa el artículo 68 de los estatutos, necesariamente le obligan todas las cláusulas que se contienen en la escritura social y en los estatutos, y entonces tiene que aceptar que el Presidente á que se refiere dicho artículo 68, tiene que funcionar en unión de un Consejo, que es el que maneja y dirige los negocios sociales, y que son, por tanto, nulos todos los actos de administración ejecutados sin el previo acuerdo del Consejo.

Pero el Señor Llamado, no sólo no era Presidente del Consejo, en el sentido de los pactos sociales, sino que no podía funcionar como Consejero: un Consejero, en los términos de

la ley y de aquellos pactos, no ejerce sus funciones individualmente, sino incorporado al Consejo: así es que si éste no existe, el Consejero no puede funcionar, y si no está expedido en el ejercicio de sus funciones de Consejero, tampoco lo está en las de Presidente, porque éste se tiene que escoger entre los miembros del Consejo, y es un cargo inherente al ejercicio de las funciones de Consejero.

El Señor Llamado, pues, desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, fecha en que el Consejo abdicó, delegando todas sus facultades en su Presidente, cesó ó por lo menos quedó en suspenso en sus funciones de Presidente *legal* del Consejo de la sociedad; fué desde entonces un administrador de hecho, cuya situación se tiene que condenar, si se acude á la escritura social y á los estatutos, y que se debe juzgar como la más completa infracción de los pactos contenidos en aquellos instrumentos.

Esta situación subsistía en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, es decir, cerca de año y medio después: el libro de actas atestigua, y en ello está conforme el actor (*núm. 20, demanda*), que la llamada sociedad anónima del Tlahualilo, durante ese período de tiempo, estuvo encarnada en el Señor Llamado; en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, aparece reunida una Asamblea (*foj. 125, Lib. 2.º actas*) que no se sabe por quién fué convocada, y cuya orden del día no se sabe por quién fué aprobada, porque nada de esto consta en el libro de actas: en el acta respectiva (*foj 125, vta., Lib. 2.º*) se dice que estuvo representada en la Asamblea la totalidad de las acciones: el Señor Ortiz, además, en su demanda (*núm. 21*) reconoce este punto, incluyéndose él entre los accionistas presentes. “En “diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y “ocho, dice el Señor Ortiz, se reunió la Asamblea general ordinaria con las personas que la forman, y son las siguientes:

“Juan Llamedo, C. P. Mackie, W. B. Bull, Ángel Sánchez, “Carlos Ortiz, Benito Suárez, José García, Raymundo Mora “y Juan O’Gorman, Secretario; con la particularidad de que “en esta Asamblea estuvieron representadas la totalidad de “las acciones de la Compañía, según esta constancia del acta “relativa: “Por disposición del Señor Presidente se procedió “al cómputo de las acciones representadas, dando por resul- “tado una totalidad de las mismas.”

Mediando esta confesión del Señor Ortiz, sería lícito, dentro del arbitraje, reclamar que no se tomara en cuenta la prueba que después rindió el Señor Ortiz, al solicitar que se exhibiera la lista de asistencia de accionistas á dicha Asamblea, y que, no obstante esa lista, se tuviera por presente en la Asamblea al Señor Ortiz con todas las consecuencias á que da lugar esa presencia; pero debo confesar que es impropio de un abogado que se respeta, sostener la verdad de un hecho cuya falsedad aparece de las constancias de autos, aunque para ello lo favorezca la cláusula de un contrato. Es más digno de un abogado, aceptar los hechos como resultan probados de los autos.

De la lista de asistencia á la referida Asamblea (*foj. 21, Leg. 2, Prueb. Ortiz*), lista que fué exhibida y reconocida á petición del actor, resulta que no es cierto que la totalidad de las acciones estuviera representada en la Asamblea: se dice que el Señor Mackie representaba las acciones de los Señores Potter y Townsend; pero no hay ninguna constancia de que el primero tuviera poder de los segundos para esa representación: se afirma también que el Señor Sánchez representaba las acciones del Señor José Acha, sin que conste acreditada su personalidad: se da como presentes á los Señores Carlos Ortiz, Benito Suárez, José García y Raymundo Mora; al primero como apoderado de Don Francisco Fernández Ibarra, y á los dos últimos como apoderados de otras personas;

y ni la lista de asistencia está firmada por ninguno de ellos, ni consta que esté acreditada su personalidad (*fojs. 20, vta, y 24, Leg. 2, Prueb. Ortiz*).

En el expediente de la Asamblea hay, además, constancias firmadas por el Señor O’Gorman, que funcionaba como Secretario (*fojs. 20, al fin, y 24, mismo cuad.*), de las cuales resulta que debían recogerse las firmas de las cuatro personas mencionadas, que de ello se había encargado el Señor Llamedo y que no se logró que lo hiciera, todo lo cual acredita que no hubo Asamblea, y que después se recogían las firmas para simular que ella había tenido lugar.

Esta Asamblea fué una verdadera farsa desde su principio hasta su fin: según el artículo 204 del Código de Comercio y los artículos 32 y 33 de los estatutos, la Asamblea general, sea ordinaria, sea extraordinaria, debe ser convocada por el Consejo de Administración: la convocatoria debe contener la noticia de las cuestiones que deban someterse á la declaración de la Asamblea (*art. 35, estatutos*), y como el Consejo es el que convoca, él es el que tiene que fijar aquellas cuestiones: en el libro de actas de la Compañía no hay ninguna en que aparezca que el Consejo haya convocado á la Asamblea ni aprobado la orden del día; en consecuencia, esta Asamblea no fué legalmente convocada ni fué legalmente reunida; todos estos vicios pudieron subsanarse, si la misma Asamblea ú otra posterior hubieran ratificado todo lo hecho, enmendando de este modo los defectos de la convocación, pero nunca ha habido ratificación de esta clase; la que hizo la Asamblea de quince de Diciembre de mil novecientos, se refirió sólo á los actos de la administración, que comenzó en dos de Agosto de mil ochocientos noventa y nueve; pero en lo que toca al tiempo anterior, las ilegalidades inherentes á los hechos correspondientes á ese tiempo, subsisten en toda su plenitud.

Así, la Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, no fué, por falta de convocación legal, una reunión legal, y por consiguiente, todos sus actos carecen de valor legal; pero aparte de esto, la falta de concurrencia entre el acta y el expediente de la Asamblea, manifiesta que la última no tuvo lugar, que se extendió una acta dando por cierto que estuvieron presentes las personas allí mencionadas, ó que otras, aunque ausentes, estuvieron representadas por alguno de los presentes; una vez extendida el acta, no pudieron arreglarse, de conformidad con lo que ella decía, los documentos de la Asamblea, quedando así la prueba de que ésta no tuvo verificativo y de que el acta es un documento falso.

El artículo 51 de los estatutos establece los requisitos que deben tener las actas de las Asambleas; entre ellos se cuenta un registro en que conste el nombre de las personas que hayan asistido á la Asamblea, y que éstas firmarán al entrar á ella, expresándose en ese registro el número de acciones representadas por dichas personas: en el artículo 41 del Código de Comercio se previene igualmente que las actas mencionarán los asistentes á las Asambleas; y el 211 y el 173, que la lista de asistencia, firmada por todos los accionistas que concurran, formará parte del acta de la Asamblea general.

Así, cuando en el acta de la pretendida Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, se dice que todas las acciones estuvieron representadas, y se menciona á las personas á quienes se supone presentes, ni esto ni aquello es cierto, según aparece de la lista de asistencia, y esa acta debe tenerse como un documento falso, y, por consiguiente, indigno de crédito.

Finalmente, otro de los requisitos que debe tener una acta de Asamblea de la Compañía del Tlahualilo (*art. 51, estatutos*), es que las actas sean firmadas por el Presidente, el

Escrutador y el Secretario, y como la de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho no está firmada por los escrutadores, no tiene ningún valor como acta de Asamblea, siendo digno de notar, como circunstancia importante que acredita la falsedad de ese documento, que en esa acta aparecen designados como escrutadores Don Carlos Ortiz y Don Benito Suárez, que no sólo no firmaron el acta, sino que ni aun estuvieron presentes, como aparece de la lista de asistencia.

Esa acta es, pues, un documento falso, y siéndolo, se tiene el derecho de decir que no hubo ninguna Asamblea celebrada en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho.

El Código de Comercio, refiriéndose al valor probatorio de los libros de los comerciantes (*art. 1,295, párrafo I*), dice que ellos probarán contra los últimos, sin admitirles prueba en contrario, principio que ha invocado el Señor Ortiz con motivo de asientos de libros de cuentas, pero cuya discusión cabe respecto de la acta de la pretendida Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho. Hay de especial, en lo relativo á ésta, que la falsedad ha resultado de pruebas que promovió la parte actora y no la Compañía, y que ésta se limita á reconocer el hecho que resulta de aquellas pruebas; pero, aparte de esto, creo que la Compañía tiene un innegable derecho para tachar de falsos, asientos que aparezcan en sus libros, y para probar la falsedad.

Un jurisculto francés (*Alauzet, Code de Commerce, tomo I, No. 342*) trata esta cuestión. "El comerciante," dice, "condenado por el testimonio de sus propios libros, ¿será admitido á rendir prueba en contrario? No lo creemos; debe, en este caso, asimilarse el testimonio de los libros á una confesión, salvo la excepción siempre reservada de error, dolo ó violencia. Así, aunque un negociante haya inscrito

“en sus libros una suma determinada al crédito de un tercero, los jueces pueden, fundándose en otros documentos de los autos, admitir que esta suma ha sido reembolsada, mediante pagos hechos por el negociante por cuenta del acreedor, y en esta virtud, rechazar, con fundamento de la irregularidad de los libros, el crédito que de ellos pretendía derivarse.” (*Casación, 30 de Marzo, 1869*).

Los libros de un comerciante prueban ciertamente contra él y no se le admite prueba en contra de ellos; pero si para hacer el asiento, ha mediado error, dolo ó violencia, sería contrario á todos los principios de derecho decir que no se admite prueba para acreditar el error, el dolo y la violencia, y que éstos deben prevalecer, aunque hayan existido; un principio semejante es inmoral, y sería la subversión de principios fundamentales en derecho.

De todas las pruebas, aquella á la que en derecho se da más importancia es la confesión; y respecto de ella, para que haga prueba plena, se exige, entre otros requisitos, el de que sea hecha con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia (*art. 1,287, párrafo II, Cód. de Com., y art. 546, párrafo II, Cód. de Proc. Civ.*). Se ve, pues, que, aun tratándose de la confesión, se admite prueba para acreditar que ella fué hecha por error, dolo ó violencia.

Quando el asiento de un libro es tachado de falso, claramente se significa que ha habido dolo, más aún, si no se trata de falsedad civil, sino de falsedad criminal, que hay un delito; y pretender, en circunstancias semejantes, que el asiento no se puede impugnar, equivale á sostener que la falsedad y el delito deben prevalecer y que la ley debe entenderse en el sentido de que ella pone una venda en los ojos de los tribunales para que no vean ni aun inquieran si hay ó no delito, lo que es contrario á las máximas de un buen orden social y á preceptos expresos del Código Penal (*artículo 1º*).

Este punto ha sido previsto en la escritura de compromiso, porque en su cláusula trece se pactó que, siendo tachado de falso un documento ó asiento de libros, se substanciaría el incidente en la forma establecida por el Código de Comercio para la tacha de testigos, sólo para el efecto de que el Tribunal arbitral aprecie en la sentencia definitiva el valor del documento ó asiento; tanto esto como el resto de la cláusula, esclarecen, sin dejar duda alguna, que las partes se reconocieron el derecho de tachar de falsos los asientos de los libros, autorizando al Tribunal arbitral para que declarase la falsedad civil.

La pretendida acta y la pretendida Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, adolecen de los siguientes defectos:

I. La Asamblea no fué legalmente convocada, porque no lo fué por el Consejo de administración.

II. No es cierto que haya estado representada la totalidad de las acciones como lo dice el acta.

III. No es cierto que hayan estado presentes varias de las personas á quienes se dió por presentes en el acta.

IV. No es cierto que hayan estado representadas otras que estaban ausentes.

V. Los que aparecen nombrados como escrutadores no estuvieron presentes, porque su firma no consta en la lista de asistencia, y por consiguiente, no es cierto que hayan funcionado ni que haya tenido lugar lo que dice el acta.

VI. El acta no está firmada por los escrutadores, como lo previene el artículo 51 de los estatutos.

VII. El acta, en consecuencia, es un documento falso; ella no prueba que tuvo lugar la Asamblea; de hecho, las falsedades contenidas en el acta prueban que la Asamblea no tuvo lugar, y que si se verificó, ella es falsa é ilegal por falta de convocación legal.

Pero fuera de todas estas consideraciones, hay otra de una gran importancia; el acta de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho no es un documento de la Compañía, aunque haya sido insertada en los libros de ella. Cuando en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete el Consejo delegó todas sus facultades en el Presidente, se salió de la situación legal y se entró en una situación de hecho; debo explicar, antes de proseguir, que tomo como punto de partida el primero de Julio, no porque considere legales las delegaciones que tuvieron lugar antes de esa fecha; lejos de esto, en su oportunidad y en el juicio que corresponda, la Compañía discutirá cada una de esas delegaciones; tomo esa fecha, porque entonces fué cuando claramente se acentuó, al desaparecer el Consejo de Administración, la situación de hecho en que se entraba.

En esa situación, la Compañía, es decir, la persona moral creada en la escritura constitutiva, dejó de funcionar: esa persona moral existe y funciona, como ya he tenido ocasión de decirlo, con los organismos que le son propios con arreglo á la ley y á los pactos sociales; cuando esos organismos faltan, no es posible decir que continúa subsistiendo y funcionando la persona moral. Cuando en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, desapareció el Consejo de Administración y quedó apoderado de los negocios sociales un individuo, aquéllo no era la Compañía, ni los actos que bajo esa situación ilegal y de hecho se verificaron, fueron actos de la Compañía, porque ésta obra y acciona en la integridad de sus organismos y por medio de éstos. Al apoderarse el Señor Llamedo de los negocios sociales, quedando eliminados los demás elementos constitutivos de la persona moral, los actos que tuvieron lugar no fueron actos de esta persona, sino del Señor Llamedo, y por consiguiente, no pueden invocarse esos actos como hechos que prueban contra la Compañía

como autora de ellos. Apoderado el Señor Llamedo de aquellos negocios y de todo lo que había en las oficinas sociales, se apoderó también de los libros de cuentas y de actas, y pudo con entera libertad hacer en ellos toda clase de asientos; pero éstos, desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, ya no fueron obra de la Compañía, sino obra del Señor Llamedo y producto de la situación ilegal y de hecho creada en aquella fecha; todos esos libros y asientos prueban, pues, plenamente contra el Señor Llamedo, pero no contra la Compañía, porque, desde primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, la personalidad del Señor Llamedo lo había absorbido todo, y la vida y funciones de la Compañía dejaron de tener manifestaciones. El examen de la cuestión, desde el punto de vista de los estatutos, la esclarece por completo.

El Secretario del Consejo, conforme á los estatutos, ejerce importantes funciones; él debe llevar el libro de actas del Consejo (*art. 66*) y autorizar estas actas (*art. 67*), así como las de las Asambleas generales (*art. 51*); este cargo tiene tal importancia, que la escritura social ha reservado al Consejo el nombramiento de Secretario (*cláusula 12ª*); después del primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, se separó de la Secretaría el Señor Ruano, que había sido nombrado por el Consejo, y el Señor Llamedo, por sí, nombró Secretario al Señor Don Juan O'Gorman: en la pretendida acta de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho (*Lib. 2º de actas, foj. 126, vta.*), se dice que el Señor Llamedo informó á la supuesta Asamblea que, separado el Señor Ruano, había nombrado en su lugar al Señor O'Gorman, con fecha quince de Agosto, lo que fué aprobado por unanimidad: si la Asamblea de diez y nueve de Noviembre no existió, y si el acta carece de valor probatorio, el nombramiento del Señor O'Gorman no quedó legalizado, y por consiguiente, él no llegó á

funcionar legalmente; de manera que, estando á discusión la existencia de aquella Asamblea y el valor de aquella acta, la aprobación y ratificación del nombramiento del Señor O'Gorman, como Secretario, también están á discusión. No es el Secretario nombrado por uno de los Consejeros, aunque sea el Presidente, el Secretario de la escritura social y estatutos, ni el Secretario á quien se ha querido confiar en aquellos instrumentos, el encargo de conservar los libros de actas y de autorizar éstas; el Secretario nombrado por el Señor Llamedo, es un empleado de éste, pero no es el Secretario del Consejo; así es que, entretanto no hubiera un Secretario legalmente nombrado, las actas extendidas en el libro de actas no son documentos de la Compañía, porque en ellas no ha intervenido el funcionario que, conforme á la escritura social y á los estatutos, constituye el órgano por medio del cual funciona la Compañía para otorgar esos documentos; ellos son documentos de Don Juan Llamedo, á virtud de haber sido extendidos por empleados nombrados por él y dependientes de él; no tratándose, pues, de documentos de la Compañía, el hecho de haber sido extendidos en los libros de aquélla, es un abuso y consecuencia de la situación ilegal y de hecho creada en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, que permitió al Señor Llamedo apoderarse de los bienes y papeles de la Compañía; no siendo, pues, el acta de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, documento de aquélla, no le es aplicable lo prevenido en el artículo 1,295, párrafo I, del Código de Comercio.

No sólo, pues, porque la falsedad del acta de diez y nueve de Noviembre resulta de pruebas promovidas por el Señor Ortiz, sino también porque los asientos de los libros de un comerciante pueden ser objetados por éste, en caso de error, dolo ó violencia, y el acta de diez y nueve de Noviembre adolece de vicios que prueban su falsedad, y además, porque, no

habiendo la Compañía intervenido en el otorgamiento de esa acta, ni siendo ésta documento suyo, la Compañía tiene el derecho de objetarla, el acta referida, al carecer de los requisitos necesarios para su validez y adoleciendo de falsedad, carece de todo valor probatorio.

No obstante, pues, el acta de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, y la pretendida Asamblea que se dice celebrada en esa fecha, se continuó en la situación ilegal y de hecho que se había creado en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete: en esa acta se dice que fueron nombrados Consejeros los Señores Juan Llamedo, C. P. Mackie, James Brown Potter, W. B. Bull y J. M. Townsend. Tres de éstos, el primero, el segundo y el cuarto, se reunieron en Consejo en tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho (*faj. 127, vta., Libro 2º de actas*); si la Asamblea de la cual esas personas derivan su nombramiento no existió, y si el acta relativa á esa pretendida Asamblea carece de valor probatorio, las referidas personas no tenían carácter de Consejeros, y prosiguió, como antes he dicho, la situación ilegal y de hecho que se creó desde mil ochocientos noventa y siete.

Pero independientemente de esta circunstancia, el acta de tres de Diciembre adolece de defectos y vicios tales, que no permite ser aceptada como elemento de prueba; á la sesión concurren tres personas, los Señores Llamedo, Mackie y Bull: se dice, además, que el segundo representaba en la sesión á los dos ausentes, Señores Potter y Townsend. Además de que esta representación no está probada, el artículo 192 del Código de Comercio previene expresamente que el cargo de miembro del Consejo de Administración nunca podrá desempeñarse por medio de apoderado; esta es una ley prohibitiva, y son, en consecuencia, nulos los actos ejecutados en violación de ella (*art. 7º, Cód. Civ.*); adolece, pues, de la

más completa nulidad, la representación con la cual aparece el Señor Mackie; suponiendo que esta nulidad no afecte todo el acto, resultará que sólo deben tenerse como presentes los tres que realmente lo estaban, es decir, los Señores Llamedo, Mackie y Bull.

En el acta se dice que fué nombrado Presidente el Señor Llamedo; ella, además, expresa que se autorizó al Presidente para que, en representación y á nombre del Consejo, que delegaba en él todas sus facultades, dispusiera lo que fuera necesario, diera las órdenes convenientes y tomara las medidas que, á su juicio, fueran necesarias para la mejor marcha y progreso de la negociación. Esto es una copia literal de la resolución que el Consejo aprobó en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, y que condujo á la situación de hecho en la cual la personalidad del Señor Llamedo absorbió á la Compañía.

Para estos acuerdos, no bastaba la presencia de los tres referidos miembros, sino que había necesidad de cuatro; el artículo 58 de los estatutos previene que se requiere el voto unánime de tres Consejeros para la aprobación de las resoluciones del Consejo; y las dos resoluciones acabadas de mencionar, es decir, el nombramiento del Señor Llamedo para Presidente y la delegación de facultades que se le hacía, solamente fueron votadas por dos miembros, porque el tercero de los asistentes era el Señor Llamedo, que no podía nombrarse á sí mismo Presidente y delegarse á sí mismo facultades.

En efecto, tanto lo uno como lo otro importaban la constitución de un mandato; nombrar Presidente del Consejo á una persona es nombrarlo representante de la sociedad, según lo establecido en el artículo 68 de los estatutos; delegarle el Consejo sus facultades es substituirlo el Consejo á sí mismo; en aquel nombramiento y en aquella delegación había un verdadero contrato entre los que nombraban y el nombrado, los

delegantes y el delegado; y como nadie puede contratar consigo mismo, porque en un contrato, cuando menos deben intervenir dos personas (*art. 1,272, Cód. Civ.*), ni nadie puede constituirse á sí mismo mandatario, ni substituirse á sí mismo los poderes que tiene, porque esto requiere la intervención de dos personas (*arts. 2,342 y 2,369, Cód. Civ.*), el Señor Llamedo no podía constituirse mandatario á sí mismo, nombrándose Presidente y representante de la Compañía, ni delegarse á sí mismo las facultades que tenía como Consejero: el Señor Llamedo, en consecuencia, no podía integrar el Consejo al tomar las dos referidas resoluciones.

El Señor Llamedo, pues, no fué nombrado Presidente de la Compañía, ni tuvo, por tanto, la representación de ésta, ni resultó aprobada la delegación de facultades, porque en todo esto intervino el voto solo de dos Consejeros.

Finalmente, el artículo 67 de los estatutos exige que las actas de las sesiones del Consejo sean autorizadas por el Presidente, el Secretario y por otro de los miembros presentes en la sesión: y el acta de la de tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho carece de ese requisito, porque sólo está firmada por el Señor Llamedo y el Señor O'Gorman, el primero como Presidente y el segundo como Secretario; falta una firma, debiendo agregar que en todo caso el Señor Llamedo no era Presidente del Consejo, porque no había sido nombrado, según lo que antes he expuesto, por el voto de tres Consejeros, sino sólo por el de dos.

En cuanto á la delegación de facultades que aparece en dicha acta, mucho se ha discutido en estos autos: en el acta de catorce de Julio de mil ochocientos noventa y nueve (*foj. 137, Libro 2º*), se contiene una extensa explicación hecha por el Señor O'Gorman sobre las causas que motivaron la inserción de esa resolución sobre delegación de facultades en el acta de tres de Diciembre, aunque ella no había sido votada

por los presentes, ni aun siquiera había sido iniciada en la sesión: en vista de esta explicación, se acordó la resolución que consta al margen de la mencionada acta de tres de Diciembre.

No parece necesario detenerse en esta cuestión: los vicios todos de que adolece esta última acta, sin contar los antecedentes relacionados con la pretendida Asamblea de diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, que no permiten considerar como Consejeros á los que con ese carácter concurrieron á la sesión de tres de Diciembre, son bastantes para que se pueda afirmar que no se llegó á restablecer el régimen legal de la escritura social y de los estatutos, y que todo continuó absorbido por el Señor Llamedo.

Esta era la situación en dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, cuando se reunieron en Consejo los Señores Llamedo, Mackie y Bull (*Libro 2.º de actas, fojs. 133 y siguientes*); debo reconocer que, conforme á cuanto hasta ahora he dicho, de estas personas, las dos últimas no tenían el carácter de Consejeros, y que si el Señor Llamedo lo conservaba, era debido al nombramiento hecho en la Asamblea de 28 de Junio de 1897; debo igualmente agregar que el acta de dos de Mayo sólo está firmada por los Señores Llamedo y Mackie, porque, aunque también tiene la firma del Señor O'Gorman, como Secretario, consta de la misma acta, que el último no estuvo presente, y debe creerse que por error firmó el acta, al notar que ella no tenía su firma y sin recordar que él no había estado presente; el acta, pues, de dos de Mayo tiene vicios que no es permitido desconocer, sin contar el vicio radical de que no había constituido Consejo con carácter legal.

No teniendo ese documento valor legal alguno como acta, á causa de sus vicios de forma é independientemente de ese vicio radical, se le debe considerar como un documento pri-

vado cuya autenticidad puede probarse por los medios legales; y el cotejo de letras acreditó que las firmas de los Señores Llamedo y Mackie puestas al calce de él son auténticas (*fojs. 78, vta., y 80, al fin, fte. y vta. Leg. 3, Prueb. Comp.*).

Este documento, que emana del Señor Llamedo, prueba que el último, en dos de Mayo, consintió en separarse de la posición que hasta entonces había tenido; para probar este hecho, no se requiere acta alguna; basta un documento en que conste la voluntad y el propósito del Señor Llamedo, y para ese efecto es suficiente el documento llamado acta de la sesión de dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, porque él está firmado por el Señor Llamedo: en ese documento se dice que el Señor Mackie quedó encargado de los negocios del Tlahualilo, y el mismo documento prueba que esto tuvo lugar en lo que toca al Señor Mackie, porque éste también firma; es decir, el Señor Llamedo y el Señor Mackie convinieron en que el primero quedaría separado y el último encargado de los negocios del Tlahualilo.

Reconozco que todo esto está fuera de los estatutos, pero las irregularidades no pueden aceptarse en parte y desecharse en parte, como hace el Señor Ortiz; desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, se había creado una situación de hecho enteramente fuera de la escritura social y de los estatutos; esa situación se había prolongado, y lo que pasaba en dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, no era sino la continuación de la situación ilegal creada con anterioridad. El Señor Ortiz sostiene que el Señor Llamedo no se separó de la gestión de los negocios del Tlahualilo, y que el acta de dos de Mayo no prueba esa separación, porque es un documento que carece de los requisitos de los estatutos.

Ó la escritura social y los estatutos son la norma, como lo he estado sosteniendo en estos autos, conforme á la cual se deben decidir el presente litigio y las demás reclamaciones á

que se cree con derecho la Compañía; ó la situación de hecho, ilegal é irregular que se creó en primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, y que se prolongó entretanto el Señor Llamedo pudo mezclarse en los negocios del Tlahualilo, es, como lo defiende el Señor Ortiz en este litigio, la regla que debe servir de base para la decisión.

Si lo primero, la consecuencia es que todo cuanto hizo el Señor Llamedo, desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, hasta el veintidós de Junio de mil ochocientos noventa y nueve, en que se ausentó aquél, es ilegal y no obliga á la Compañía, sino en cuanto ella lo ratifique ó en lo que le haya aprovechado, porque, durante aquel período de tiempo, ni la situación ha estado dentro de la escritura social y de los estatutos, ni el Consejo ha existido, ni cuando se ha tratado de que lo hubiera, ha tenido caracteres de legalidad, ni el Señor Llamedo ha sido Presidente de un Consejo que no existía, ni era, por tanto, representante de la sociedad, ni, aun siéndolo, estaba facultado, como representante, para contraer préstamos, obligar en contratos los productos de los bienes sociales y venderlos, siendo, por consiguiente, nulo el contrato Ortiz-Llamedo.

Si lo segundo, entonces el Señor Ortiz debe abstenerse de estar invocando los estatutos para tachar de irregulares los hechos que no le conviene aceptar; él, para sostener que el Señor Llamedo pudo celebrar el contrato Ortiz, hace valer que el Señor Llamedo tuvo en sus manos los negocios sociales, que él los manejaba, que él recibía los fondos y disponía de ellos, que esto lo hizo durante un largo período de tiempo, y que lo hacía, aun en los momentos en que celebraba el contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve; es decir, el Señor Ortiz invoca las irregularidades todas, las ilegalidades, la continuada infracción de la escritura constitutiva de la sociedad y de los estatutos para sostener que una

infracción más, el contrato Ortiz-Llamedo, debe ser obligatorio para la Compañía, y que así lo persuaden todas las irregularidades anteriores; y cuando la Compañía se coloca en el mismo terreno de la irregularidad en que, desde la demanda, se ha puesto el Señor Ortiz, y dice que, en dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, dejó Don Juan Llamedo de tener á su cargo los negocios del Tlahualilo, entonces el Señor Ortiz invoca los estatutos, que hasta entonces había tenido guardados, y reclama que ellos no permiten aceptar, como prueba, el acta de dos de Mayo.

Yo la invoco principalmente como un documento en que consta que Don Juan Llamedo y Don Charles P. Mackie convinieron en que el primero cesara de ingerirse en los negocios del Tlahualilo y el segundo se encargara de ellos, no obstante lo cual, el primero, aprovechando la ausencia del Señor Mackie, no sólo siguió mezclándose en ellos, sino que sacrificó, en el contrato Ortiz, lo poco que había quedado de la cosecha de algodón de las haciendas del Tlahualilo, después de haber sacrificado la mayor parte en el contrato Signoret.

Poco después del dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, en cinco del mismo mes, el Señor Mackie salió de esta ciudad, estuvo unos días en Tlahualilo y después siguió para Nueva York, de donde no regresó sino hasta mediados de Julio; hay en los autos un conjunto de pruebas que no permiten dudar de esta ausencia; la declaración del administrador del Hotel del Jardín, con vista del libro de entradas y salidas (*fojs. 113 y 115, vta., Leg. 2, Prueb. Comp.*); el telegrama que el Señor Llamedo dirigió en doce de Mayo al Señor Mendizábal, en Zaragoza de Tlahualilo, preguntándole si aún se encontraba Mackie en ese lugar (*foj. 38, Leg. 3, Prueb. Comp.*); los informes de la Inspección de Policía, de los cuales aparece que el Señor Mackie salió el cinco de Mayo del Hotel del Jardín para el Tlahualilo, y regresó á él, con pro-

cedencia de Nueva York, en once de Julio, sin que haya datos de que el Señor Mackie hubiera llegado á otro hotel en el intervalo corrido entre el cinco de Mayo y el once de Julio de mil ochocientos noventa y nueve (*fojs. 107 á 110, Leg. 3, Prueb. Comp.*); el telegrama que el Señor Mackie dirigió de Chicago al Señor Mendizábal en treinta de Junio del mismo año (*foj. 83, mismo cuad.*), con su traducción al español (*foja 85*), y la autenticidad del cual fué comprobada con el reconocimiento que se practicó en la oficina del cable (*foj. 102, vta.*); la carta que, con fecha veintinueve de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, dirigió de Nueva York el Señor Mackie al Señor O'Gorman, con su traducción al español (*fojs. 84 y 85*), comprobada con el cotejo de letras (*foj. 80, fte. y vta.*); las que el Señor O'Gorman dirigió en quince de Mayo y veintitrés de Junio del mismo año al Señor Mackie, á Nueva York (*fojs. 53 á 55*), con sus traducciones (*foj. 56, fte. y vta.*), los originales de las cuales están en el copiador y fueron reconocidos por el Señor O'Gorman (*Declaración de O'Gorman, fojs. 86 y 103, vta., Leg. 3, pregs. 8ª y 9ª*); la carta que, con fecha treinta de Mayo del mismo año, dirigió el Señor Llamedo al Señor Mackie á Nueva York (*foj. 56, vta.*), cuyo original en el copiador fué comprobado con el cotejo de letras (*foj. 79*), debiendo advertirse que todas las cartas cuyas copias constan en los autos fueron compulsadas de los copiadores, nombrándose, para la compulsas de las que están en inglés, á un perito (*foj. 50, fte. y vta.*); la declaración del Señor O'Gorman (*fojs. 86 y 103, vta., pregs. 6ª y 7ª*), según la cual el Señor Mackie se ausentó de esta ciudad á principios de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, y no regresó sino á mediados de Julio del mismo año; la declaración del Señor Mora y Trueba en el mismo sentido (*fojs. 128 y 146, preg. 53*); y finalmente, las declaraciones recibidas en Nueva York, de las cuales resulta que el Señor Mackie se encontraba en

esa ciudad en aquel período de tiempo (*Leg. 2, foj. 111 y Prueb. Comp.*), son una reunión de pruebas que acreditan de una manera indiscutible la ausencia del Señor Mackie.

Al ausentarse el Señor Mackie, debía éste creer que, estando el Señor Llamedo separado de los negocios del Tlahualilo, entregaría á la Tesorería los fondos que tenía en su poder, para que aquella oficina hiciera los pagos, y de este modo se comenzara á entrar en un orden de regularidad; lejos de esto, en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, el Señor Llamedo hizo el contrato Ortiz para adquirir, con pretexto del Tlahualilo, nuevos fondos, de los cuales, como de costumbre, dispuso con toda libertad. Y con toda malicia procedió así, porque antes de celebrar el contrato, tuvo cuidado de informarse si aún estaba el Señor Mackie en Tlahualilo, y cuando tuvo noticia de que había salido para Nueva York (*foj. 38, Leg. 3*), celebró aquel contrato.

Era necesario para el Señor Llamedo continuar en los negocios del Tlahualilo, porque su separación significaba hacer el inmediato desembolso del dinero en caja, cuya existencia aparecía en los libros llevados por él: ni en el terreno ilegal y de hecho en que estaban aquellos negocios, podía él tomar parte en ellos después de sus convenios de dos de Mayo con el Señor Mackie; pero aquella existencia en caja sólo se podía saldar con dinero ó marchándose del país. Esto último fué lo que escogió el Señor Llamedo; pero antes de hacerlo, se propuso realizar otros negocios, entre ellos el contrato Ortiz, y una vez realizados, salió de esta ciudad en veintidós de Junio siguiente. (*Declar. Sauto, fojs. 7 y 47, vta., Leg. 2, Prueb. Comp., pregs. 4ª y 5ª.—Declar. O'Gorman, fojs. 86 y 103, vta., Leg. 3, pregs. 4ª y 5ª.—Declar. Mora y Trueba, fojas 128 y 146, vta., pregs. 62 y 63*).

En el período de tiempo que transecurrió hasta esa fecha,

necesitaba mantener la situación en Tlahualilo: esto dió lugar á la correspondencia que medió entre él y el administrador de las haciendas, cuya copia pidió el Señor Ortiz (*fojs. 36 á 99, Leg. 2, Prueb. Ortiz*); para esto, como para sus demás actos que le permitieron realizar sus propósitos, el Señor Llamado aprovechó la omisión que se cometió, no dando á los empleados aviso de que había cesado la ingerencia de aquél; él supo aprovechar esta omisión y la ausencia del Señor Mackie, y en medio de esas circunstancias nació el contrato Ortiz-Llamado.

Aun en el terreno, pues, de la irregularidad que acepta el Señor Ortiz, no estaba autorizado el Señor Llamado para hacer ese contrato, porque ya entonces se había obligado á separarse de los negocios del Tlahualilo.

En cuanto á la correspondencia, á que acabo de referirme, sólo le doy importancia desde el punto de vista del principio de moral jurídica que debe presidir en los negocios judiciales, y á que en otro lugar me he referido; ni el Señor Ortiz tiene el derecho de usar de esa correspondencia que ha mediado con terceros, y de la que sólo ha tenido noticia por el conocimiento que de ella tuvo su patrono actual como Síndico provisional, ni se deben tomar en consideración razonamientos basados en ella.

Fuera de esta razón, repito que no doy importancia á esa correspondencia; el fundamento capital de las pretensiones del Señor Ortiz ha sido invocar la serie de hechos ilegales y arbitrarios del Señor Llamado, imaginándose que cuando probaba esos hechos probaba un derecho; desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete hasta el veintidós de Junio de mil ochocientos noventa y nueve, los negocios del Tlahualilo han estado fuera de todo régimen legal; que haya habido más ó menos arbitrariedad, más ó menos malversaciones, es punto que no tiene influencia en el

presente litigio; si en los meses de Mayo y Junio de mil ochocientos noventa y nueve, el Señor Llamado, no obstante sus convenios con el Señor Mackie, continuó su ingerencia desastrosa en el Tlahualilo, siguió disponiendo de los productos de las haciendas de la Compañía, tuvo bajo su dependencia á todos los empleados, les daba órdenes, mantenía correspondencia con ellos, y siguió el camino que había seguido desde dos años antes, nada de eso prueba que fuera legal lo que hacía, ni acredita que, conforme á la escritura social y á los estatutos, pudiera obligar á la Compañía en el contrato Ortiz; prueba únicamente que, durante el período en que todo eso tuvo lugar, se prolongó el régimen arbitrario en que tiempo hacía se había entrado.

Conexo con las cuestiones relativas al carácter que el Señor Llamado ha tenido en los negocios del Tlahualilo, está un punto suscitado por el Señor Ortiz, relativo á que, como consecuencia del acuerdo de dos de Mayo entre los Señores Mackie y Llamado, para que el primero quedara encargado y el segundo separado de los negocios del Tlahualilo, no se dió á Don Carlos Ortiz el aviso de este cambio.

Esta cuestión puede examinarse con relación á un estado legal en el cual se observan y cumplen la escritura social y los estatutos, y con referencia á una situación de hecho, ilegal y arbitraria como la que durante dos años prevaleció en los negocios del Tlahualilo.

Conforme al artículo 17, párrafo I del Código de Comercio, en caso de haber compañía, el anuncio de la calidad mercantil debe hacerse por medio de una circular, que contendrá, entre otros requisitos, la indicación del gerente ó gerentes, y la persona ó personas autorizadas para usar la razón social ó denominación.

Desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, en que se creó una situación de hecho, enteramente ilegal,

fuera de la escritura social y de los estatutos, y por todo el tiempo en que el Señor Llamedo se ingirió en los negocios del Tlahualilo, es decir, hasta el veintidós de Junio de mil ochocientos noventa y nueve, no ha habido persona que legalmente haya tenido el carácter de gerente de la Compañía, ó que legalmente haya estado autorizada para usar la razón social ó la denominación de la sociedad. La Compañía desconoce por completo esa situación, desconoce que el Señor Llamedo haya sido su administrador legal, desconoce los actos de aquél y los rechaza como actos de una usurpación, y desconoce, por consiguiente, que ella haya tenido la obligación de dar á reconocer al Señor Llamedo como su administrador autorizado para usar de la razón ó denominación social.

Esta cuestión se relaciona, pues, con la que es capital y fundamental en este negocio; si las delegaciones de facultades del Consejo hechas en el Señor Llamedo; si todos los actos del Señor Llamedo, subsecuentes á esas delegaciones; si la situación creada á causa de ellas son ó no legales y están ó no dentro de los pactos sociales, es una cuestión previa á todas las que suscita el Señor Ortiz; éste examina la cuestión en sus consecuencias en lugar de discutirla en sus principios; si, en efecto, la administración fué usurpada, y si se entró en un régimen violatorio de la ley y de la escritura social, no cabía el anuncio de la calidad mercantil, que no es sino la consecuencia de la observancia de la escritura social. No sólo, sino que si el Señor Llamedo hubiera publicado circulares, haciendo saber que él era el único administrador de los negocios sociales ó que había cesado en la administración, la Compañía, al recobrar su personalidad tan ilegalmente usurpada, repudiaría esas circulares, les negaría todo valor legal y las consideraría únicamente como una de las formas del abuso cometido.

No me ocupo en examinar la cuestión sobre si había ne-

cesidad ó no de dar á reconocer al Señor Llamedo, durante un régimen legal, como Presidente del Consejo con las facultades anexas de representante, porque esta es una cuestión enteramente extraña al presente litigio; el Señor Llamedo, exclusivamente como representante de la Compañía, no tenía facultad para administrar sus bienes, ni para obligar á aquélla, ni para vender los productos de los bienes sociales, ni para celebrar contratos, como el hecho con el Señor Ortiz, puntos que en otro lugar he discutido con toda extensión; y por consiguiente, que se diera ó no se diera aviso al Señor Ortiz sobre si el Señor Llamedo había sido nombrado Presidente y representante ó había dejado de serlo, no era motivo para que se reconociera ó se dejara de reconocer al último con personalidad para hacer el contrato de quince de Mayo, puesto que, aun siendo representante de la Compañía, no estaba autorizado para otorgarlo.

Debo decir, sin embargo, que el Consejo nunca opinó que hubiera necesidad de dar á reconocer en circulares al Señor Llamedo como representante, y que el Señor Ortiz lo pensó también así, porque, en la época en que funcionó como Consejero, nunca promovió que se publicaran esas circulares.

## XIV

**El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta,  
en sus relaciones con los elementos orgánicos de la sociedad.**

Me he ocupado en el número anterior en precisar que el contrato Ortiz-Llamedo fué otorgado en un período de la más completa ilegalidad, durante el cual el Señor Llamedo era un administrador de hecho que funcionaba fuera de la ley, de la escritura social y de los estatutos, por lo cual sus actos y, por lo mismo, aquel contrato, no obligan á la sociedad; deseo ahora examinar ese contrato en sus relaciones con los elementos que constituyen el organismo de la sociedad y su manera de funcionar. Esta cuestión es de importancia suma, especialmente á efecto de establecer los antecedentes que servirán de punto de partida para esclarecer las cuestiones relativas á los pagarés entregados por el Señor Ortiz y á los fondos procedentes de ellos.

La escritura social, según lo he dicho en otro lugar, encarga de la administración de todos los negocios sociales al Consejo de Administración y autoriza á éste para nombrar uno ó más directores generales, señalándoles su duración, remuneración y facultades, y dándoles los poderes necesarios para ejercerlas (*cláusulas 14 y 15*); faculta, además, al Consejo de Administración para nombrar, de entre sus miembros, un Presidente y un Vicepresidente, y de dentro ó de fuera de ellos, un Secretario y un Tesorero, previniéndose que los estatutos, y en su defecto, el Consejo de Administración, fija-

rán las atribuciones y obligaciones de los dos últimos (*cláusula 12*). Los estatutos crearon también otros funcionarios y señalaron sus atribuciones y obligaciones, pudiéndose decir que el organismo de la Compañía del Tlahualilo se compone, conforme á la escritura social y á los estatutos, fuera del Secretario, de los elementos siguientes:

I. Asamblea general de accionistas con plenitud de facultades para todos los negocios, como autorización para contratar empréstitos.

II. Consejo de Administración, nombrado por la Asamblea, con facultades para administrar todos los negocios sociales, pero con la restricción de las facultades reservadas á la Asamblea.

III. Un Presidente del Consejo, nombrado por éste y que, por razón de su oficio, representa á la sociedad y puede dictar las providencias y medidas que fueren urgentes, entretanto se reúne la Asamblea (*art. 68, estatutos*), puntos cuya explicación y significación he dado en un sentido que los haga compatibles con la ley y con la escritura social.

IV. Un Vicepresidente, nombrado también por el Consejo, que, en las faltas del Presidente, ejerce las funciones de éste (*art. 68, estatutos*).

V. Consejeros á quienes el Consejo puede delegar determinadas funciones, en calidad de comisionados (*art. 61*), y aun darles la representación de la sociedad en determinados negocios (*art. 68, al fin*).

VI. Un gerente nombrado por el Consejo (*arts. 57 y 80*), encargado de llevar la contabilidad de la Compañía, y con las facultades que los factores tienen conforme al Código de Comercio, en lo que no esté previsto por los poderes que le dé el Consejo (*art. 82*); el gerente está sujeto en todo al Consejo de Administración, recibiendo las instrucciones por medio del Presidente ó del Consejero delegado (*art. 84*).

VII. Administradores nombrados por el Consejo de Administración (*arts. 57 y 87*), dependientes del gerente, de quien deben recibir instrucciones (*arts. 90 y 91*).

VIII. Inspectores nombrados por el Consejo y con las facultades que éste les dé (*arts. 93 y 94*).

IX. Un Tesorero nombrado por el Consejo de Administración y con las facultades y obligaciones siguientes:

A. Recoger y cuidar los documentos por cobrar de la negociación (*art. 96*).

B. Tener bajo su vigilancia la caja de la negociación (*art. 96*).

C. Recoger y depositar, previa consulta y bajo la dirección del Consejo de Administración, el dinero sobrante que hubiere en caja (*art. 97*).

D. Presentar al Consejo, semanariamente, un corte de caja (*art. 98*).

E. Visar cada mes la balanza de libros que le presentará el Gerente, antes de que los remita al Consejo (*art. 98*).

F. Firmar juntamente con el Presidente del Consejo y el Gerente, de manera que tenga estas tres firmas todo documento que importe obligación de pago por la sociedad (*art. 99*).

G. Autorizar juntamente con el Gerente, de manera que tengan dos firmas los documentos por cobrar de la negociación (*art. 99*).

Del conjunto de estos diversos elementos orgánicos de la sociedad, se desprenden dos consecuencias de extrema importancia:

I. Que, dentro de la escritura social y de los estatutos, no podía haber Compañía del Tlahualilo, ni ella podía funcionar sin un Consejo de Administración. El Consejo, en efecto, conforme á los instrumentos sociales, es el eje sobre el cual gira la sociedad; él es el pensamiento directivo, él imprime el mo-

vimiento, él es el cerebro de la sociedad, de él dependen todos los demás órganos sociales, él nombra á todos los funcionarios de la sociedad, y de él reciben todas instrucciones; faltando el Consejo, faltó la sociedad, y la vida de ésta quedó paralizada.

II. Que las funciones del Presidente del Consejo, como representante de la sociedad, son extremadamente limitadas; él por sí no maneja ni administra los negocios sociales, porque esas funciones están encomendadas al Consejo; él no contrata ni obliga á la sociedad, porque estos son actos de administración que corresponden al Consejo; él no se mezcla en los detalles de la administración, porque esto toca al Gerente bajo las instrucciones del Consejo; él no tiene parte en la administración de las propiedades sociales, porque esto toca á los administradores bajo las instrucciones del Gerente; él no ejerce facultades de inspección, como inspector, si no es que el Consejo lo designe para ello en su calidad de Consejero; él no recibe los fondos y valores sociales, porque esto está encomendado al Tesorero; él no dispone de los fondos sociales, porque esto corresponde al Consejo como acto de administración; á él no le da cuenta el Tesorero, sino al Consejo; él es extraño enteramente á la contabilidad, porque ella está encomendada al Gerente; los documentos que importen obligación de pago podrán ser firmados por él, pero el Consejo puede disponer que, en lugar de él, los firme un Consejero delegado, y en todo caso los deberán firmar también el Gerente y el Tesorero.

¿Qué es, pues, el Presidente de la sociedad como representante de ésta? Muy poca cosa, y lo manifiestan claramente los artículos 68 y 99 de los estatutos. En esos artículos, el Presidente está equiparado á los Consejeros delegados que, en calidad de comisionados, puede nombrar el Consejo, conforme al artículo 61; la diferencia es que las facultades de es

tos delegados son transitorias, entretanto que las del Presidente son permanentes; pero fuera de esto, no hay diferencia entre las funciones del último y las de aquéllos; esas funciones son de mera ejecución, porque los artículos 68 y 99 suponen que ha habido un previo acuerdo del Consejo, como consecuencia del cual ha sido designado un Consejero, para determinadas funciones ó para firmar documentos de pago, y en estos casos, el Consejero delegado es el que tiene la representación en lugar del Presidente, quedando éste, por tanto, equiparado con aquéllos; el artículo 84 acredita también que éste sólo es ejecutor de las resoluciones del Consejo, porque, en lo concerniente al Gerente, él no puede darle instrucciones, sino transmitirle sólo las que acuerde el Consejo. El Presidente del Consejo, pues, como representante de la Compañía, es un funcionario dependiente del Consejo, subordinado á él, cuyas funciones son las de ejecutor de las resoluciones del Consejo, cuando éste no designa á otro Consejero para ese objeto; y que, por lo mismo, no puede existir ni funcionar, si no existe y funciona el Consejo.

Hechas estas dos explicaciones, deseo precisar cuál era el estado de la Compañía, desde el punto de vista de sus elementos orgánicos, en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, cuando el Señor Llamedo hizo el contrato Ortiz, y en los días posteriores, cuando descontó los pagarés.

I. Desde el veintisiete de Junio de mil ochocientos noventa y siete no había habido Asamblea general, porque, aun cuando se pretende que hubo una en diez y nueve de Noviembre de mil ochocientos noventa y ocho, con anterioridad he esclarecido que esa Asamblea no existió, y que el acta referente á ella adolece de tales vicios, que carece de todo valor probatorio.

II. Desde el primero de Julio de mil ochocientos noventa y siete, en que el Consejo delegó todas sus facultades al Se-

ñor Llamedo y desapareció, no había habido Consejo de Administración, porque aun cuando se pretende que en tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho se instaló uno, nombrado en la pretendida Asamblea de diez y nueve de Noviembre del mismo año, lo que á este respecto he dicho con anterioridad, cerciora que no había Consejo legal dentro de la escritura social y de los estatutos.

III. No había Presidente del Consejo, con la facultad anexa de representar á la Compañía, porque la representación de ésta sólo da facultades de ejecución de las resoluciones del Consejo; de manera que, no funcionando el último, ninguna representación puede ejercer el Presidente; y además, porque el Señor Llamedo, en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, hacía derivar su nombramiento de Presidente del Consejo, que se decía instalado en tres de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, instalación que, independientemente de los vicios relativos á la llamada Asamblea de diez y nueve de Noviembre y al llamado Consejo, adolece de tales defectos, que no permite aceptar que el Señor Llamedo hubiera sido nombrado Presidente, independientemente de todos los demás vicios legales.

IV. No había Gerente, porque aun cuando aparecía con este carácter el Señor Mackie, él no había sido nombrado por el Consejo, sino por el Señor Llamedo; así resulta de la carta ó comunicación que éste dirigió al Señor Mackie (*foj. 34, Leg. 2, Prueb. Ortiz*), y en ello está conforme el actor (*núm. 51, demanda, foj. 49, Cuad. prin.*); el Señor Mackie, aunque tuviera el nombre de Gerente, no era el Gerente de los estatutos, nombrado por el Consejo y funcionando bajo la dirección é instrucciones de éste.

V. No había administradores de las haciendas, porque aun cuando tenía ese carácter el Señor Mendizábal, él había sido nombrado por el Señor Llamedo, hecho que reconoce el actor; y

por tanto, aunque hubiera una persona con el nombre de administrador de las haciendas, no era el administrador de los estatutos, nombrado por el Consejo, funcionando bajo las instrucciones del Gerente, y que eventualmente podía comunicarse directamente con el Consejo de Administración (*art. 91, al fin*).

VI. Había un Tesorero, pero sólo de nombre; él no recibía los valores, ni los documentos por cobrar, ni el dinero; el Señor Llamado recibía todo esto, disponía de todo, y sólo daba al Tesorero lo que creía necesario para los negocios del Tlahualilo.

VII. Los documentos que importaban obligación de pago eran firmados sólo por el Señor Llamado, titulándose Presidente de la Compañía; no eran firmados por el Tesorero, ni aun por el Gerente de hecho que entonces existía.

VIII. Los documentos por cobrar eran endosados ó cobrados por el Señor Llamado, que recibía el importe del cobro ó endose y disponía del mismo.

Sobre la base de esta situación, enteramente ilegal, se procedió en el contrato Ortiz-Llamado. No habiendo Consejo, no intervino éste en el contrato, como era necesario, porque se trataba de un acto de administración; el Señor Llamado sólo tenía el carácter de Consejero, y suponiéndole el de Presidente, no podía ejercer la representación de la Compañía, porque el ejercicio de esa representación dependía de las resoluciones del Consejo que no funcionaba; el Señor Llamado hizo el contrato Ortiz, que importaba una obligación de pago, no sólo sin el acuerdo del Consejo, sino también sin la firma del Tesorero y del Gerente de hecho; en todo caso la firma de éste no hubiera tenido ningún valor, porque lo que se requería era la firma de un Gerente legal-nombrado por el Consejo.

Hay un punto que merece alguna explicación: el ex-Tesorero, Señor Mora y Trueba, contestando las repreguntas del

actor (*fojs. 147 y 151, Prueb. Comp., Leg. 3, repreg. 9 y 10*), dice que él medió en el contrato Llamado-Ortiz, porque lo propuso á éste, y con ese motivo tuvo conocimiento de él hasta que se otorgó. Mucho estimo que el Señor Ortiz haya hecho esas repreguntas, porque ellas atestiguan cuán persuadido está aquél de la necesidad de la intervención del Tesorero en este contrato; pero, desgraciadamente para el Señor Ortiz, la intervención que el Señor Mora y Trueba tuvo en este negocio, si es cierto que la tuvo, hecho que no está probado, hubo de ser enteramente privada, la de un mediador, y no fué la legal y oficial que requieren los estatutos, manifestada por medio de la firma puesta en el contrato.

El contrato Ortiz-Llamado es un contrato que importa obligación de pago, porque hay pago, aunque la materia de éste no sea dinero; precisamente el artículo 99 de los estatutos, que se refiere á documentos que importen obligación de pago, no se contrae á contratos que importen obligación de pago á virtud de préstamos, porque de esta clase de contratos se ocupa otra parte de los estatutos, en la cual se establecen los requisitos para contraer empréstitos; el artículo 99, pues, se refiere á otra clase de contratos y á otra clase de pagos; hay pago, no sólo cuando se entrega cantidad, sino también cuando se entrega la cosa debida ó se presta el servicio prometido (*art. 1,514, Cód. Civ.*): los artículos 1,515, 1,520, párrafo I, y 1,522 del mismo Código, esclarecen que hay pago cuando se entrega la cosa mueble ó inmueble que es materia de la obligación.

En el contrato Ortiz-Llamado, el último debía entregar algodón al primero, debiendo comenzar las entregas en el mes de Septiembre y continuar en los meses sucesivos, hasta la extinción de la obligación; este contrato, pues, importaba una obligación de pago y debía ser firmado por el Gerente y el Tesorero, conforme á los estatutos.

El Señor Llamedo no tenía más carácter que el de Consejero de la sociedad; no tenía el de Presidente, pero no se lo discuto, y hubo de su parte, en el contrato Ortiz-Llamedo, los siguientes excesos de poder:

I. Celebró un contrato que tocaba al Consejo de Administración, y respecto al cual el Señor Llamedo no tenía facultades para otorgarlo por sí solo, ni como Consejero, ni como Presidente, ni como representante de la Compañía.

II. El Señor Llamedo otorgó este contrato firmando por sí el documento, sin que también fuera firmado por el Tesorero y por el Gerente.

En consecuencia, el contrato Ortiz-Llamedo no fué hecho por los funcionarios de la Compañía, á quienes correspondía hacerlo y otorgarlo, conforme á la escritura social y á los estatutos, y no obliga, por lo mismo, á la sociedad: él constituye un exceso de poder, de parte del Señor Llamedo, quien, como Consejero de la Compañía, y aun como Presidente del Consejo y representante, suponiéndole estos caracteres, tenía poderes muy limitados. El contrato referido es, pues, con relación á la Compañía del Tlahualilo, enteramente nulo.

## XV

El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.

## OPINIÓN DE DON CARLOS ORTIZ.

Los argumentos *ad hominem* no tienen siempre fuerza jurídica; pero en algunos casos equivalen á una confesión, y un incidente en este juicio está precisamente en esas condiciones.

La escritura de compromiso, que sirve de punto de partida al juicio arbitral, fué otorgada en ejecución y cumplimiento de una transacción, en cuya cláusula novena se dice lo siguiente: "IX. De los pagarés suscritos por Don Carlos Ortiz, en virtud del contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, se encuentran dos de ellos en poder del Banco de Londres y México, y uno de ellos en poder del Banco Nacional de México, y tanto el Señor Ortiz como la Compañía del Tlahualilo, procurarán que dichos Bancos so- metan la cuestión, que á ellos concierne, al juicio arbitral. "Si no se consiguere que los Bancos concurren al juicio arbitral durante la substanciación de éste, seguirán litigando con aquéllos el Señor Ortiz y la Compañía del Tlahualilo. Una vez concluido el juicio arbitral, la parte que en él hubiera obtenido seguirá litigando con los Bancos, confiriendo su representación á la persona que le indique la otra parte." Esta cláusula está, con toda la transacción, inserta en la escritura de compromiso, y su autenticidad, por tanto, no puede cuestionarse (fojs. 5, vta., y 6, Cuad. princ.).

El Señor Llamedo no tenía más carácter que el de Consejero de la sociedad; no tenía el de Presidente, pero no se lo discuto, y hubo de su parte, en el contrato Ortiz-Llamedo, los siguientes excesos de poder:

I. Celebró un contrato que tocaba al Consejo de Administración, y respecto al cual el Señor Llamedo no tenía facultades para otorgarlo por sí solo, ni como Consejero, ni como Presidente, ni como representante de la Compañía.

II. El Señor Llamedo otorgó este contrato firmando por sí el documento, sin que también fuera firmado por el Tesorero y por el Gerente.

En consecuencia, el contrato Ortiz-Llamedo no fué hecho por los funcionarios de la Compañía, á quienes correspondía hacerlo y otorgarlo, conforme á la escritura social y á los estatutos, y no obliga, por lo mismo, á la sociedad: él constituye un exceso de poder, de parte del Señor Llamedo, quien, como Consejero de la Compañía, y aun como Presidente del Consejo y representante, suponiéndole estos caracteres, tenía poderes muy limitados. El contrato referido es, pues, con relación á la Compañía del Tlahualilo, enteramente nulo.

## XV

El contrato Ortiz-Llamedo considerado como venta.

## OPINIÓN DE DON CARLOS ORTIZ.

Los argumentos *ad hominem* no tienen siempre fuerza jurídica; pero en algunos casos equivalen á una confesión, y un incidente en este juicio está precisamente en esas condiciones.

La escritura de compromiso, que sirve de punto de partida al juicio arbitral, fué otorgada en ejecución y cumplimiento de una transacción, en cuya cláusula novena se dice lo siguiente: "IX. De los pagarés suscritos por Don Carlos Ortiz, en virtud del contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, se encuentran dos de ellos en poder del Banco de Londres y México, y uno de ellos en poder del Banco Nacional de México, y tanto el Señor Ortiz como la Compañía del Tlahualilo, procurarán que dichos Bancos so- metan la cuestión, que á ellos concierne, al juicio arbitral. "Si no se consiguere que los Bancos concurren al juicio arbitral durante la substanciación de éste, seguirán litigando con aquéllos el Señor Ortiz y la Compañía del Tlahualilo. Una vez concluido el juicio arbitral, la parte que en él hubiera obtenido seguirá litigando con los Bancos, confiriendo su representación á la persona que le indique la otra parte." Esta cláusula está, con toda la transacción, inserta en la escritura de compromiso, y su autenticidad, por tanto, no puede cuestionarse (fojs. 5, vta., y 6, Cuad. princ.).

Con el fundamento de esta cláusula se otorgó un contrato adicional, explicando cómo debía procederse (*foj. 16, Leg. 2, Prueb. Ortiz*).

Preparándose el Banco de Londres y México á iniciar un juicio ejecutivo contra Don Carlos Ortiz, para la cobranza de los pagarés endosados á aquél, el Señor Ortiz promovió la consignación del valor de los pagarés; en ese juicio, la Compañía sostuvo, como lo ha dicho constantemente, que el contrato era nulo; á esto se refiere la segunda cláusula del contrato adicional, que dice así: "Segunda. En debida interpretación de la cláusula inserta, la Compañía hará valer en el juicio de consignación relativo á los pagarés, de que es tenedor el Banco de Londres y México, las defensas de fondo que tiene ya indicadas en su escrito de dilatoria, ó sea que se opona á que se entregue al Banco la suma consignada, porque siendo, á su juicio, nulo el contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, lo son también los pagarés expresados, que dimanaron de dicho contrato, y son igualmente nulos los endoses de dichos pagarés, y no obligan á la Compañía por no tratarse de acto suyo ni de legítimo representante debidamente autorizado."

Al Banco Nacional se había endosado otro pagaré; en la cláusula tercera de dicho contrato se previó que el Señor Ortiz hiciera la consignación de su importe, y se declaró que en ese caso la Compañía procedería como prevenía la cláusula segunda respecto del Banco de Londres.

Finalmente, para el caso de que alguno de los Bancos promoviera juicio ejecutivo ú ordinario sobre pago de sus respectivos pagarés, la cláusula cuarta estableció que ambas partes procurarían ponerse de acuerdo sobre la defensa del Señor Ortiz y de la Compañía, procediendo cada uno como le pareciera conveniente, si no lograban el acuerdo.

Basta la lectura de la cláusula novena de la transacción y

la del contrato adicional, para persuadirse de que todo esto se hizo con motivo del interés del Señor Ortiz y teniendo á la mira sólo este interés. Los Bancos nada demandaban á la Compañía y nada le han demandado después: ellos dirigían sus acciones contra el Señor Ortiz como signatario de los pagarés; el interés de los Bancos estaba asegurado promoviendo sus demandas contra Don Carlos Ortiz, y por consiguiente, la Compañía no tenía ningún interés en promover y sostener litigios contra los Bancos, entretanto éstos no la demandaran.

El interés de la Compañía estaba exclusivamente concentrado en el juicio que ella tenía pendiente con Don Carlos Ortiz; sometido ese juicio al de árbitros, si en él obtenía la Compañía, toda cuestión relacionada con Don Carlos Ortiz quedaba terminada, porque los Bancos, entretanto estuvieran pendientes los juicios que ellos seguían con Don Carlos Ortiz, no habían de pretender, como nunca han pretendido, exigir de ella el cumplimiento de sus obligaciones como endosante de los pagarés, sabiendo como sabían que esto los envolvería en una cuestión de nulidad llena de vicisitudes y peligros; resuelto el juicio arbitral en un sentido favorable á la Compañía, sólo quedaba entonces un litigio entre los Bancos y Don Carlos Ortiz, y la posibilidad, algo remota, de otro pleito entre la Compañía y los Bancos, si éstos fracasaban en aquél.

El Señor Ortiz, al tener mal éxito en el juicio arbitral, no quería encontrarse en la necesidad de pagar los pagarés, y para eludir esa obligación, imaginó la cláusula novena de la transacción y el contrato adicional; el Señor Ortiz que, en el pleito contra la Compañía, ha estado sosteniendo la validez de todos los actos del Señor Llamado y la de su propio contrato, tenía, en los pleitos con los Bancos, que aceptar las consecuencias de sus pretensiones, y, al reconocer la personalidad del Señor Llamado con la subsistencia de sus actos, for-

zosamente reconocía su propia obligación de pagar los pagarés.

Le era duro cumplir con esa obligación, y para no hacerlo, impuso, como condición de la transacción, aquella cláusula y aquel contrato adicional; de ellos esperaba que se produjera una situación jurídica, en la cual, sosteniendo la Compañía la nulidad del contrato Ortiz-Llamedo y la nulidad de los endosos hechos por el Señor Llamedo á favor de los Bancos, resultara, si esa nulidad era declarada, que los Bancos no tuvieran la propiedad de los pagarés y no tuvieran, por tanto, el derecho de recibir su importe. Para llegar á estos fines, la Compañía debía promover y sostener en juicio las acciones de nulidad antes mencionadas, á efecto de que Don Carlos Ortiz intentara la acumulación de los juicios promovidos por la Compañía á los iniciados por los Bancos, esperándose que, al ser resueltos los dos juicios en una sentencia, si se declaraba la nulidad de los endosos, esto eximiera á Ortiz de la obligación de pagar á los Bancos, puesto que la nulidad de los endosos implicaba que los Bancos no eran dueños de los pagarés, ni tenían derecho á su valor.

He dicho que la cláusula novena de la transacción y el contrato adicional fueron impuestos á la Compañía, y al usar de la palabra *impuestos*, no he caído en exageración; el contrato Ortiz-Llamedo había servido de fundamento y de punto de partida para declarar en quiebra á la Compañía, y el Señor Ortiz rehusaba toda transacción cuyo resultado fuera levantar el auto de quiebra, si no se aceptaba aquella cláusula y aquel contrato; el auto de quiebra servía de dogal para obligar á la Compañía á aceptar esas condiciones.

Debo decir, sin embargo, que si se hubiera tratado de ayudar al Señor Ortiz en llevar á cabo el acto de improbidad que estaba preparando y de cooperar con él á que no pagara los pagarés que había otorgado, reconociendo en el Señor Llamedo

personalidad para celebrar el contrato de quince de Mayo y para recibir aquellos valores, y que terceros, bajo la garantía de su firma, los habían recibido con buena fe, la Compañía se habría negado á aceptar aquellas condiciones y habría preferido buscar, en el juicio de amparo que estaba pendiente, el medio de nulificar el auto de quiebra; pero la Compañía aceptó la cláusula novena de la transacción y el contrato adicional, porque ellos probaban la mala fe con que desde un principio había procedido Don Carlos Ortiz, la mala fe con la cual había promovido un juicio ejecutivo fundado en el contrato de quince de Mayo, la mala fe con la cual solicitó después la declaración de quiebra y la mala fe que traía al juicio arbitral.

Esa mala fe se acentúa todavía más en el juicio ejecutivo que, sobre cobranza de uno de los pagarés, ha promovido el Banco Nacional contra Don Carlos Ortiz. En ese juicio, el Señor Ortiz se ha opuesto á la ejecución, alegando las siguientes excepciones (*foj. 160, vta., Leg. 3, Prueb. Comp.*).

I. Falta de acción y de eficacia ejecutiva en el documento presentado como título de aquélla.

II. Falta de personalidad en el ejecutante, á causa de la deficiencia de la justificación del derecho que reclama y asegura que le fué transmitido por otra persona.

De manera que el Señor Ortiz, en el juicio arbitral, sostiene la personalidad y facultades del Señor Llamedo para haber obligado á la Compañía, para haber recibido los pagarés y para haberlos endosado y recibido su importe; va más adelante todavía, y afirma que, cuando él descontó el cuarto pagaré, entregando su valor al Señor Llamedo y admitiendo de éste un recibo, otorgado en representación de la Compañía del Tlahualilo (*foj. 24, Cuad. princ.*), todo esto es válido y todo obligatorio para la Compañía, que no debe desconocerlo; pero cuando llega el momento de que el Señor Ortiz aplique

estas máximas y estas teorías en el juicio ejecutivo que contra él sigue el Banco Nacional, entonces lo que para él es incuestionable y fundamento de sus acciones en el juicio arbitral, se vuelve dudoso en el juicio promovido por el Banco, y en él opone excepciones que son la contradicción de las acciones deducidas en el juicio arbitral.

Niega, en el juicio con el Banco, fuerza ejecutiva al pagaré, porque expresándose en el pagaré que éste es por valor recibido en algodón, según contrato, se requiere la presentación del contrato mismo como complemento del pagaré, y careciendo ese contrato de fuerza ejecutiva, á causa de varios vicios de forma, entre ellos, que no consta la personalidad de Don Juan Llamado en el instrumento, éste carece de fuerza ejecutiva.

Niega la existencia de la acción, como consecuencia de las nulidades que afectan al pagaré.

Niega la personalidad del Banco, porque no está justificado el derecho que reclama, ni la suficiencia del endoso como medio de transmitir el dominio del pagaré, lo que, en otros términos, significa que falta la comprobación de las facultades de Don Juan Llamado para endosar un pagaré otorgado á favor de la Compañía del Tlahualilo.

Todas estas negaciones son la contradicción de las afirmaciones contenidas en la demanda del juicio arbitral, contradicción que pone de manifiesto la mala fe que el demandante ha traído á todos estos negocios.

Esta mala fe se manifiesta en el presente juicio bajo las formas siguientes:

I. El Señor Ortiz, en el juicio arbitral, sostiene que todo lo hecho por el Señor Llamado es válido y obliga á la Compañía, á la vez que, en la mencionada cláusula y en el contrato adicional, acepta que el de quince de Mayo puede ser nulo, y se prepara á efecto de que la nulidad no le perjudique, sino que perjudique á los Bancos.

II. El Señor Ortiz hace consignación del valor de los pagarés para mostrar que cumple con sus obligaciones; pero exige de la Compañía, que ésta se oponga á que el dinero consignado se pague á los Bancos, á efecto de que él recobre ese dinero.

III. El Señor Ortiz, en el juicio arbitral, declara que todos los actos del Señor Llamado, con relación al contrato de algodón, son válidos, y que los Bancos son legítimos tenedores de los pagarés, á la vez que, en el juicio con el Banco Nacional, opone excepciones que significan todo lo contrario.

Estas comedias aparecen plenamente esclarecidas en los escritos de demanda, contestación y réplica.

En el número ochenta y cuatro de los hechos de la demanda (*foj. 55, Cuad. prin.*), dice el Señor Ortiz que tres de los pagarés fueron endosados al Banco Nacional y al de Londres; y en el número seis de los fundamentos de derecho (*foja 58*) asienta que es dueño de una letra ó de un pagaré aquél á cuyo favor ú orden se endosa; la consecuencia de esto es que el Señor Ortiz reconoce á los Bancos como dueños de los tres pagarés endosados. Sin embargo, en las cláusulas segunda y tercera del contrato adicional, el Señor Ortiz impuso á la Compañía la obligación de sostener que los endosos de los pagarés son nulos y no obligan á la Compañía.

La Compañía, en el número ciento treinta y tres de la contestación de la demanda (*foj. 89*), asentó como hecho el siguiente: "Don Carlos Ortiz ha considerado siempre que el "endoso de los pagarés, hecho por Don Juan Llamado á los "Bancos, contiene vicios que afectan profundamente á su validez, y por este motivo ha procurado no pagar, y hasta ahora ha dejado insolutos, los tres pagarés mencionados." El Señor Ortiz, en el número ciento treinta y tres del escrito de réplica (*foj. 160*), contestó como sigue: "No es cierto que yo "haya considerado siempre que los endosos de esos pagarés

“contienen vicios que afecten profundamente á su validez, y “que por esa razón no los haya yo pagado. La Compañía y “los señores árbitros tienen la prueba de la inexactitud de “esa observación, en las copias de los escritos de ofrecimiento “de pago y de consignación al Banco de Londres.” De mane- ra que el Señor Ortiz, en sus escritos ante los árbitros, invoca el ofrecimiento de pago y la consignación como prueba de que reconoce que los endosos no tienen vicios, á la vez que en el contrato adicional trata de que la Compañía haga valer el vicio de nulidad contra los endosos.

La cláusula novena de la transacción y el contrato adi- cional colocaban realmente al Señor Ortiz en una posición enteramente falsa y de mala fe, y para evitarla, creyó que lo más adecuado era eliminar esas cuestiones, cerrando la boca á la Compañía; con este objeto, al final del número ciento treinta y tres del escrito de réplica, con referencia á los paga- rés, dijo: “Niego que la Compañía tenga calidad para dedu- “cir argumentos sobre pago de documentos que no se hallan “en su poder.”

El Señor Ortiz, que no ha vacilado en su demanda en deducir argumentos de correspondencia, que la ley ponía fue- ra de su alcance y de la que tuvo conocimiento por los me- dios que antes he puntualizado, niega que la Compañía pueda deducir argumentos de pagarés en que se pretende hacer apa- recer á aquélla como endosante: ella, sin embargo, no ha aceptado que tan autoritativamente se le imponga silencio en materia que tanto le interesa.

El Señor Ortiz esperó que el contrato adicional pasaría inadvertido en el juicio arbitral; el pasaje del escrito de contestación antes inserto le ha de haber hecho sospechar que la Compañía podría hacer valer ese contrato como prue- ba, y entonces creyó que lo más adecuado era presentarlo, y en efecto lo presentó (*foj. 16, Leg. 2, Prueb. Ortiz*).

Pero la presentación fué acompañada de circunstancias que merecen ser mencionadas, porque ponen de manifiesto el camino tortuoso que constantemente ha seguido el actor en este negocio, desde que nació en el Juzgado segundo de lo civil.

El Señor Ortiz, en el escrito con el cual exhibía el con- trato adicional, decía que lo presentaba obligado por las ne- cesidades de la defensa, queriendo significar, sin duda, que se trataba de un documento en cuya reserva tenía interés la Compañía, pero del que él se veía obligado á usar para de- fensa de sus derechos (*foj. 17, núms. II á IV, Leg. 2, Prueb. Ortiz*).

Para corroborar esto, acompañó una carta que le escribí haciéndole la remisión de los ejemplares del contrato: el pa- trono del Señor Ortiz había redactado un proyecto de contrato que me entregó, al que hice varias modificaciones, con las que aquél estuvo conforme; hechas las copias en mi estudio con esas modificaciones, remití los ejemplares al patrono del Se- ñor Ortiz con la carta que él presentó en autos (*foj. 15, Leg. 2, Prueb. Ortiz*); el objeto de esta presentación no podía ser otro que el de aparentar que, habiéndole yo enviado los ejem- plares del contrato, yo, como apoderado de la Compañía, era el autor de éste, y que ese contrato era idea de la Compañía.

De este modo el Señor Ortiz trataba de presentar como obra de su contrario lo que había sido exigencia suya y con- dición impuesta por él para una transacción, maniobra cuyo único objeto era evitar el justo reproche de mala fe á que da- ba lugar la comparación de la demanda y de la réplica con aquel contrato.

Era necesario disipar todo equívoco sobre este punto, y con ese fin, el Licenciado Don Emilio Velasco, que había intervenido en la transacción como apoderado de los fideico- misarios de los bonos del Tlahualilo, dirigió al patrono del

Señor Ortiz la carta que consta en autos (*foj. 39, Leg. 3, Prueb. Comp.*); en esa carta, después de explicar todos los antecedentes del contrato adicional y los objetos que el Señor Ortiz se propuso con él, el Señor Velasco decía al referido patrono que, si los términos en que ese contrato había sido presentado en autos, querían significar que la Compañía tenía interés en la subsistencia y cumplimiento de él, creía conveniente afirmar que ella ninguno tenía, que estaba dispuesta á rescindirlo y que el mencionado patrono redactara el instrumento de rescisión en los términos que creyera convenientes, con tal que apareciera claramente la rescisión.

El patrono del Señor Ortiz contestó la carta que él ha presentado (*foj. 29, Leg. 2, Prueb. Ortiz*): notarán los Señores árbitros que en el párrafo final se dice que el Señor Velasco no está autorizado para usar de esa carta, circunstancia que impidió presentarla en autos, y en realidad no tuvo conocimiento de ella, sino cuando la ví en autos.

No parecen propios esta clase de proceder, en los que se nota una falta absoluta de franqueza; comunicar una carta con el carácter de reservada para usar después de ella, no parece un procedimiento adecuado; pero á esta circunstancia se une otra que justamente llama la atención; se articularon posiciones al patrono del Señor Ortiz para que declarara si había recibido la carta del Señor Velasco, y aquél lo negó con el pretexto de que no podía recordar si los términos del ejemplar que se le presentaba eran los mismos que los del que había recibido (*Prueb. Comp. Leg. 3, fojs. 136 y 134, vta., Posición 11*); pero esta negativa había sido prevista, y se había tenido la precaución de hacer la entrega de la carta por medio de dos notarios que han declarado en autos sobre el hecho de la entrega (*foj. 197, 198, vta., y 200, Leg. 3, Prueb. Comp.*).

Por lo demás, está perfectamente esclarecido que el con-

trato adicional fué redactado por el abogado del Señor Ortiz, y así lo acreditan las posiciones novena y decima, con referencia al documento que está á fojas 141 del mismo cuaderno (*Prueb. Comp. Leg. 3, fojs. 136 y 135, vta., Posiciones 9ª y 10ª*).

He hecho estas explicaciones, demasiado largas tal vez, porque la importancia del documento lo exigía; él ha sido presentado en autos por Don Carlos Ortiz y está firmado por él, circunstancias que dan á ese documento pleno valor probatorio contra el Señor Ortiz; él acredita el doble papel que éste desempeña en el presente negocio, sosteniendo, por una parte, la validez de los actos del Señor Llamedo, como un medio para fundar sus acciones en el juicio arbitral, á la vez que, por medio de la Compañía, impugna la validez de esos mismos actos, á efecto de libertarse de la obligación de pagar á los Bancos; este sistema de duplicidad es la condenación de sus propias pretensiones; ese sistema sólo puede seguirse cuando se tiene una gran desconfianza de la causa que se sostiene; él cerciora que cuando el Señor Ortiz ha venido á este juicio arbitral lo ha hecho con grandes temores en cuanto al éxito, temores que no se pueden tener sino cuando se cree estar litigando sin derecho.

En lo que toca á la Compañía, deseo esclarecer su situación para que no haya ningún equívoco; en cumplimiento de las obligaciones que contrajo, cumplirá lealmente con ellas; pero no tiene interés ni deseo de sostener pleitos con los Bancos. Si como consecuencia de la sentencia arbitral, la Compañía queda obligada á devolver los pagarés, ella, en lugar de promover un pleito contra los Bancos, pidiendo la devolución de los pagarés, con el fundamento de la nulidad de los endosos, hará con ellos un arreglo. Si en la actualidad el Señor Ortiz lo provoca con los Bancos, la Compañía cooperará á él y no vacilará en consentir en que se les haga el pago, en caso de que el Señor Ortiz esté conforme en hacerlo.

## XVI

## EFECTOS DE LA NULIDAD.

El Señor Ortiz acepta la posibilidad de que el contrato sea nulo; más aún: acepta la posibilidad de que, declarado nulo el contrato, no se declare que el efecto de la nulidad es la devolución de los pagarés; así lo hacen creer las precauciones que ha tomado en el contrato adicional, para libertarse de la obligación de pagar los pagarés á los Bancos; aceptando estas posibilidades, ha pedido, sin embargo, en su escrito de réplica (foj. 164, Cuad. prin.) que, subsidiariamente y para el caso de ser declarado nulo el contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, se condene á la Compañía á la devolución de los pagarés que, por los ciento cuarenta mil pesos, firmó el demandante, más los intereses legales sobre dicha suma.

El Señor Ortiz no ha tenido el derecho de adicionar su demanda en el escrito de réplica, deduciendo en éste nuevas acciones; en la cláusula undécima de la escritura de compromiso se estableció un escrito de réplica, para el efecto de que Don Carlos Ortiz confesara ó negara los hechos contenidos en la contestación; pero no se le dió el derecho de adicionar su demanda en ese escrito, intentando nuevas acciones; á haberse dado ese derecho, habría sido necesario renunciar varios preceptos legales, entre ellos el 1,327 del Código de Comercio y el 605 del de Procedimientos Civiles, en los cuales se previene que las sentencias se ocuparán *exclusivamente* de

las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en *la demanda* y en la contestación.

En las cláusulas décimotercera, décimosexta, décimoséptima, décimoctava y vigésimosegunda de la escritura de compromiso, se renunciaron los artículos de las leyes de Procedimientos, cuya renuncia se consideró necesaria, é igual renuncia se requería en cuanto al 1,327 del Código de Comercio y al 605 del de Procedimientos Civiles, si el propósito era que no sólo las acciones deducidas en la demanda, sino también las que se adicionarán en la réplica, fueran objeto de la sentencia arbitral.

No se hizo esa renuncia, porque el escrito de réplica, á que se refiere la escritura de compromiso, tuvo por único objeto afirmar ó negar los hechos contenidos en la contestación; y así lo acredita la circunstancia de que no se corría traslado de ese escrito á la Compañía, como se habría requerido, si se hubiera reconocido al Señor Ortiz el derecho de deducir nuevas acciones en la réplica, para que la Compañía contestara en un nuevo escrito á esas nuevas acciones.

El Señor Ortiz ha deducido en el escrito de réplica nuevas acciones, sobre las cuales la Compañía nada ha contestado ni podía contestar, porque, conforme á la escritura de compromiso, el trámite, después de ese escrito, era abrir el negocio á prueba; esta situación jurídica, que se ha producido en los autos, es clarísimo indicante de que las acciones que no fueron ejercitadas en la demanda, y que se contienen en la réplica, han sido intentadas extemporáneamente, y que los señores árbitros, conforme á los preceptos legales antes citados, deben ocuparse *exclusivamente* de las acciones deducidas en la demanda.

Está prevenido que, después de contestada la demanda, no puede el demandado oponer excepciones ni reconvencción (art. 946, Cód. de Proc. Civ.), y de seguirse lo que pretende

el actor, resultaría el absurdo de que, después de contestada la demanda, no pueden oponerse excepciones, pero sí intentarse acciones.

En la demanda que promovió Don Carlos Ortiz está bien definido lo que pretende; concluye el escrito pidiendo que se condene á la Compañía del Tlahualilo al pago de las cantidades que se mencionan en cinco proposiciones; ellas, en resumen, precisan el precio á que el algodón fué vendido por la Compañía, los fletes, el valor á que el demandante pudo vender el algodón, los intereses y costas.

Todo este pedimento se basa en que el contrato Ortiz-Llamedo es válido: en la demanda no se considera ni se toma en cuenta la eventualidad de que sea nulo; y en ella no se ejerció ninguna acción subsidiaria para que, si el contrato era considerado nulo, se devolvieran á Ortiz los pagarés. El demandante debió, sin embargo, haberlo hecho, si creía tener derecho á ello.

En la cláusula quinta de la escritura de arbitraje, al enumerarse los negocios que eran sometidos al juicio arbitral, se mencionó en el párrafo primero, el juicio sobre nulidad de contrato, promovido por la Compañía contra el Señor Ortiz; éste, en ese juicio, al contestar la demanda, opuso la reconvencción, precisamente para que se le devolvieran los pagarés, en caso de declararse la nulidad; por consiguiente, el Señor Ortiz, al promover su demanda, sabía que una de las cuestiones sometidas á los Señores árbitros era la nulidad del contrato de quince de Mayo, y por tanto, estaba obligado á intentar en su demanda las acciones á que creyera tener derecho para el caso de que se declarara la nulidad.

No lo hizo, y no ha tenido en la réplica el derecho de ejercitar esa acción, no pudiendo, en consecuencia, la sentencia arbitral ocuparse sino de las acciones deducidas en la demanda. En esta virtud, si se declara la nulidad del contrato, no

se puede hacer declaración sobre la devolución de los pagarés, porque esta acción no ha sido intentada en la demanda. La consecuencia es que la Compañía quede relevada de toda obligación que á ese respecto pudiera tener, porque, conforme á la cláusula sexta de la escritura de compromiso, se entienden renunciados, para todos los efectos legales, todos los derechos y reclamaciones que tengan como causa el contrato Ortiz-Llamedo ó alguna de sus cláusulas y que no se dedujeren ó intentaren en el juicio arbitral.

No me conformo, sin embargo, sólo con hacer la anterior observación; en este caso, la justicia estricta está conforme con las consecuencias que se producen á causa de no haberse intentado la acción. La Compañía no ha recibido los pagarés otorgados por el Señor Ortiz, y por tanto, aunque la acción sobre devolución de ellos hubiera sido intentada, la Compañía, declarada la nulidad, nada tendría que devolver, porque nada ha recibido. El contrato Ortiz-Llamedo, en efecto, en su principio, en su desarrollo y en todas sus consecuencias, es *res inter alios acta*. Si el Señor Llamedo no tenía personalidad para otorgar el contrato referido ni para obligar en él á la Compañía, y si por esta causa dicho contrato es nulo con relación á ésta, si el Señor Ortiz entregó al Señor Llamedo los pagarés que el primero se obligó á otorgar, y el Señor Llamedo no tenía autoridad ni personalidad para recibir documentos por cobrar, el Señor Ortiz hizo la entrega á persona indebida, y esa entrega no obliga á la Compañía para ningún efecto; la entrega de los pagarés no se ha hecho á la Compañía, sino á un tercero, y en esta virtud, la Compañía nada recibió y nada tiene que devolver.

Conforme al artículo 1,537 del Código Civil, el pago debe hacerse al mismo acreedor ó á su legítimo representante; y conforme al 1,540, el pago hecho á un tercero no extingue la obligación; en esta virtud, si el Señor Ortiz reconocía que había

hecho el contrato con la Compañía del Tlahualilo y que ésta era su acreedor, al legítimo representante de ella debió entregar los pagarés; conforme al artículo 96 de los estatutos, el Tesorero es quien debe recoger y cuidar de los documentos por cobrar de la misma, y por consiguiente, el Señor Ortiz debió, si pretendía que la entrega de los pagarés obligara á la Compañía, entregarlos al Tesorero.

El Señor Ortiz ha comprendido la necesidad de que de algún modo aparezca la personalidad del Tesorero en la entrega de los pagarés, y por esta causa, al reconocer que *él los entregó al Señor Llamedo*, agregó que lo hizo en presencia del Tesorero Don Manuel Mora y Trueba; así lo dice en el número 72 de su escrito de demanda; ese escrito ha sido reconocido judicialmente (*foj. 14, Leg. 1, Prueb. Comp.*), por lo cual, independientemente del pacto consignado en la escritura de compromiso, lo contenido en el escrito de demanda tiene fuerza de confesión judicial.

La confesión judicial sólo produce efecto en lo que perjudica al que la hace, no en lo que le aprovecha (*art. 415, Cód. de Proc. Civ.*), precepto que no está incluido en el Código de Comercio, no porque en materia mercantil se observe regla diversa, sino porque es superfluo expresarla, en razón á que nadie puede ser testigo de hecho propio ni constituir prueba á su favor con su propio dicho, y á que en derecho no es confesión lo que un litigante diga á su favor, sino que es aseveración que debe probarse.

Al decir el Señor Ortiz que él entregó los pagarés al Señor Llamedo, se debe tener este hecho por plenamente probado; al agregar que la entrega se hizo en presencia del Tesorero, Señor Mora y Trueba, debió probarlo, y no habiéndolo probado, el agregado es inadmisibile.

Á este respecto el Señor Ortiz hizo al Señor Mora y Trueba una repregunta, á la que éste contestó (*fojs. 147, 148 y*

*151, Prueb. Comp., Leg. 3, 11ª repregunta*) que estuvo presente á la entrega de pagarés hecha al Señor Llamedo, pues concurría frecuentemente á las oficinas del último, y además había intervenido en este negocio.

Precisamente el Señor Ortiz se ha esforzado en probar lo que la Compañía deseaba que se probara, es decir, que el Tesorero no recibió los pagarés. No eran las oficinas del Señor Llamedo el lugar en que el Tesorero de la Compañía ejercía sus funciones, ni esas funciones eran tampoco las de ver que valores, que se dicen pertenecientes á la Compañía, se entregarán por el deudor á un tercero. En las oficinas del Señor Llamedo no estaba el Tesorero de la Compañía, sino sólo el Señor Mora y Trueba; el Tesorero de la Compañía sólo podía estar en las oficinas de ésta, recibiendo los valores pertenecientes á la misma y dándoles entrada en la caja y en los libros, después de recibidos.

Para hacer la entrega de los pagarés al Señor Llamedo, no sirven de disculpa ni aun las ilegales delegaciones de facultades que hizo el Consejo, porque éste delegó sus facultades, pero no las del Tesorero; en caso de que el Consejo hubiera estado funcionando, él no habría podido recibir los pagarés; de manera que, aun en un orden legal y regular, si el Señor Ortiz, en lugar de entregar los pagarés al Tesorero, los hubiera entregado al Consejo, habría hecho entrega á quien no era legítimo representante de la Compañía para recibir esos documentos, y por tanto, la obligación no hubiera quedado extinguida.

El propósito de la repregunta undécima, antes mencionada es el de acreditar que la entrega fué hecha al Señor Llamedo con el conocimiento del Tesorero; pero aunque haya habido ese conocimiento, más todavía, aunque hubiera habido consentimiento de parte del Señor Mora y Trueba, consentimiento manifestado de la manera más solemne que imaginarse pue-

da, la entrega siempre resultaría hecha á persona que no estaba autorizada para recibir los pagarés en nombre de la Compañía.

El Tesorero de la Compañía no es sino un mandatario, encargado de hacer cobros y pagos, de recoger y cuidar los documentos por cobrar, con las demás obligaciones que mencionan los estatutos; siendo él el encargado, conforme á los pactos sociales, de recibir los pagos y documentos por cobrar, no está facultado para consentir que la entrega de esos documentos se haga á diferente persona, y el tercero que se presta á hacerla, cuando está obligado á cerciorarse de que la persona que recibe un documento por cobrar en nombre de otro, tiene realmente facultad para ello, no queda, por entrega semejante, liberado de la obligación.

En el Señor Ortiz, la entrega de los pagarés hecha al Señor Llamedo, es indisculpable, no sólo porque él conocía los estatutos de la sociedad, sino porque en las relaciones de negocios que con ella tuvo, se cercioró de que él Tesorero era el único funcionario de la Compañía autorizado para recibir pagos y documentos por cobrar. La Compañía dió en comisión al Señor Ortiz, para su venta, partidas de jabón; en los arreglos de cuentas, una vez aprobados los saldos por el Consejo, se le comunicaba al Señor Ortiz, avisándole que el Tesorero le pasaría el recibo, y en efecto, los pagos eran hechos por el Señor Ortiz á la Tesorería, con recibo del Tesorero (*fojs. 38 á 57, Leg. 1, Prueb. Comp.*). El Señor Ortiz, pues, al hacer la entrega de los pagarés al Señor Llamedo no lo hizo ni pudo hacerlo, sino por la obsecada idea de que con toda impunidad podían violarse la escritura social y los estatutos, y de que el contrato hecho por el Señor Llamedo y la entrega de los pagarés hecha á éste producirían sus efectos, cualesquiera que fueran sus irregularidades.

La entrega, pues, de los pagarés no fué hecha á la Compañía; el Señor Ortiz, para probar que, al entregarlos al Se-

ñor Llamedo, los entregó á la Compañía, pidió el reconocimiento de los libros de cuentas de aquélla; con esto también ha querido probar que el contrato fué hecho con la Compañía, porque ella le dió entrada en sus libros.

Este punto se refiere á una cuestión esencialmente distinta de la relativa á la persona que recibió los pagarés. Está probado, por confesión del mismo actor, que él no entregó los pagarés al funcionario que, en el organismo de la sociedad, es el representante de ésta para recibirlos, sino que los recibió el Señor Llamedo, titúlese ó no Presidente del Consejo, quien, aun siendo Presidente, no estaba autorizado para ello; está pues, probado que la sociedad no recibió los pagarés.

Si éstos fueron ó no enterados en la caja social por el Señor Llamedo, es cuestión que se relaciona con la inversión que se dió á los pagarés, y si ellos fueron invertidos ó no en utilidad de la Compañía; es incuestionable que la entrega fué hecha á persona indebida que no representaba al acreedor, y lo que necesita esclarecerse ahora, es si el Señor Llamedo invirtió los pagarés en negocios de la Compañía, quedando obligada la última, no á virtud de habersele entregado dichos pagarés, sino á virtud del empleo que se les dió.

He tenido ocasión de examinar, con referencia á los libros de actas, el valor probatorio de esos libros, respecto de la Compañía, por lo que hace á las actas extendidas durante el período en que subsistió el régimen ilegal y la administración usurpadora de Don Juan Llamedo. He explicado con ese motivo que no son documentos de la Compañía las actas que aparecen otorgadas en aquel período irregular, y que, por tanto, la Compañía no está obligada á pasar por su contenido, en aplicación del artículo 1,295, párrafo I del Código de Comercio.

Otro tanto debe decirse de los libros de contabilidad; el artículo 80 de los estatutos establece que el Consejo de Ad-

ministración nombrará un Gerente; y en el mismo artículo se dispone que ese Gerente llevará la contabilidad de la negociación; el Gerente es, pues, el órgano social, por medio del cual, en el mecanismo de la sociedad, ésta funciona para llevar su contabilidad; pero por Gerente se entiende el funcionario que nombra el Consejo para que desempeñe las funciones que señalan los estatutos; no es el Gerente de los estatutos la persona que, con esa denominación, haya nombrado el Señor Llamedo: la contabilidad que se haya llevado durante la gerencia de persona designada, no por el Consejo, sino por el Señor Llamedo, no es obra de la Compañía, ni la obliga, porque esa persona, aunque tenga el título de Gerente, no tiene los caracteres que se derivan del nombramiento del Consejo, para que sus actos relacionados con la contabilidad se estimen hechos propios de la Compañía; son ellos, por lo mismo, hechos de persona extraña á aquélla, y que no obligan á la primera.

El precepto de los estatutos, previniendo que la contabilidad será llevada por el Gerente, que éste será nombrado por el Consejo y que él recibirá del último sus instrucciones, pudiendo aun exigir que esas instrucciones se le den por escrito, cuando crea que su responsabilidad pueda ser afectada (*art. 85*), es una garantía de gran importancia para la gestión de los negocios sociales; se ha buscado para la contabilidad, no un empleado cuyas funciones se limiten á escribir en los libros lo que se le diga, y que proceda por sugerencias ajenas, sino un funcionario con responsabilidad propia, que tenga cierta facultad de fiscalización porque pueda hacer observaciones cuando esté empeñada su responsabilidad: así, por ejemplo, en el caso del contrato Ortiz, si los pagarés no habían sido recibidos por la Tesorería, el Gerente, encargado de la contabilidad, tenía el derecho de rehusar darles entrada en los libros, como recibidos por la Compañía, y de este mo-

do, el Gerente, sin ingerirse en la administración, pero cerciorándose de que los asientos eran resultado de operaciones reales y efectivas, hubiera evitado las suplantaciones que han tenido lugar, dando por cierto que la Compañía recibía lo que en realidad había recibido el Señor Llamedo.

Toda esa contabilidad, pues, que no se ha llevado por un funcionario nombrado por el Consejo, en los términos de los estatutos, no es contabilidad de la Compañía, y ésta tiene el más completo derecho de repudiarla y desconocerla.

Los estatutos, al prevenir que se nombrará un Gerente, y que éste, entre otros cargos, tendrá el de llevar la contabilidad, han querido constituir un mandatario para determinados objetos, y á la vez han prevenido que ese mandatario será nombrado por el Consejo; la persona que haya sido nombrada por el Señor Llamedo para llevar los libros, no es mandatario de la Compañía, y por consiguiente, sus actos no la obligan, y no la obligan, por tanto, las cuentas que se hayan llevado durante ese régimen ilegal.

Los asientos relativos al contrato Ortiz fueron hechos por empleados que el Señor Llamedo nombraba; esos asientos, pues, no son obra de la Compañía, no la obligan, y ella tiene el más completo derecho para impugnarlos y desconocerlos, negando su verdad.

Pero aun hay de especial que, en lo relativo á los asientos del contrato Ortiz-Llamedo, se procedió sin conocimiento del mismo Gerente de hecho que en esa época existía, el Señor Mackie: éste estaba ausente y permaneció ausente, según aparece de las constancias de autos y lo he puntualizado, desde el cinco de Mayo hasta mediados de Julio de mil ochocientos noventa y nueve, y en el libro de correspondencia no aparece que se le hubiera dado conocimiento del contrato Ortiz-Llamedo, ni de los asientos que con motivo de él se habían de hacer (*fojs. 50, vta., y 51, Prueb. Comp., Leg. 3*).

El Señor Llamedo, al nombrar Gerente al Señor Mackie, en su comunicación de tres de Noviembre de mil ochocientos noventa y siete, expresamente le reconocía la facultad de inspeccionar la contabilidad (*foj. 34, Leg. 2, Prueb. Ortiz*); aun antes de ese nombramiento, se reconocía al Señor Mackie la facultad de intervenir en la contabilidad, y de ello hay pruebas abundantes en las cartas que el Secretario de la Compañía dirigía al Señor Mackie (*fojs. 65 á 67, vta., Leg. 3, Prueb. Comp.*).

El Señor Mackie se ausentaba con frecuencia para los Estados Unidos, lo que le impedía llevar personalmente la contabilidad como Gerente, conforme á lo prevenido en los estatutos; y para obviar esta dificultad, el tenedor de libros ó contador se ponía de acuerdo con él, le pedía instrucciones y le sometía las cuentas antes de darles entrada en los libros (*fojs. 68 á 72, Leg. 3, Prueb. Comp.*). Así, en la carta de nueve de Diciembre de mil ochocientos noventa y ocho, el contador de la negociación remitía al Señor Mackie un pliego en donde constaban los asientos que debían pasarse al Diario; y en la de veinte del mismo mes manifestaba que aún no se pasaban á los libros esos asientos, en espera de la autorización del Señor Mackie (*fojs. 71, vta., y 72, mismo cuaderno*).

Hay varias cartas del Señor Llamedo al Señor Mackie sobre el mismo asunto (*fojs. 72, vta., á 75*), y para no alargarme demasiado, me limitaré á citar el párrafo final de la de cinco de Enero de mil ochocientos noventa y nueve. En ella el Señor Llamedo decía al Señor Mackie que Don Miguel Mendizábal estaba en el Tlahualilo, arreglando puntos de contabilidad. "Bueno será, decía el Señor Llamedo, que usted le dé "las instrucciones que juzgue convenientes, en la inteligencia de que, tanto en estos libros como en aquellos, no se hará "nada que no esté autorizado por usted." (*foj. 77, vta.*).

Sin embargo de todo esto, sin conocimiento del Señor

Mackie, y aun procurando el Señor Llamedo ocultarse de aquél, como lo comprueba el telegrama que el último dirigió al Señor Mendizábal en Tlahualilo, en doce de Mayo, inquiriendo si aún estaba allí el Señor Mackie (*foj. 38, Leg. 3, Prueb. Comp.*), en quince de Mayo hacía el Señor Llamedo el contrato Ortiz y en diez y ocho del mismo mes ponía un asiento en el libro de caja.

Estos antecedentes manifiestan que no se respetaba, respecto del Gerente, ni aun la situación de hecho que el Señor Llamedo había creado. Sin duda, los asientos hechos en los libros de la Compañía, durante la administración arbitraria del Señor Llamedo, en infracción de la parte final del artículo 80 de los estatutos, que confía la contabilidad como una garantía de que las cuentas serán bien llevadas, á un Gerente nombrado por el Consejo de Administración y recibiendo de él sus instrucciones; sin duda una contabilidad que no tiene esos caracteres no es una contabilidad que obligue á la Compañía (*art. 35 del Cód. de Com., párr. final*); así, aun cuando la contabilidad hubiera sido llevada por el Señor Mackie, ella no habría tenido los caracteres de legalidad exigidos por los estatutos, para que la misma se tuviera como contabilidad de la Compañía, á la que debiera aplicarse el artículo 1,295, párrafo I del Código de Comercio; pero he rendido las pruebas anteriores y he hecho mención de ellas para convencer que, en los asientos relativos al negocio Ortiz, no se respetó ni aun la sombra que se había buscado, nombrando Gerente al Señor Mackie y confiándole la inspección de la contabilidad, para simular de este modo que era una contabilidad llevada con arreglo á los estatutos y obligatoria para la Compañía.

Aparte de esto, los asientos que se han hecho en los libros relativos al contrato Ortiz son falsos; el Señor Ortiz niega á la Compañía el derecho de tacharlos de falsos; he disentido esta misma cuestión con referencia á los libros de actas, y es

necesario repetir lo que antes dije: hay siempre el derecho, manifesté entonces, de impugnar un asiento, cuando al hacerlo ha habido dolo, error ó violencia, y al tacharlo de falso, claramente se indica que hubo dolo en el asiento.

Con anterioridad he hecho mención del millón de pesos que fué substraído de la caja, poniéndose un asiento en el que se dijo que esa cantidad había sido segregada para fondo de mejoras y estaba garantizada con valores; he mencionado también el caso de los bonos por cuarenta y cinco mil quinientas libras esterlinas que fueron dados al Banco Nacional en prenda de un pagaré personal firmado por los Consejeros de la Compañía del Tlahualilo, haciéndose aparecer en los libros de contabilidad, que esos bonos estaban á disposición de la Compañía en la casa de Glyn Mills Currie y Compañía, de Londres. En la teoría del Señor Ortiz los asientos que, sobre esos dos negocios, constan en los libros, puestos en ellos por el Señor Llamado, son inatacables, aunque contienen una completa falsedad, y tenían por objeto encubrir el hecho real, es decir, el de haber dispuesto de fondos y valores pertenecientes á la Compañía.

El Señor Llamado, que se había apoderado de la administración del Tlahualilo, tenía, como consecuencia de ello, en su poder, los libros de la Compañía: los asientos que en ellos ponía no eran sino una de las formas y de las consecuencias de sus irregulares proceder; invocar en este caso los libros como una prueba que la Compañía no puede impugnar, es alegar la usurpación misma como prueba de que ella no existe; sostener que esos asientos son prueba de la validez y existencia de la operación, es dar por probado lo mismo que se está debatiendo: en este litigio no se discute un detalle, sino que se discute un conjunto; la administración toda del Señor Llamado, sus actas, sus contratos, sus cuentas, todo está á discusión; si aquella administración constituye una usurpación

y la más completa violación de la escritura social y de los estatutos, las cuentas son una de las formas de la usurpación; y la Compañía tiene el más completo derecho para tachar de falso un asiento, cuando con él se quiere significar que ella ha recibido lo que no ha llegado á su poder.

En la diligencia sobre declaración del Señor Mora y Trueba, se le preguntó (*foj. 127, vta., Prueb. Comp. Leg. 3, Pregunta 45*) si él no había hecho ingresar en la caja de la Compañía los pagarés procedentes del contrato Ortiz: el Señor Mora y Trueba contestó que los documentos no ingresaron, pero que se hizo el asiento de la operación por datos que pasó la contaduría (*foj. 146, Leg. 3, Comp., respuesta 45*).

En esta contestación resulta enteramente invertido el mecanismo y procedimientos que debían seguirse: otorgados los pagarés, debía recibirlos el Tesorero, conforme al artículo 97 de los estatutos, y recibidos, debía dar aviso á la contaduría, ó sea á la persona encargada de llevar la contabilidad para que hiciera los asientos; según la contestación del Señor Mora y Trueba, se siguió un orden inverso; el encargado de la contabilidad recibió instrucciones de alguien, debe suponerse el Señor Llamado, para hacer los asientos en los libros, y dió aviso al Señor Mora y Trueba, quien, sin recibir los pagarés, les dió entrada en el libro de caja como si los hubiera recibido, resultando que el asiento es enteramente falso, porque se da como entrado un valor que realmente no había entrado.

El mismo Señor Mora y Trueba, en la declaración que dió ante el Juez tercero de lo criminal (*foj. 64, vta., Leg. 1, Prueb. Comp.*) y con referencia al contrato Signoret, dijo: que los asientos se hacían en los libros por orden del Señor Llamado; que él era Tesorero sólo de nombre, porque el Señor Llamado era el que manejaba los fondos.

Los asientos, pues, en los que se dice que los pagarés fueron recibidos en la caja de la Compañía, contienen una false-

dad, cometida con el objeto de hacer aparecer que se habían entregado dichos pagarés á la Compañía, cuando la realidad es que el Señor Ortiz á quien hizo la entrega fué al Señor Llamedo.

Los hechos subsecuentes confirman este punto: el Señor Llamedo endosó los pagarés, uno al Banco Nacional, dos al de Londres y descontó el tercero con el mismo Señor Ortiz; el endoso hecho al Banco Nacional está suscrito en la forma siguiente: "Por la Compañía Agrícola, Industrial, Colonizadora del Tlahualilo, Llamedo, Presidente." El endoso al Banco de Londres está suscrito así: "Presidente, Juan Llamedo." El recibo del pagaré descontado con Don Carlos Ortiz está firmado en los términos siguientes: "Recibí, en representación "de la Compañía del Tlahualilo, Juan Llamedo." (Foj. 24, Cuad. Princ. Juicio ordinario sobre nulidad.—Cuad. Prueb. Ortiz. Foj. 10 á 14). El Señor Ortiz aceptó que las copias de los tres primeros eran exactas y que el último era el original, presentado por él con su demanda (foj. 174, vta., Leg. 3, Prueb. Comp.).

El Señor Llamedo fué, pues, el que recibió los pagarés y el que los tuvo en su poder; éstos eran documentos por cobrar, y para que hubiera podido hacerse efectivo su importe, descontándolos con los Bancos y con el Señor Ortiz, habría sido necesario, conforme al artículo 99 de los estatutos, que el endoso y el recibo hubieran sido firmados por el Tesorero y por el gerente; de manera que la sola circunstancia de que ninguno de éstos haya intervenido en la operación, esclarece que no llegaron á la caja de la Compañía dichos documentos, y que, por consiguiente, el asiento es falso.

El Señor Ortiz invoca la sutileza de que no se hizo efectivo el pagaré, sino que se endosó, como si el endoso por valor recibido no significara que el pagaré se hacía efectivo, recibándose el valor de un tercero que hacía el pago y que ad-

quiría el derecho de reembolsarse, recibiendo él á su vez el valor del principal obligado: esos pagarés eran documentos por cobrar que se hacían efectivos, recibándose dinero en cambio de ellos, por medio de un endoso que expresaba valor recibido, y por consiguiente, el endoso era una operación que no podía hacerse sin cumplir los requisitos establecidos en el artículo 99 de los estatutos.

Tan falsos son los asientos que la falsedad resulta de ellos mismos.

En el Debe del libro de caja se encuentra la siguiente partida (foj. 88, Leg. 1, Prueb. Ortiz):

Mayo 18. Á CARLOS ORTIZ:

Su entrega, según contrato de algodón, en pagarés.....	\$ 140,000 00
--	---------------

En el Haber del mismo libro está la siguiente:

Mayo 22. POR PREMIOS Y DESCUENTOS:

Descuentos sobre \$ 140,000 de los pagarés, cargo Carlos Ortiz.....	\$ 7,195 58
---	-------------

El día diez y ocho de Mayo se daba entrada en el libro de caja, como recibidos, á los cuatro pagarés otorgados por Don Carlos Ortiz, cuando el día anterior uno de ellos había sido endosado al Banco Nacional (foj. 10, vta., Prueb. Ortiz. Juicio nulidad), y ya no estaba en poder ni aun del Señor Llamedo.

El día veintidós se asentaba la operación del descuento de los cuatro pagarés, cuando el descuento con el Banco de Londres se hizo el veintitrés y el veinticuatro, fechas de los endosos (fojs. 12 y 13, mismo cuad.), y cuando el descuento con el Señor Ortiz se hizo el veintisiete (foj. 24, Cuad. princ.).

Estos hechos acreditan que el Señor Llamedo hacía inscribir en los libros lo que le parecía, sin detenerse en la falsedad de los asientos.

Admítase como hipótesis que todos esos asientos obligan á la Compañía; ciertamente no la pueden obligar sino en los términos de la ley.

El asiento del libro de caja, dando entrada á los pagarés, es de fecha diez y ocho de Mayo, cuando el contrato se había celebrado el quince y los pagarés fueron entregados el diez y siete, según aparece de su propia fecha; el asiento del Diario, referente á este negocio, es de treinta y uno de Mayo. Conforme al artículo 39 del Código de Comercio, los asientos deben hacerse día por día, según el orden en que vayan haciéndose las operaciones; en cumplimiento de este precepto, los libros que, bajo el nombre de la Compañía, llevaba el Señor Llamedo, debían tener los asientos siguientes: En quince de Mayo se hizo el contrato, y en esa fecha debió hacerse un asiento, porque se había contraído una obligación y adquirido un derecho; en diez y siete se recibieron los pagarés, y esto exigía otro asiento; sucesivamente, en los días diez y siete, veintitrés, veinticuatro y veintisiete debieron ponerse los asientos relativos á las operaciones de descuento que en esas fechas se hicieron: nada de esto se hizo, resultando en los libros una completa irregularidad.

Pero la misma irregularidad se encuentra en los libros del Señor Ortiz: éste debió haber hecho su primer asiento en quince de Mayo, al hacer el contrato; otro en diez y siete del mismo mes, al entregar los pagarés, y el tercero el veintisiete, al descontar uno de ellos; en lugar de estos tres asientos, sólo tiene dos; uno de veintiséis de Mayo, dando salida á los pagarés, cuando los había entregado el diez y siete; y el otro, de veintisiete del mismo mes, haciendo constar el descuento (foj. 15, vta., Leg. 1, Prueb. Comp.).

Estas irregularidades privan de valor jurídico á los libros del Señor Ortiz, y los asientos de ellos no son elemento de prueba que puedan favorecer á aquél contra la Compañía.

Refiriéndose á esta cuestión, dice Bédarride (*Des Commerçants, págs. 360 y siguientes, números 229, 230 y 232*): “El orden de fechas es, para el comerciante, la consecuencia forzosa de la obligación de inscribir sus operaciones día por día y á medida que se realizan. La ejecución de esta obligación excluye una confusión y una transposición cualesquiera, puesto que las operaciones de la víspera se realizan necesariamente antes de las del día que sigue. No son, pues, libros regularmente llevados sino los que, por medio de aquel orden, vienen á ser la imagen exacta y fiel del comercio. El mismo resultado debe admitirse si los registros ofrecen lagunas más ó menos reiteradas, más ó menos importantes. El registro de un comerciante debe presentar el conjunto de su administración, y no tiene valor real sino cuando da razón de todas sus operaciones. Consiguientemente, si en diversas circunstancias ha omitido á sabiendas asentar en su registro los actos que realmente ha verificado, se debe presumir que en esto *no hace sino obedecer á un interés ilegítimo*. ¿Cómo, entonces, atribuir fe á estos mismos libros, cuando se pretendiera derivar de ellos una ventaja personal? Tales son las formalidades que la ley ha creído deber establecer para imprimir á los libros de los comerciantes el carácter de lealtad y sinceridad, sin el cual no podrán merecer ninguna confianza.”

De esta manera ni los libros del Señor Ortiz hacen fe contra los de la Compañía, ni los de ésta contra los de aquél; ambos son elementos de prueba que no pueden tomarse en cuenta: aun en el caso de que los libros del Señor Ortiz estuvieren en regla y que hicieren fe contra los de la Compañía, ésta tendría el derecho de demostrar lo contrario por medio

de otras pruebas admisibles en derecho (*art. 1,295, párrafo II, Cód. Com.*); no siéndolo como prueba los libros de ninguna de las partes, ni teniendo el derecho ninguna de ellas de buscar en los libros de la otra una prueba, cuando los suyos están irregulares, la cuestión sobre si los pagarés fueron entregados á la Compañía tiene que buscarse en otros elementos.

Por último, en la hipótesis también de que los asientos de los libros de la Compañía perjudiquen á ésta, el Señor Ortiz está obligado á pasar por todos los asientos, tanto los que le sean favorables, como los que le sean adversos, y está sujeto al resultado que arrojen en su conjunto (*art. 1,295, párrafo I, Cód. Com.*).

La Compañía, al repudiar todas estas operaciones que se habían hecho aparecer en sus libros, puso las contrapartidas del caso (*fojs. 88, vta., 91 y 92, Leg. 1, Prueb. Ortiz*). En la diligencia de reconocimiento de libros, el demandante hizo algunas indicaciones que merecen alguna explicación. Al ausentarse de esta ciudad el Señor Llamedo, dejó todolo concerniente á la Compañía en el más completo desorden, y la contabilidad en un atraso considerable; las cuentas del año social que concluyó en treinta y uno de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve no estaban cerradas ni podían cerrarse, á causa precisamente de los asientos relativos á los pagarés Signoret y Ortiz, en los cuales se hacía aparecer como ingreso lo que no se había recibido; el desorden en que la Compañía se encontraba está descrito en el acta de quince de Julio de mil ochocientos noventa y nueve (*Lib. 2º de actas, foj. 138, fte. y vta.*); en ella se dice (*foj. 138, vta., al fin*) que el Contador rehusaba cerrar sus cuentas, sin instrucciones directas del Consejo, las cuales éste á su vez no podía dar, porque no encontraba guía en aquel desorden.

Hubo necesidad de nombrar un Contador especial que hi-

ciera el más detenido estudio de la contabilidad, á efecto de esclarecer todo lo que había tenido lugar durante la administración del Señor Llamedo, de precisar las responsabilidades de éste y de determinar las obligaciones de la Compañía; para lograr estos fines se requería un estudio de mucho tiempo, y se estaba en él cuando sobrevino la declaración de quiebra con sus consecuencias: decretada la suspensión del acto reclamado, se devolvieron los libros á la Compañía, se prosiguió el estudio que se había comenzado; al cabo de algún tiempo se esclarecieron todas las cuestiones y dudas, y el Contador nombrado estuvo en situación de ordenar la contabilidad y de hacer los asientos que correspondían; entonces se cerraron las cuentas del año social que concluyó en Mayo treinta y uno de mil ochocientos noventa y nueve, cuentas que, en lo concerniente á los negocios Signoret y Ortiz, fueron balanceadas con una contrapartida, como consecuencia del desconocimiento de esas operaciones: esto explica la causa de que, cuando los libros fueron objeto de reconocimientos judiciales, ellos no contuvieran los asientos que después se insertaron en la fecha que les correspondían; el atraso y desorden en que Don Juan Llamedo dejó la contabilidad de la Compañía, á la vez que el desorden en que estaban los negocios de la misma y que hacían imposible todo asiento, entretanto no se estudiaran aquellos negocios, disipan las dudas enunciadas por el demandante, al practicar el reconocimiento de libros en el juicio arbitral.

La Compañía no reconoce que el contrato Llamedo-Ortiz la obligue, ni que los pagarés hayan entrado en su caja, ni que haya entrado el producto de los descuentos; ha tenido, pues, el derecho de poner una contrapartida, repudiando esa operación, entretanto los tribunales no declaren si á ella la obliga ó no ese contrato.

La ley admite, y nada es más racional, que el comerciante

que ha cometido un error en sus libros, lo enmienda y lo subsane. Así lo reconoce la parte final del artículo 36 del Código de Comercio, que dice: "Los errores que en ellos (los libros) se cometan, se salvarán con nuevo asiento, relacionado con la partida errada."

¿Quién podrá, entonces, pretender, que un error en la contabilidad puede ser aprovechado por el colitigante, sin tener en consideración la enmienda que revela el verdadero valor del asiento erróneo?

El Señor Ortiz tiene que aceptar el conjunto de todos los asientos y los resultados que él da; esos resultados son que la Compañía, según sus libros, no hizo contrato alguno con el Señor Ortiz, ni tiene obligaciones pendientes con éste.

La Compañía ha negado que ella haya recibido los pagarés otorgados por el Señor Ortiz, y objeta los asientos de los libros que el Señor Llamedo tuvo bajo el nombre de la Compañía: I. Porque ellos, en lo concerniente á toda la época en que el Señor Llamedo estuvo apoderado de los negocios de la Compañía, no son libros de ésta, sino del Señor Llamedo.

II. Porque esos libros, durante esa época, no fueron llevados por el mandatario constituido para ese fin por los estatutos, único que en la contabilidad puede obligar á la Compañía.

III. Porque los asientos son falsos y tratan de hacer aparecer lo que no existe. IV. Porque los libros de las dos partes están irregulares, circunstancia que los priva de fe, y ninguno de los litigantes puede acogerse al contenido de los libros del otro, cuando no presenta libros llevados con regularidad. V. Porque del conjunto de los asientos contenidos en los libros exhibidos por la Compañía, resulta que ésta nada recibió del Señor Ortiz ni tiene obligaciones pendientes con él.

El Señor Ortiz pretende haber hecho el pago á la Compañía, entregándole los pagarés, y la última lo niega: el Señor Ortiz está conforme en que entregó los pagarés al Señor

Llamedo, y la Compañía niega que el Señor Llamedo tuviera personalidad para recibir pagos en nombre de la Compañía. Al Señor Ortiz tocaba probar lo que afirma, y no sólo no lo ha probado, sino que con los autos está acreditado que el único funcionario, el Tesorero, autorizado para recibir pagos, no recibió los pagarés, por lo cual la Compañía no está obligada por los pagos que el Señor Ortiz haya hecho al Señor Llamedo. No habiendo la Compañía recibido los pagarés otorgados por el Señor Ortiz, en virtud del contrato de quince de Mayo, nada tiene el Señor Ortiz que recobrar de la Compañía, al declararse la nulidad del contrato, careciendo de aplicación, en el caso, el artículo 1,680 del Código Civil.

Muy especialmente caben las anteriores observaciones con referencia al pagaré por treinta y cinco mil pesos que descontó el Señor Ortiz, entregando el importe al Señor Llamedo. En este caso, el Señor Ortiz llevó á un grado supremo la desatención á los preceptos de los estatutos que le eran conocidos, y á la propia experiencia que había él tenido, haciendo los pagos al Tesorero, en los negocios en comisión que había recibido de la Compañía; se contentó el Señor Ortiz con que el Señor Llamedo le otorgara el recibo, diciéndose que lo hacía en representación de la Compañía del Tlahualilo.

La cuestión es demasiado clara, porque los estatutos previenen que los documentos por cobrar, para hacerse efectivos, serán firmados por el Gerente y por el Tesorero, es decir, se requieren dos firmas y ninguna de ellas es la del Presidente. Deseo citar un caso sentenciado por el Tribunal de Casación en Francia (*Dalloz. Jur. gen., tomo 1,872, pág. 404, col. 1<sup>a</sup>*). "La sentencia impugnada, dice aquel Tribunal, hace constar "que la promesa de que se trata (promesa de arrendamiento) "nunca fué consentida ni ratificada por el Consejo de Administración, al cual ni aun fué sometida, y que, en los términos de los estatutos sociales, los arrendamientos, y, en gene-

“ral, todos los actos que impliquen obligación de parte de la *Sociedad inmueble*, no son valederos respecto de ésta, sino “en cuanto están firmados por dos administradores; consta “en autos que la promesa litigiosa ha sido firmada por el antiguo Presidente del Consejo de Administración, y como ella “no podía obligar á la sociedad demandada, ni serle opuesta “con ningún título, con buen fundamento ha sido declarada “nula y de ningún efecto, en lo concerniente á esta última.”

La pretensión del Señor Ortiz para que se le devuelva ese pagaré, en caso de nulidad del contrato, equivale, puesto que ese pagaré está en su poder, á que se le entregue su importe, y puesto que el Señor Ortiz, á sabiendas, al recoger este pagaré, entregó el valor del descuento á persona que no estaba autorizada para recibir pagos en representación de la Compañía, su pretensión tiene notorios caracteres de iniquidad, puesto que quiere que la Compañía le reembolse lo que él perdió por un hecho suyo entregando los fondos, producto del pagaré, á tercero que no representaba á la Compañía y que dispuso de ellos.

Y no menos extraña es la pretensión del Señor Ortiz para que, al devolverse los pagarés, se le paguen intereses. ¿Sobre qué se han de pagar esos intereses? Los intereses, conforme al Código Civil y al de Comercio, se pagan sobre cantidades de dinero que son debidas, y el Señor Ortiz, en este negocio, no ha desembolsado dinero, sino que ha dado papeles, cuyo descuento cargó el Señor Llamedo á la Compañía: los intereses, en el caso del artículo 1,680 del Código Civil, no serían sino frutos de lo que se devuelve como consecuencia de la nulidad, y la Compañía, lejos de obtener frutos de los pagarés, tuvo que soportar su descuento; si la Compañía estuviera obligada á devolver los pagarés, difícil sería encontrar base legal para sostener que esos pagarés han ganado intereses para el Señor Ortiz, cuando éste no ha honrado su firma

pagando el valor de ellos, sino que, por el contrario, ha eludido hasta ahora hacer ese pago: si la Compañía queda obligada á devolver los pagarés, su deuda es de papeles y no de dinero, papeles por cuenta de los cuales el Señor Ortiz nada ha desembolsado, excepto en cuanto al primer pagaré que él descontó, entregando el valor del descuento á persona cuyo recibo no obligaba á la Compañía.

### INVERSIÓN DE LOS PRODUCTOS DE LOS PAGARÉS.

El contrato Ortiz-Llamedo es nulo respecto de la Compañía; ésta nada recibió á virtud de dicho contrato, y por consiguiente, nada tiene que devolver al Señor Ortiz como consecuencia de la nulidad, ni el último tiene nada que recobrar de aquélla; todos estos puntos parecen bien esclarecidos: falta precisar si alguna parte ó todo el producto de los pagarés fué invertido en utilidad de la Compañía.

Debo decir sobre este punto lo mismo que he dicho con anterioridad, en lo concerniente á la devolución de los pagarés. El Señor Ortiz no ha tenido el derecho de adicionar su demanda, deduciendo nuevas acciones en el escrito de réplica.

La acción en virtud de la cual se pide el reembolso de dinero ajeno que ha sido invertido en beneficio de alguno, es una acción análoga á la conocida en derecho romano con el nombre de *in rem verso*, ó á la *condictio* que en el mismo derecho se daba, derivándola de un enriquecimiento sin causa, cuyo fundamento en nuestro derecho vigente puede encontrarse en el artículo 21 del Código Civil.

Pero esta es una acción esencialmente diferente de la que se contiene en la demanda promovida: no sólo, sino que el Señor Ortiz rechazó la idea de que si la Compañía había utilizado una parte de los ciento cuarenta mil pesos, se esclareciera cuál era esa parte, para que por este camino se de-

terminara la obligación de la Compañía, si la había, y su monto: aunque sólo una parte hubiera sido empleada en beneficio de aquélla, el Señor Ortiz se cree con derecho al todo, y así resulta de la lectura de los números ciento veintinueve de los escritos de contestación y de réplica (*fojs. 88 y 158, Cuad. princ.*): una pretensión semejante es contraria á la naturaleza de la acción *in rem verso*; sin embargo, el Señor Ortiz, en los nuevos fundamentos de derecho que alegó en su escrito de réplica, cita el artículo veintiuno del Código Civil, en cuanto éste previene que, en caso de conflicto de derechos, la controversia se decidirá á favor del que trate de evitarse perjuicios, y no del que pretenda obtener lucro (*número IV, foj. 163, Cuad. princ.*), lo que parece indicar que se intenta aquella acción; á pesar de esto ocurren nuevas dudas sobre las intenciones del Señor Ortiz, porque éste, en su réplica, concluye reiterando su pedimento del escrito de demanda, que no tiene ninguna conexión con la acción de *in rem verso*, ni con el artículo veintiuno del Código Civil.

Estas dudas, estas obscuridades impiden saber si el Señor Ortiz intenta ó no realmente esa acción, ó en otros términos, si pide el pago, independientemente de toda acción derivada de contrato, y sólo por el hecho de que los productos de los pagarés fueron invertidos en beneficio de la Compañía.

Propuesta la cuestión en estos términos, se comprende que el Señor Ortiz ha deseado huir de plantearla con claridad, porque en ese camino, no tendría derecho sino respecto de la cantidad utilizada por la Compañía, y cuando más, los intereses. Él, según parece, quería buscar fundamento á sus pretensiones, alegando la inversión que se dió á los productos de los pagarés; pero, al proceder así, quería hacerlo en términos que pudiera fundar todas las pretensiones contenidas en la demanda, de lo cual ha resultado que no se pueda ver claro en los propósitos del Señor Ortiz.

Admito, sin embargo, como hipótesis, que haya tenido el propósito de exigir el pago con el fundamento de que el producto de los pagarés fué empleado, en todo ó en parte, en beneficio de la Compañía. Claramente, sobre una acción semejante, no se puede pronunciar sentencia, porque ella no está comprendida en la demanda; hay vestigios de ella en el escrito de réplica, y digo vestigios, porque la acción no ha sido explícitamente ejercitada, y según lo he manifestado antes, con referencia á la devolución de los pagarés, la sentencia debe ocuparse exclusivamente de las acciones deducidas en la demanda.

En esta virtud, si se declara la nulidad del contrato, no se puede hacer declaración ninguna que imponga á la Compañía la obligación de hacer devoluciones de cantidades con el fundamento de haber sido invertidas en su beneficio, quedando, con la declaración de nulidad, y conforme á la cláusula sexta de la escritura de compromiso, enteramente saldadas todas las cuestiones entre la Compañía y el Señor Ortiz, con motivo del contrato de quince de Mayo.

Y debo agregar que si, en efecto, alguna cantidad, procedente de los pagarés, fué invertida en utilidad de la Compañía, ésta, en la situación legal que se ha creado á causa de no haberse ejercitado la acción correspondiente, podría conservarla, sin menoscabo de su probidad, porque esa cantidad no sería ni compensación para los enormes perjuicios que el Señor Ortiz ha causado á la Compañía, con una declaración de quiebra, fundada en un contrato tan lleno de vicios y defectos como los que tiene el de quince de Mayo.

Pero necesario es decir que en aquella vorágine humana, llamada Don Juan Llamedo, los fondos procedentes de los pagarés desaparecieron tan rápidamente como se recibieron, y que no se encuentran vestigios de los negocios de la Compañía en que hayan podido ser invertidos.

El Señor Mora y Trueba, con el buen deseo de favorecer á su hermano político, el Señor Ortiz, declaró (*fojs. 148 y 151, vta., Leg. 3, Prueb. Comp., reprints. 17 y 18*) que él recibió del Señor Llamedo como cincuenta mil pesos para los negocios del Tlahualilo, y que esa cantidad debe haber procedido de los pagarés; pero el Señor Mora y Trueba no explica los motivos de su opinión. Fueron poco más de cincuenta mil pesos los que recibió el Señor Mora y Trueba, del diez y ocho de Mayo al veintidós de Junio, fecha de la marcha del Señor Llamedo, en diferentes partidas y en el transcurso de un mes, y difícil, por no decir imposible, será al Señor Mora y Trueba decir de dónde procedía cada una de las partidas de dinero que recibió.

En quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve, según lo que he expuesto antes, la Compañía debía tener en caja, excluyendo todos los asientos relativos al contrato Signoret, una existencia por \$ 130,194.97.

En este saldo quedan excluidos todos los pagos hechos hasta el quince de Mayo, inclusive, que claramente no fueron hechos con fondos procedentes de los pagarés Ortiz, puesto que hasta el diez y siete de Mayo fueron entregados los pagarés, y en esa fecha se descontó el primero con el Banco Nacional.

En treinta y uno de Mayo se cerró el balance de caja (*foj. 99, vta., Leg. 1, Prueb. Ortiz*) con una existencia de... \$ 436,030.24

De esta existencia se deben deducir los pagarés del contrato Signoret..... \$ 200,000.00

Los procedentes del contrato Ortiz. 140,000.00 340,000.00

Saldo..... \$ 96,030.24

Se deben agregar las partidas procedentes del descuento de los pagarés Signoret, descuento al que se dió salida en la caja (*foj. 88, mismo cuaderno*)..... 10,280.00

Á la vuelta..... \$ 10,280.00 96,030.24

De la vuelta.....\$	10,280.00	96,030.24
Y las partidas por descuento de los pagarés Ortiz.....	7,195.48	17,475.48
Existencia en 31 de Mayo.....\$		113,505.72
De manera que la existencia, sin tomar en cuenta los asientos relativos á los contratos Signoret y Ortiz, en treinta y uno de Mayo, subía á \$113,505.72.		
En treinta de Junio el balance de caja se cerró con una existencia de.....\$	399,889.43	
Se deducen los pagarés Signoret y Ortiz.....	340,000.00	
Saldo.....\$		59,889.43
Y agregando los descuentos de los mismos pagarés.....\$	17,475.48	
Existencia en 30 de Junio.....\$		77,364.91
En doce de Julio el balance de caja se cerró con una existencia de.....\$	394,109.49	
Deduciendo los pagarés Signoret y Ortiz.....	340,000.00	
Saldo.....\$		54,109.49
Y agregando los descuentos de los mismos.....\$	17,475.48	
Resultan en caja.....\$		71,584.97

Los resultados aritméticos acabados de mencionar aparecen de los asientos del libro de Caja. Con fecha diez y seis de Junio de mil ochocientos noventa y nueve, se cerró la cuenta que en el libro de Caja se había llevado durante la administración del Señor Llamedo; hasta esa fecha aparecían los asientos ficticios que se habían puesto en dicho libro, con referencia á los negocios Signoret y Ortiz; la nueva administración resolvió abrir una nueva cuenta en el libro de Caja, suprimiendo aquellas entradas ficticias, y así lo hizo constar, como principio de la nueva cuenta, en el referido libro (*foj. vta., Leg. 1, Prueb. Ortiz*); se suprimieron, pues, los

trescientos cuarenta mil pesos que se hacían figurar como ingresos procedentes de aquellos dos negocios, y hecha esa supresión, la caja daba en treinta de Junio una existencia de cincuenta y nueve mil ochocientos ochenta y nueve pesos cuarenta y tres centavos, y en doce de Julio la de cincuenta y cuatro mil ciento nueve pesos cuarenta centavos (*foj. 104, mismo cuad.*), que son las que antes he mencionado y á las que he agregado las cantidades que por descuentos de los pagarés fueron cargados á la Compañía.

Ha habido, pues, desde el quince de Mayo hasta el doce de Julio, una existencia en Caja, suficiente para todos los gastos de la Compañía, y que da, después de hechos todos esos gastos, los sobrantes á que acabo de referirme; por consiguiente, los recursos de la Compañía eran bastantes, para sus propios gastos, sin los contratos Signoret y Ortiz; en los autos (*fojs. 99 á 104, Leg. 1, Prueb. Ortiz*) está la copia literal de la cuenta de Caja, de donde se han tomado los resultados anteriores, y muy fácilmente se puede calcular la exactitud de ellos: esa parte de la cuenta fué adicionada á las partidas cuya compulsua pidió el Señor Ortiz sobre los negocios Signoret y Ortiz, y por consiguiente, está obligado á pasar por los resultados que acabo de puntualizar; en cuanto á los asientos relativos al negocio Signoret, el Señor Ortiz los reconoce en su demanda (números 59 y 60), y además fueron compulsados á solicitud suya (*foj. 88, Leg. 1, Prueb. Ortiz*).

Pero esa existencia había desaparecido, dice el Señor Ortiz; y de esto deduce que, en diez y siete de Mayo, la Compañía carecía de fondos, y que los gastos que desde entonces se hicieron, no pudieron haberse hecho sino con los productos de los pagarés. La desaparición de la existencia en caja era un punto extremadamente importante que el Señor Ortiz debía haber probado; para probarlo, ha invocado las apreciaciones que el Señor Licenciado Don Emilio Velasco ha

emitido en la averiguación criminal seguida en el Juzgado tercero de lo criminal; pero fuera de que el Señor Velasco, ni por sí, ni con la representación con que compareció en el Juzgado tercero de lo criminal, es parte en el juicio arbitral, y de que lo que él haya dicho no puede tener más valor que el de una declaración de testigo, recibida sin citación y sin las garantías á que la Compañía tiene derecho, hay la circunstancia de que el Señor Ortiz da á lo manifestado por el Señor Velasco una significación diferente de la que éste se propuso: el Señor Ortiz pretende que la existencia en caja había desaparecido de la caja de la Compañía y del bolsillo del Señor Llamedo, por lo cual los gastos del Tlahualilo no pudieron hacerse, sino con los productos de los pagarés, entretanto que el Señor Velasco ha querido significar que la existencia en caja había desaparecido de la caja de la Compañía, pero no del bolsillo del Señor Llamedo, lo que es esencialmente diferente de lo que dice el Señor Ortiz.

En efecto, el Señor Llamedo, en los meses de Mayo y Junio, estuvo arreglando los últimos negocios que le permitieran emprender desahogadamente su viaje, y entretanto lo hacía, tenía necesidad de hacer los gastos del Tlahualilo; pero él tenía en su poder fondos de la Compañía, y cuando ésta era la situación, el Señor Ortiz no tiene el derecho de pretender que los gastos del Tlahualilo se hicieron con los productos de los pagarés y no con los fondos de la Compañía.

En doce de Julio de mil ochocientos noventa y nueve, después de hechos todos los gastos de la Compañía, ésta tenía una existencia de.....	\$ 71,579 97
El descuento de los pagarés Signoret producido.....	189,720 00
El descuento de los pagarés Ortiz produjo.....	132,804 52
Total.....	<u>\$ 394,104 49</u>

Esta es la suma que el Señor Llamedo realizó, con pretexto del Tlahualilo, en los últimos meses anteriores á su marcha, y hay temeridad, cuando esa es la situación, tal como resulta de los libros que el Señor Llamedo llevaba como libros de la Compañía, y que el Señor Ortiz está obligado á aceptar, porque las partidas de donde se originan esos resultados constan en autos como consecuencia del reconocimiento de libros, pedido por él; hay temeridad, repito, en que el Señor Ortiz pretenda que los productos de los pagarés fueron al Tlahualilo, porque con el mismo derecho con que el Señor Ortiz hace esa afirmación, la Compañía puede afirmar que esos productos, así como su existencia en caja, fueron compañeros de viaje del Señor Llamedo.

El Señor Ortiz, en su escrito de réplica, asevera que más debía la Compañía al Señor Llamedo, que éste á aquélla; esta es, en efecto, una de esas generalidades á que han acudido los amigos del Señor Llamedo para defenderlo, y á que tiene necesidad de acudir el Señor Ortiz para sostener que los productos de sus pagarés fueron invertidos en la Compañía; pero ni el Señor Ortiz ni ninguno de aquellos defensores ha podido hasta ahora dar prueba alguna de sus afirmaciones. Lejos de esto, los datos que ministran los libros del Señor Llamedo prueban todo lo contrario.

En esos libros hay una cuenta llamada "Operaciones pendientes," bajo el cual título el Señor Llamedo llevaba su cuenta con la Compañía del Tlahualilo; de ella resulta que constantemente tuvo el Señor Llamedo en su poder cantidades considerables pertenecientes á dicha Compañía; que esa existencia, en Abril de mil ochocientos noventa y nueve, incluyend<sup>o</sup> el producto de los pagarés Signoret, subía á (\$ 564,033.49) quinientos sesenta y cuatro mil treinta y tres pesos cuarenta y nueve centavos (fojs. 106, vta., 107 y 108, Leg. 2, Prueb. Ortiz); y que en los meses de Mayo, Junio y Julio, incluyen-

do el producto de los pagarés Ortiz, pasaba de seiscientos mil pesos (*foj. 74, vta., Leg. 1, Prueb. Comp.*); el actor ha tratado de probar en la misma diligencia, que la caja del Señor Llamedo tenía sólo una pequeña suma como existencia, en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve; pero como precisamente se trataba de una época en la cual el Señor Llamedo estaba preparando su viaje, claramente esos fondos habían desaparecido de la caja, y no han de haber faltado medios para arreglar los asientos del libro de caja en relación con aquel proceder.

El hecho indiscutible é innegable es que el Señor Llamedo, desde el mes de Diciembre de mil ochocientos noventa y seis, en que se apoderó de los negocios del Tlahualilo, tuvo constantemente en su poder sumas considerables pertenecientes á la Compañía; que esto resulta de sus propios libros, y que los negocios de la Compañía nunca estuvieron en condiciones que exigieran el sacrificio de sus cosechas en contratos usurarios.

La cuenta "Operaciones pendientes" daba contra el Señor Llamedo un saldo por más de seiscientos mil pesos; el apoderado del Señor Llamedo juzgó que el mejor modo de saldarla era abonar al Señor Llamedo un crédito que éste reclamaba por cuatrocientos cincuenta y seis mil cuatrocientos diez y seis pesos cuarenta y un centavos (\$ 456,416.41).

Nunca, en ningún tiempo, durante los varios años, desde mil ochocientos noventa, en que el Señor Llamedo fué Consejero, había pretendido ser acreedor de la Compañía; nunca se dió entrada en los libros de ésta á asiento alguno, del que resultara que la Compañía era deudora de aquél. El Señor Llamedo, por primera vez, mencionó esa reclamación en la carta que dirigió al Consejo en dos de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve (*foj. 1, Leg. 1, Prueb. Comp.; foj. 133, vta., Lib. 2.º de actas*), y para formarse idea de lo que es esta

cuenta, basta decir que en ella se cargan más de noventa mil pesos por gastos *reservados* en defensa de la Compañía contra ataques violentos en años anteriores, sin explicar ni aun la naturaleza de esos ataques, ni la de aquellos gastos; más de setenta mil pesos, equivalentes al cinco por ciento sobre millón y medio de pesos, por utilidades, cuando esas utilidades eran ficticias, y como lo he explicado antes, se hacían aparecer, aumentando el valor de las propiedades en los inventarios; doscientos setenta mil pesos á razón de treinta mil pesos por año, por compensación y gastos como Presidente y Director Gerente, cuando nunca fué ni Director ni Gerente, y cuando sus malversaciones condujeron á la Compañía á la ruina; y más de veintidós mil pesos por renta de casa, cuando consta en las actas de la Compañía que el Señor Llamedo declaró que nada cobraba por arrendamiento.

No es este el lugar ni el momento de discutir esa cuenta, porque mucho puede decirse sobre ella; pero lo anterior basta para percibir el medio que se ha imaginado, á efecto de que el Señor Llamedo se apropie la existencia en caja de la Compañía y los productos de los pagarés Signoret y Ortiz.

Y esto se ha invocado por el Señor Ortiz en los autos, y él ha pedido que se compulse copia de ello (*foj. 79, vta., Leg. 1, Prueb. Comp.*), sin duda para probar que el Señor Llamedo nada debía á la Compañía, y que había necesidad, por lo mismo, de vender anticipadamente la cosecha de la Compañía, sacrificándola en los contratos Signoret y Ortiz para atender á los gastos de aquélla.

Esa partida, en el "Mayor" del Señor Llamedo, literalmente dice:

Agosto 15. A VARIOS.	Diferencias que resultaron, según liquidación con intervención de C. P.
Mackie.....	\$ 224,203.35

Agosto 15. A VARIOS. Una cuenta de suplementos, alquileres, honorarios, según acta de 2 de Mayo de 1899.....\$ 456,616.41

Basta observar que, suponiendo cierto lo que el asiento dice, ni el Señor Mackie tenía facultades para obligar á la Compañía, reconociendo esa cuenta, ni aun el mismo Consejo podía hacerlo, sino la Asamblea; ni era Consejo lo que se reunió en dos de Mayo; según lo he puntualizado antes, ni esa acta de dos de Mayo está debidamente extendida, ni el Consejo que allí aparece aprobó la cuenta, sino que la reservó á la Asamblea, ni, por último podía aprobarla, porque sólo hubo tres Consejeros, uno de ellos el Señor Llamedo, y no había, por tanto, número que votara la aprobación, estando el Señor Llamedo impedido como lo estaba, para dar su voto en ese negocio.

Aun en un litigio con el Señor Llamedo, la Compañía se creería con el derecho de tachar el asiento como doloso, por haber sido puesto con el inequívoco fin de llevar á cabo un fraude en perjuicio de la Compañía.

Y por último, ese asiento ha sido puesto en quince de Agosto de mil ochocientos noventa y nueve, cuando el Señor Llamedo se había ausentado de esta ciudad, mucho tiempo después del quince de Mayo, fecha del contrato Ortiz, y cuando el apoderado del Señor Llamedo se encontraba en frente de una deuda, sin los fondos para pagarla, y se imaginó que las deudas quedan pagadas poniendo asientos sobre créditos imaginarios.

Con estas ligeras observaciones basta para formarse idea de las alegaciones del Señor Ortiz, encaminadas á sostener que la Compañía era deudora del Señor Llamedo, por lo cual hubo necesidad de hacer el contrato de quince de Mayo: lo que resulta de los asientos de los libros del Señor Llamedo, no es

que éste fuera acreedor de la Compañía, sino que de la manera más caprichosa inventó créditos por crecidas sumas, créditos de los que no hay antecedentes ni en los libros que él llevaba, aunque aquéllos se refieren á un transcurso de nueve años; y que su apoderado, sin que la Asamblea hubiera aprobado esos créditos, los tuvo por buenos y por ciertos, para dar por pagadas las cantidades de que el Señor Llamedo resultaba responsable, á causa de haber dispuesto de la existencia de la Compañía y de los productos de los pagarés Signoret y Ortiz.

Voy á admitir la hipótesis en que se coloca el Señor Ortiz, esto es, que la existencia en caja de la Compañía había desaparecido, no sólo de la caja de ésta, sino del bolsillo del Señor Llamedo; aun así, no está comprobado que el producto de los pagarés Ortiz haya sido invertido en negocios de la Compañía.

El primer pagaré fué descontado en diez y siete de Mayo en el Banco Nacional; muy poco duró el producto de ese pagaré al Señor Llamedo, porque en veintitrés y veinticuatro del mismo mes descontó otros dos pagarés en el Banco de Londres; y también poco tuvo en sus manos los fondos procedentes de ese descuento, porque el veintisiete descontó el último pagaré con el Señor Ortiz. ¿Cuánto tiempo tendría el Señor Llamedo en su poder los productos de este último descuento? Tres, cuatro ó cinco días, como con los anteriores descuentos.

Debe tomarse en cuenta que el Señor Llamedo hizo con la hacienda de San Cristóbal, lo mismo que hizo con Tlahualilo: obtener dinero adelantado antes de su marcha, sacrificando las cosechas, de manera que si la existencia en caja de la Compañía desapareció del bolsillo del Señor Llamedo, debe creerse que de los fondos empleados en el Tlahualilo hasta el doce de Julio, una parte procedía de San Cristóbal.

Con estos antecedentes se puede juzgar lo que, en la hi-

pótesis de que el Señor Llamedo no hubiera tenido en su poder los fondos de la Compañía desde el quince de Mayo, pudo gastarse en el Tlahualilo, tomándolo de los pagarés Ortiz.

Según el libro de Caja (fojs. 99 á 104, Leg. 1, Prueb. Ortiz) los gastos hechos de diez y siete de Mayo, fecha del descuento del primer pagaré, al primero de Junio, fueron los siguientes:

Mayo 18.....	\$ 1,091.10
„ 20.....	2,908.06
„ 22.....	775.00
„ 23.....	265.64
„ 26.....	4,403.01
„ 30.....	2,999.95
„ 31.....	18,415.49
	<u>\$ 30,858.25</u>

Esto es lo que puede admitirse, en la hipótesis antes enunciada, que se tomó de los pagarés Ortiz para negocios de la Compañía; los pagos, en el mes de Junio, comienzan en dos de ese mes, y no creo que el Señor Ortiz pretenda que, en esa fecha, el Señor Llamedo guardaba y siguió guardando religiosamente los productos de los pagarés para invertirlos en Tlahualilo.

Debe advertirse, además, para que el Señor Ortiz ponga término á sus declamaciones sobre la necesidad de las rayas en las haciendas, necesidad, según dice, que no hubiera sido satisfecha sin sus pagarés, que de esa cantidad de treinta mil ochocientos cincuenta y ocho pesos veinticinco centavos, sólo se destinaron á las haciendas diez mil quinientos diez y ocho pesos noventa y un centavos, comprendidos en los asientos "Letras á pagar," y que eran los giros que el administrador de las haciendas hacía para los gastos de aquéllas.

En esa suma de treinta mil ochocientos cincuenta y ocho pesos veinticinco centavos, están comprendidos quince mil pe-

sos á Cobián por compra de algodón, operación reducida en substancia á compras de algodón que hacía Don Juan Llamedo para cumplir obligaciones que había contraído y que no podía cumplir, porque habiendo vendido el algodón del Tlahualilo á varios, había recibido de todos los compradores el dinero adelantado y no había algodón para entregarles, siendo de advertir que el Señor Don Feliciano Rodríguez pretende que él prestó esos quince mil pesos, lo que, dicho sea de paso, está muy lejos de aparecer cierto. Hay también otra partida por cerca de tres mil pesos pagados á Jacoby por corretajes y que procedieron de las compras de algodón que el Señor Jacoby hizo á varios por cuenta del Señor Llamedo.

Los pagos hechos desde el diez y siete de Mayo al doce de Julio, son los siguientes:

Mayo.....	\$ 30,858.25
Junio.....	31,140.81
Julio 12.....	5,779.94
Total.....	<u>\$ 67,779.00</u>

De esta cantidad se tienen que deducir diez mil pesos que ingresaron á la caja, remitidos por Farjas en catorce de Junio, acreditados á la Compañía "La Fe".....	
	\$ 10,000.00
Saldo.....	<u>\$ 57,779.00</u>

Y se deben agregar los mil cincuenta pesos que entregó el Señor Mora y Trueba, al entregar la Caja.....	
	\$ 1,050.00
Total.....	<u>\$ 58,829.00</u>

Esta es la cantidad á que sube el total de lo que el Señor Llamedo estuvo entregando á la caja del Tlahualilo, desde diez y siete de Mayo, para los gastos que se hicieron hasta doce de Julio.

Para la debida claridad explicaré que quedan excluidas

del saldo anterior, dos partidas; la de veintidós de Mayo, por siete mil ciento noventa y cinco pesos cincuenta y ocho centavos, correspondiente al descuento de los pagarés Ortiz, y otra, de veintisiete de Junio, por quince mil pesos, que no representan dinero salido de la caja, sino una contrapartida en la cuenta de Sota y Rodríguez.

De la cantidad de cincuenta y ocho mil ochocientos veintinueve pesos noventa centavos, entregada por el Señor Llamedo, se invirtió en las haciendas, según los asientos "Por Letras á pagar," lo siguiente:

De Mayo 17 .....	\$ 10,518.91
Junio.....	30,250.57
á Julio 12.....	3,589.53
Total gastado en las haciendas.....	\$ 44,359.01

Ve, pues, el Señor Ortiz que necesita buscar en otra parte, que no sea el Tlahualilo, el paradero del producto de los pagarés que entregó al Señor Llamedo, porque si algo de ese producto se invirtió en los negocios del Tlahualilo, fué muy poca cosa. Muy cuerdamente para sus intereses no quiso aceptar la proposición que le hice para que se inquiriera y liquidara el monto probable que, del producto de los pagarés, se hubiera invertido en aquellos negocios para pagarle el que resultara; todas las observaciones que he hecho manifiestan que ninguna dificultad hay en llegar á la verdad.

Aparte, pues, de que el Señor Ortiz no intentó en su demanda acción alguna para que subsidiariamente se le reembolsara la suma que, del producto de los pagarés, se invirtió en beneficio del Tlahualilo, de hecho no ha probado que cantidad alguna de aquel producto haya tenido ese destino, y por el contrario, resulta que el Señor Llamedo tenía en su poder

cantidades considerables pertenecientes al Tlahualilo, las cuales dieron todavía á favor de la Compañía un saldo, después de pagados todos los gastos del diez y siete de Mayo al doce de Julio de mil ochocientos noventa y nueve.

## XVIII.

**ACCIÓN INTENTADA.**

Tal vez esta cuestión debió ser una de las primeras en que debí ocuparme; creí, sin embargo, que era más conveniente reservarla para discutirla, después de examinado todo lo concerniente á la nulidad del contrato Ortiz-Llamedo.

La Compañía, en el primer número del pedimento de su contestación, negó la demanda; esto, entre otras consecuencias, produce, según lo he dicho antes, la de que se niegue que Don Carlos Ortiz tenga acción y derecho á lo que pide en su escrito de demanda.

El Señor Ortiz solicita que se condene á la Compañía al pago de las cantidades siguientes:

I. Al de \$195,000.00, precio á que la Compañía vendió, en las haciendas del Tlahualilo, los diez mil quintales de algodón, á cuya entrega creía tener derecho el Señor Ortiz, conforme al contrato de quince de Mayo.

II. Al de \$14,000.00, valor de los fletes de los diez mil quintales de algodón, hasta México, por ser esta ciudad el lugar designado para la entrega en el contrato de quince de Mayo.

III. Al de \$67,100.00, diferencia entre el precio del algodón, á razón de veinte pesos noventa centavos que resulta de las dos partidas anteriores, y el de veintisiete pesos sesenta y un centavos quintal, precio á que el Señor Ortiz considera que pudo vender.

IV. Al de los intereses sobre la cantidad de doscientos se-

tenta y seis mil cien pesos á que suben las tres cantidades anteriores, desde el mes de Marzo de mil novecientos.

V. Al de las costas.

Después de haber leído este pedimento, en vano me pregunto cuál es el fundamento legal en que él se apoya, ó en otros términos, cuáles son las acciones intentadas, de las cuales se derive pedimento semejante.

El escrito de demanda, en los puntos de hecho y en los de derecho, substancialmente puede reducirse á lo siguiente:

I. Don Juan Llamedo, como presidente de la Compañía del Tlahualilo, como su representante, y facultado, además, para tomar providencias urgentes, estuvo autorizado para celebrar el contrato de quince de Mayo.

II. Don Juan Llamedo fué el administrador de la Compañía del Tlahualilo, reconocido por todos, y sus actos obligan á la Compañía.

III. El contrato de quince de Mayo es un contrato válido, hecho por quien estaba facultado para ello y obligatorio para la Compañía.

IV. Ésta no ha cumplido con sus obligaciones, lo que da derecho á Don Carlos Ortiz para pedir la indemnización por daños y perjuicios.

V. La Compañía, que no ha cumplido con sus obligaciones, es responsable de los daños y perjuicios causados á Don Carlos Ortiz, que ha cumplido.

De estos antecedentes deduce el demandante los pagos á que antes he hecho referencia, y sobre los cuales demanda á la Compañía.

Pero, debo repetirlo, ¿cuál es la conexión entre los hechos y fundamentos de derecho de la demanda y el pedimento en ésta contenido? Los puntos de derecho de la demanda parecen indicar tres acciones:

I. El cumplimiento del contrato con el pago de daños y perjuicios.

II. La rescisión del contrato con el pago de daños y perjuicios.

III. El pago de daños y perjuicios, considerando como daño la venta de diez mil quintales de algodón por ciento noventa y cinco mil pesos, y como perjuicios todas las demás cantidades mencionadas en el pedimento.

Pero estas acciones son contrarias entre sí, no pueden coexistir, y no es posible decir, por lo mismo, que las tres hayan sido intentadas.

Si se pretende el cumplimiento del contrato, esto excluye la idea de que también se intenta la rescisión del mismo, porque el cumplimiento y la rescisión son acciones contradictorias. Por el mismo motivo, si se pretende la rescisión del contrato, queda excluida la idea de que se pide su cumplimiento.

Intentada la acción sobre cumplimiento ó rescisión de contrato, y en uno ú otro caso el pago de daños y perjuicios, aquéllas tienen el carácter de acciones principales, porque su objeto es hacer efectivo el valor de la obligación principal, y la segunda es sólo una acción incidental (*art. 13, párrafo II, Cód. de Proc. Civ.*); si, pues, la acción intentada tiene por objeto el cumplimiento ó la rescisión del contrato, esto excluye la idea de que se haya intentado, como principal, la acción de daño, porque promovido el cumplimiento ó la rescisión del contrato, dicha acción de daño es sólo una acción incidental, cuyos objetos no son, ni pueden ser, los de la obligación principal.

Finalmente, si la acción de daños y perjuicios se intenta como acción principal, con el fundamento, según dice el actor, de que la Compañía causó un daño á Don Carlos Ortiz, vendiendo los diez mil quintales de algodón, á cuya propiedad, según pretende el demandante, creía él tener derecho, y cuyo

precio se reclama, entonces resulta que, con la acción de daño, se demanda el valor de la obligación principal, lo cual excluye las acciones de cumplimiento de contrato y de rescisión, porque si bien éstas tienen también por objeto el valor de la obligación principal, la forma de la prestación á que ellas dan lugar es muy diferente de la prestación pedida en la demanda á título de daño, según lo demostraré más adelante, originándose que, desde el punto de vista de las consecuencias y de las diferentes prestaciones que se derivan de estas acciones, la de daño es contradictoria de las que tengan por objeto el cumplimiento ó la rescisión.

No es posible, por tanto, decir que las tres acciones sobre cumplimiento de contrato, sobre rescisión y sobre daño, han sido intentadas en la demanda para obtener, en virtud de todas ellas, el valor de la obligación principal, y hay necesidad de esclarecer cuál de ellas es la acción promovida, porque parece que ha habido el propósito de ocultar el verdadero intento de la demanda, haciendo en ella un gran número de referencias á puntos de derecho que distrajeran la atención del verdadero y único que se tenía á la mira.

En caso de que el Señor Ortiz hubiera intentado la acción sobre cumplimiento de contrato ó la de rescisión, las consecuencias, en cuanto á las prestaciones, hubieran sido las siguientes:

I. *Cumplimiento del contrato.*—En este camino el Señor Ortiz tenía que pedir:

A. La entrega de diez mil quintales de algodón en el término que se fijara.

B. Los daños y perjuicios; no disento en estos momentos cuáles serían ellos, porque esto es inoportuno para la presente cuestión.

Á la vez el Señor Ortiz, al pedir el cumplimiento del contrato, debía mostrar que él, por su parte, se allanaba á cum-

plir con su obligación, y debía, por lo menos, consignar el valor de los pagarés, haciendo, no una consignación de comedia como la que se ha hecho en el caso del Banco de Londres y México, sino una consignación de buena fe.

II. *Rescisión del contrato.*—En este caso el Señor Ortiz tenía que pedir:

A. La devolución de los pagarés.

B. El pago de daños y perjuicios.

Puede observarse que, conforme al contrato de quince de Mayo, los diez mil quintales de algodón á que él se refiere, correspondían al año agrícola de mil ochocientos noventa y nueve á mil novecientos, según dice su cláusula primera, y que no teniendo ya la Compañía algodón de esa cosecha, si el Señor Ortiz no quería de otra, el contrato no se podía cumplir.

En previsión de esta situación, el artículo 1,350 del Código Civil previene que, aun cuando se haya escogido el medio de pedir el cumplimiento del contrato, se puede después adoptar el de pedir la rescisión, si no fuere posible el cumplimiento de la obligación; en consecuencia, en el caso antes propuesto, la única acción que correspondía al Señor Ortiz era la de pedir la rescisión con la devolución de los pagarés, y el pago de daños y perjuicios.

Estas son las prestaciones que habría habido necesidad de pedir, si se hubiera intentado la acción de cumplimiento de contrato ó la de rescisión; estas prestaciones habrían correspondido á una acción principal sobre cumplimiento ó rescisión, y á otra incidental sobre pago de daños y perjuicios.

Pero ninguna de estas prestaciones ha sido pedida en la demanda, y por consiguiente, ninguna de aquellas acciones ha sido intentada. En el número cinco de los fundamentos de derecho, se hace referencia al artículo 376 del Código de Comercio, que concede al contratante que ha cumplido, el dere-

cho de pedir el cumplimiento ó la rescisión del contrato; pero esta cita es meramente teórica, y no se hace de ella ninguna aplicación práctica en la demanda: la cita de ese precepto legal no ha podido tener otro objeto que el de extraviar el espíritu del adversario, haciéndole creer que se habían intentado acciones, que realmente no se han deducido, para que su atención no se fijara en la acción que se promovía. Era necesario, después de citar aquella prescripción legal, precisar cuál de las dos acciones, si la de cumplimiento del contrato ó la de rescisión, se ejercitaba, y deducir después las consecuencias para determinar las prestaciones á que se creía obligado al demandado: lo que caracteriza principalmente á la acción no es la cita de un precepto legal, sino la naturaleza de las prestaciones que se piden y la causa legal ó título en que se funda la acción; el artículo 25 del Código de Procedimientos Civiles no deja duda á este respecto. Cuando el Señor Ortiz dice, en el número noventa y cuatro de su demanda, que la Compañía ha recibido ciento noventa y cinco mil pesos, valor de diez mil quintales de algodón que pertenecían al primero; y en los números nueve, diez y once de sus fundamentos de derecho, expone que el contratante que falta al cumplimiento del contrato, es responsable de los daños y perjuicios causados al otro contratante; que hay daño cuando se sufre menoscabo en el patrimonio, y perjuicio cuando se queda privado de una ganancia lícita; cuando en el pedimento dice que la Compañía ha recibido ciento noventa y cinco mil pesos, valor del algodón que ella había vendido al demandante, que éste ha dejado de percibir las cantidades que se mencionan en los demás números del pedimento y se pide que se condene á la Compañía al pago de estas cantidades y de aquellos ciento noventa y cinco mil pesos, está claramente indicado que no se intenta ninguna acción sobre cumplimiento ó rescisión de contrato, sino una acción de daños y perjuicios,

derivada de un pretendido derecho de propiedad que se hace nacer de un contrato de compraventa, derecho que se supone infringido por la Compañía, al vender ésta el algodón, materia ú objeto de aquel contrato.

La acción realmente intentada, como acción principal, es, pues, la de daños y perjuicios, y ésta es una acción enteramente ilegal é improcedente.

El Señor Ortiz reclama, como primer punto de su demanda, á título de daños, la cantidad de ciento noventa y cinco mil pesos, y dice así en el número noventa y cuatro de ella: "La Compañía ha recibido en dinero efectivo, por los diez mil quintales de algodón *que me pertenecían* de la cosecha del Tlahualilo de mil ochocientos noventa y nueve, la cantidad de ciento noventa y cinco mil pesos." En la contestación (núm. 94), la Compañía negó á Don Carlos Ortiz, de la manera más absoluta, que éste tuviera un derecho de propiedad en todo ó parte del algodón. Sin embargo, el Señor Ortiz, sobre la base de esta supuesta propiedad, alega que, habiendo la Compañía vendido cosa del demandante, éste ha sufrido menoscabo en su patrimonio, equivalente á ciento noventa y cinco mil pesos, que la Compañía debe pagarle á título de daños.

El Señor Ortiz hizo con Don Juan Llamedo, fuera ó no éste Presidente de la Compañía del Tlahualilo, y estuviera ó no estuviera autorizado, cuestiones inconducentes para la presente, un contrato en quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve; en ese contrato, el primero vendió al segundo diez mil quintales de algodón, punto que acepto como hipótesis y sin prescindir de la idea de que se trataba de un préstamo disfrazado con el nombre de venta; la entrega del algodón debía comenzar en Septiembre del mismo año ó antes, si era posible, remitiendo á Don Carlos Ortiz tres furgones semanarios hasta terminar la entrega total en la Aduana de esta ciudad.

Conforme al artículo 1,437 del Código Civil, en las enajenaciones de alguna especie indeterminada, la propiedad no se transfiere sino hasta el momento en que *la cosa se hace cierta y determinada* con el conocimiento del acreedor.

En el contrato de quince de Mayo se vendían á Don Carlos Ortiz diez mil quintales de algodón de los que produjeran, en la cosecha del año agrícola de mil ochocientos noventa y nueve á mil novecientos, las haciendas de la Compañía del Tlahualilo; esa cosecha, en el mes de Mayo, no sólo no se comenzaba á recoger, sino que necesitaba varios meses para su desarrollo, hasta el de Septiembre, en que comenzaba la recolección; lo que se vendía, pues, no era una cosa determinada, no eran diez mil quintales de algodón ya recogidos, existentes y cuya identidad pudiera comprobarse; eran diez mil quintales de los que se cosecharan; lo vendido era cosa que aún no existía en el momento de la venta; el actor confiesa (núm. 92 de la demanda) que más tarde la cosecha pasó de veintiséis mil quintales; de ellos debían tomarse los diez mil vendidos á Don Carlos Ortiz.

En consecuencia, lo vendido era, en el momento de la venta, especie indeterminada, algodón del que produjera el Tlahualilo; la cosa no se hacía cierta y determinada, sino hasta el momento en que las pacas de algodón llegaran á México, y Don Carlos Ortiz consintiera en recibir las sin objeciones en cuanto á la calidad; así, la translación de la propiedad, en el contrato de quince de Mayo, no se verificaba por mero efecto del contrato, puesto que ni aún existía la cosa en aquella fecha, sino que dicha translación sólo podía operarse cuando, de la cosecha del Tlahualilo, se escogieran las pacas que debían entregarse al Señor Ortiz, se le remitieran á México y éste las aceptara; hasta entonces la cosa se hacía cierta y determinada con conocimiento del acreedor, y hasta entonces, por tanto, se transfería la propiedad. Ninguna de aquellas circunstan-

cias se verificó, y, por tanto, nunca fué transferido á Don Carlos Ortiz el dominio de los diez mil quintales de algodón.

El artículo 377 del Código de Comercio previene que, una vez perfeccionado el contrato de compraventa, las pérdidas, daños ó menoscabos que sobrevinieren á las mercaderías vendidas, serán por cuenta del comprador, si ya se le hubieren entregado real, jurídica ó virtualmente; y si no le hubieren sido entregadas de ninguna de estas maneras, serán por cuenta del vendedor.

En este precepto, el Código de Comercio se separa del artículo 1,436 del Código Civil; en derecho, la cosa no puede perecer ni sufrir menoscabos sino para su dueño: así es que cuando el Código de Comercio ordena que antes de la entrega, la cosa perece para el vendedor, esto significa que, en el sistema de ese Código, el vendedor continúa siendo dueño de las mercancías vendidas, entretanto éstas no sean entregadas real, jurídica ó virtualmente, y que en esta virtud, la transmisión de la propiedad no se produce por mero efecto del contrato.

Sea, pues, que se considere el artículo 1,437 del Código Civil, sea el 377 del Código de Comercio, Don Carlos Ortiz nunca tuvo el dominio de los diez mil quintales de algodón á que se refiere el contrato de quince de Mayo, y no tiene, por consiguiente, el derecho de fundar sus reclamaciones en habersele transmitido la propiedad de la cosa vendida.

Faltando el hecho que sirve de fundamento á la acción, ésta no existe, y el pedimento es improcedente; el Señor Ortiz nunca ha tenido la propiedad de los diez mil quintales de algodón, y para dejar bien esclarecido lo absurdo de esta pretensión, bastará observar que si los diez mil quintales referidos le pertenecían, tenía entonces una acción de dominio contra los terceros que compraran, y que tratándose de más de veintiséis mil quintales á que subió la cosecha, ¿cómo podía el

Señor Ortiz identificar en esa cantidad y respecto de los terceros los diez mil quintales cuyo dominio reclamara?

Aun en el caso de que se hubiera transferido la propiedad sin hacerse la entrega, la acción procedente sería otra muy distinta de la que se ha intentado; el artículo 1,449 del Código Civil, previene que si la cosa transferida por el contrato fuere enajenada de nuevo á un tercero, antes de ser entregada por el obligado al primer adquirente, podrá éste recobrarla en los términos establecidos en los artículos 2,869 á 2,872; el 2,870 y el 2,871, refiriéndose al caso en que una cosa mueble hubiere sido vendida á dos, establecen que en todo caso el vendedor responde del precio que haya recibido indebidamente, así como de los daños y perjuicios. Como consecuencia de estas disposiciones de derecho, y en el supuesto de que, habiéndose transferido á Don Carlos Ortiz, á virtud de la venta, la propiedad del algodón, éste hubiera sido vendido á un tercero, el derecho del Señor Ortiz habría sido, no pretender que se le pagara, á título de daño, el precio en que el algodón fué vendido al tercero, sino pedir que el vendedor le devolviera el precio recibido indebidamente, y además, los daños y perjuicios; es decir, en el caso presente, que la Compañía le devolviera los pagarés y le indemnizara los daños y perjuicios.

Quando celebrado un contrato, alguna de las partes no cumple, la acción de daños y perjuicios es una consecuencia de la responsabilidad civil en que se incurre (*arts. 1,458, párrafo I, y 1,459, Cód. Civ.*), y esta acción no es principal, sino incidental (*art. 13, Cód. de Proc. Civ.*); deducir, pues, como lo ha hecho Don Carlos Ortiz, la acción de daño como acción principal, á efecto de que el valor de la obligación principal le sea pagado como si fuera daño, es un proceder del todo contrario á derecho.

La obligación principal, en el presente caso, se relacionaba con una venta, y el derecho de Don Carlos Ortiz era si, á

su juicio, la Compañía estaba obligada, y si no había cumplido, intentar, como acción principal, el cumplimiento del contrato ó su rescisión, y como acción incidental, el pago de daños y perjuicios, ó la acción que da el artículo 2,871 del Código Civil, con el pago de daños y perjuicios, si en su opinión se le había transferido el dominio, y antes de la entrega había sido vendida y entregada la cosa á tercero.

La demanda ejecutiva que Don Carlos Ortiz promovió contra la Compañía (*Juic. ejec. merc., foj. 3*), es la condena- ción de la que ha promovido en el juicio arbitral; en aquélla se intentó la acción sobre cumplimiento de contrato, y se pedía como prestación la entrega del algodón que se decía vendido, y en su defecto, el pago á razón de veinte pesos quintal, ó sea cuarenta y seis kilogramos y dos centésimos de kilo- gramo (*foj. 5, fte. y vta.*): esta demanda implicaba para Don Carlos Ortiz la obligación de pagar el precio del algodón, en caso de que aquélla prosperara.

Se abstuvo el demandante de seguir, en el juicio arbitral, este camino, y en lugar de ello, promovió una demanda tor- cida é improcedente en derecho.

Para comprender bien cuanto seguiré diciendo, debe to- marse en cuenta la cláusula novena de la transacción y la quinta del contrato adicional. Esta última cláusula dice á la letra: "Quinta. Terminado el juicio arbitral, la parte que siga "litigando con los Bancos lo hará exclusivamente por su cuen- "ta y riesgo, y la otra parte, al conferir su representación á "distinta persona, tendrá derecho á exigir garantías de que "no se le seguirá perjuicio alguno, debiendo ser, por cuenta "de la primera parte, los gastos y costas que se hayan causa- "do ó se causen en el pleito ó en los pleitos."

El propósito de estas cláusulas, al celebrarse el contrato adicional, era que la parte que fracasara en el juicio arbitral, pudiera litigar con los Bancos, negándoles la propiedad de los

pagarés con el fundamento de la nulidad de los endosos: de esta manera, si, como consecuencia del juicio arbitral, la Com- pañía tenía que devolver los pagarés, le quedaba abierta la puerta para reclamar de los Bancos el dominio de ellos, á causa de la nulidad del endoso; y ella debía seguir, tanto el pleito que Ortiz tenía pendiente con los Bancos, á cuyo efecto debía nombrar un representante que, á nombre de Ortiz, se hiciera cargo de ese pleito, como su propio pleito sobre nuli- dad que había promovido la Compañía.

Si, por el contrario, la Compañía obtenía en el juicio ar- bitral, y Ortiz fracasaba en él, entonces Ortiz era el interesa- do en seguir los dos pleitos; á este fin él debía designar el representante que, en nombre de la Compañía, había de pro- seguir el pleito sobre nulidad del endoso, y él, en su nombre, seguía su propio pleito, siendo entonces el objeto de estos pleitos que, al declararse la nulidad de los endosos, y por con- siguiente, que los Bancos no tenían la propiedad de los pa- garés, Ortiz quedara libre de la obligación de pagarlos.

Tales fueron los propósitos de la cláusula quinta adicio- nal, debiendo agregar que la Compañía, al aceptar esa cláu- sula, lo hizo, porque se le exigió como condición de la tran- sacción; pero que nunca tuvo la idea de sostener pleitos con los Bancos, sino la de terminar con ellos toda cuestión, por medio de un arreglo, en caso de que quedara obligada en el juicio arbitral á devolver los pagarés al Señor Ortiz.

Pero una vez que éste logró que la cláusula quinta fuera aceptada, la quiso tomar como base de ulteriores ventajas, al término de las cuales veía una fuerte cantidad recibida por él de la Compañía, sin que él, por su parte, cumpliera sus obli- gaciones de comprador, pagando el precio: bajo la influencia de estos designios, le pareció poco pedir que se le entregara el algodón ó su valor, pagando él á su vez el precio, ó que se le devolvieran los pagarés, indemnizándole en ambos casos

los daños y perjuicios; sino que aspiró á que se le pagara, no sólo el algodón, sino el precio á que él pretende que pudo venderlo, sin que él pagara el pactado en el contrato de compraventa, con fundamento del cual promovía su demanda.

El camino recto, como antes lo he indicado, era promover, en cuanto á la obligación principal, la acción de cumplimiento de contrato, ó la de rescisión, ó la que da el artículo 2,871 del Código Civil para la devolución del precio; y en cuanto á los daños y perjuicios, la acción incidental que se menciona en el párrafo II del artículo 13 del Código de Procedimientos Civiles; siguiendo este camino, al obtener Ortiz, en el juicio arbitral, lograba, en cuanto á la obligación principal, que se le entregara el algodón, si se trataba de cumplir el contrato, ó que se le devolvieran los pagarés, en el caso de rescisión y en el del referido artículo 2,871, y en los tres casos, los daños y perjuicios á que hubiera lugar y que resultaran probados.

Pero en este camino, los resultados á que podía aspirar el Señor Ortiz no le satisfacían; si intentaba la acción de compra, pidiendo el cumplimiento del contrato, la consecuencia era que él tenía que cumplir sus obligaciones y que pagar el precio representado por los pagarés; si intentaba la acción de rescisión ó la del artículo 2,871 del Código Civil, quedaba satisfecha, por parte de la Compañía, la obligación principal, entregándole los pagarés, y por consiguiente, cumplida esa obligación principal, Ortiz no podía obtener más ventaja que la que pudiera resultar de la acción incidental sobre daños y perjuicios, en caso de que llegara á probar éstos.

El Señor Ortiz no se conformaba, en caso de que su demanda prosperara, con obtener resultados tan pequeños, aunque habrían sido los únicos legítimos, sino que ambicionaba algo más, y para lograrlo, imaginó, en el juicio arbitral, una demanda que, en caso de buen éxito, le permitiera obtener todo lo que codiciaba, pero sin que se le impusieran obliga-

ciones de ninguna especie en cuanto al pago del precio del algodón ó de los pagarés que lo representaban.

Entonces inventó que los diez mil quintales de algodón le pertenecían; que la Compañía, al venderlos, había vendido cosa de la propiedad de Ortiz, causando á éste un daño en su patrimonio, daño que debía ser indemnizado; que ese daño subía á \$ 195,000, precio que la Compañía había obtenido en las ventas que, de dichos diez mil quintales, había hecho á terceros; y que la Compañía debía pagarle esos \$ 195,000, además de los perjuicios, valuados por el mismo Ortiz en cerca de cien mil pesos, y originados, según él, también de la venta que de cosa perteneciente á Ortiz había hecho la Compañía.

De este modo el valor de la obligación principal quedaba comprendido en la demanda; el Señor Ortiz, pretendiendo que el algodón era suyo, que la Compañía, al venderlo, había vendido cosa de Ortiz, causando un daño á éste, y que, para indemnizar el daño, la Compañía debía entregar al demandante el precio que ella obtuvo, comprendía en las prestaciones por él reclamadas el valor de la obligación principal, puesto que, si bien no pedía la cosa, pedía el valor de ella. El Señor Ortiz pretende que, á virtud del contrato de quince de Mayo, él tenía derecho á diez mil quintales de algodón; la prestación del algodón constituye, pues, la obligación principal; y si en lugar de algodón, se pide el valor de éste, en realidad se pide, bajo otra forma, el cumplimiento de la obligación principal.

Siguiendo este orden de ideas, claramente se percibe que lo mismo es pedir el pago en algodón que exigir el pago en dinero por una cantidad igual al valor de aquél; si se hubiera promovido la acción sobre estas bases, se habría pedido en la demanda, como se hizo en el juicio ejecutivo que, en cumplimiento del contrato, se condenara á la Compañía á entregar el algodón, y no haciéndolo, á pagar su valor, siendo, en

consecuencia, el pago en dinero, una forma subsidiaria de cumplir el contrato, en defecto de la entrega de la cosa.

Pero esto hubiera llevado á consecuencias que el Señor Ortiz quería á todo trance evitar. Él pretende haber comprado un algodón por el que debía pagar ciento cuarenta mil pesos; esta cantidad es, en la compraventa, un valor equivalente al valor del algodón; el Señor Ortiz no tendría derecho á éste sino pagando el precio, es decir, necesariamente debe haber un cambio de valores; por consiguiente, Ortiz, al recibir del vendedor, sea la especie que compró, sea el valor de ella, tiene á su vez que cumplir las prestaciones á que está obligado, y no podría intentar una demanda, pidiendo la cosa ó su valor, sin hacer el pago ó la consignación del precio á cuyo pago está obligado, para mostrar que él, por su parte, se allana á cumplir con sus obligaciones.

Esto es precisamente lo que no quiere el Señor Ortiz: él desea recibir el valor de la obligación principal; pero también procura dejarse abierta la puerta para no cumplir sus obligaciones, para no pagar el precio representado por los pagarés y para que se niegue á los Bancos el derecho de cobrar éstos; quiere recibir todo aquello que pudiera ambicionar en caso de ser válida la obligación, pero sin cumplir él con la suya, pagando el precio; no podría realizar estos intentos, si promoviera una acción sobre cumplimiento de contrato, ó una acción de rescisión, ó una acción sobre devolución de precio, conforme al artículo 2,871 del Código Civil; y de estos propósitos, nacieron la acción de daño y una demanda en la que, bajo el nombre de daño, se pide el valor del algodón, ó sea el valor de la obligación principal.

El Señor Ortiz espera, por este medio, evitar el pago de los ciento cuarenta mil pesos, aunque él recibe el valor del algodón: se imagina que lo logrará, no pidiendo el algodón con la acción de cumplimiento de contrato, sino su valor con la

acción de daño: establece una diferencia entre el algodón y su valor en efectivo, y cree que puede reclamar este valor y reclamar dinero en lugar de algodón, sin que esto le imponga la obligación de pagar el precio.

Busca el fundamento de derecho en que la acción de daño es enteramente diferente de las acciones originadas de la obligación principal; el daño es la indemnización por el menoscabo que ha sufrido el patrimonio propio, y esto no tiene en derecho ninguna relación, ni con la acción de cumplimiento de contrato, que en sus consecuencias implicaría para Ortiz la obligación de pagar los pagarés, ni la tiene tampoco con la de rescisión, que sólo daría á Ortiz, derecho, por razón de la obligación principal, á la devolución de los pagarés, pero no á pago en dinero, y mucho menos, de tan fuerte suma, como es la de ciento noventa y cinco mil pesos.

Envolviendo, pues, el valor de la obligación principal en una acción de daño, Ortiz espera recibir el valor del algodón, ó lo que es lo mismo, el valor de la obligación principal, sin que él lo haya pagado, y con la expectativa de no pagarlo.

En efecto, intentada sólo una acción de daño, los árbitros nada tienen que resolver, ni sobre el cumplimiento, ni sobre la rescisión del contrato, porque estas acciones no están comprendidas en la demanda; ellos no pueden, por tanto, decidir sobre las cuestiones conexas con las obligaciones de Ortiz y concernientes al pago del precio; estas cuestiones, en el juicio arbitral, están fuera de la demanda, y por tanto, ellas no pueden ser objeto de la resolución arbitral.

Pronunciada la sentencia en este juicio, quedan pendientes ante los Tribunales los pleitos con los Bancos, pleitos en los cuales deberá resolverse si los endosos de los pagarés, hechos por el Señor Llamado, son ó no válidos, y si Ortiz está ó no obligado á pagar los pagarés á los Bancos. Dos eventualidades se presentan; ó los Tribunales absuelven á Ortiz de la

demanda promovida por los Bancos, y declaran que aquél no está obligado á pagar los pagarés á los últimos, ó por el contrario, lo condenan al pago.

En la primera eventualidad, el Señor Ortiz quedará exonerado de la obligación de pagar á los Bancos; y la Compañía tampoco tendrá acción para exigir al Señor Ortiz el pago del precio y de los pagarés, porque, conforme á la cláusula sexta de la escritura de compromiso, todas las acciones y derechos derivados del contrato Ortiz-Llamedo, que no se hicieron valer en el juicio arbitral, han quedado extinguidos; de manera que el Señor Ortiz, si obtiene en el juicio arbitral, habrá logrado, á título de daño, el valor de la obligación principal, y una suma considerable á título de perjuicios, sin que él haya cumplido sus obligaciones de comprador pagando el precio, y por el contrario, empleando todos los ardides que la mala fe puede sugerir para no cumplirlas.

Pero no se detienen en esto las consecuencias de la demanda y de la acción intentada: el Señor Ortiz ha previsto también el caso de que, habiendo él obtenido en el juicio arbitral, los Tribunales decidan que el endoso es válido y que se debe pagar á los Bancos: á efecto de comprender toda la malicia de la demanda, debe recordarse el inciso final de la cláusula novena de la transacción; ese inciso dice así: "Una vez concluido el juicio, la parte que en él hubiere obtenido, seguirá litigando con los Bancos, confiriendo su representación á la persona que le indique la otra parte." (*Foj. 16, Leg. 2, Prueb. Ortiz*).

Para fijar el sentido y consecuencias de este inciso, pondré el caso práctico, tomando como base que Don Carlos Ortiz ha obtenido en el pleito arbitral. La sentencia pronunciada por los árbitros encuentra como situación legal, un pleito promovido por los Bancos contra el Señor Ortiz sobre cobro de los pagarés, y otro pleito promovido por la Compañía

contra los Bancos, para que los pagarés no sean pagados á éstos: esos pleitos se prosiguen; pero el que obtuvo en el juicio arbitral Don Carlos Ortiz, ya no litiga por su cuenta; él sigue litigando, pero el pleito en que está demandado por los Bancos ya no le interesa, sino que interesa á la Compañía, y por este motivo, el Señor Ortiz da su representación á la persona que la Compañía le indique: la Compañía es, pues, la que seguirá litigando en nombre propio, por lo que hace á los pleitos que ella haya promovido, y bajo el nombre de Don Carlos Ortiz, en los pleitos que contra él han promovido los Bancos. Conforme á la cláusula quinta del contrato adicional (*foj. 16, vta., mismo cuad.*), la parte que siga litigando con los Bancos lo hará exclusivamente por su cuenta y riesgo, y la otra parte, al conferir su representación á distinta persona, tendrá derecho á exigir garantías de que no se le seguirá perjuicio alguno; de manera que si los tribunales llegan á pronunciar sentencia contra Don Carlos Ortiz, condenándolo al pago de los pagarés, la Compañía sería la que tendría que pagarlos.

Esto no podría tener lugar, si el Señor Ortiz hubiera promovido una demanda arreglada á derecho, porque necesariamente, en un juicio seguido sobre la base de esa demanda, la Compañía, obteniendo sentencia favorable el Señor Ortiz, sólo tendría, en cuanto á la obligación principal, sea la de entregar el algodón, pagando Ortiz el precio, y por consiguiente, los pagarés, en caso de cumplimiento de contrato; ó la de devolver los pagarés, en caso de rescisión.

Pero, como lo he dicho antes, el Señor Ortiz no se conforma con resultados pequeños, aunque fuesen los legítimos, y estando ya pactadas la cláusula novena de la transacción y la quinta del contrato adicional, intentó una acción sobre daños, en la que se comprendía la prestación correspondiente á la obligación principal, llamando daño al valor de esta obligación, para que, si llegaba á obtener por este camino, se le pa-

gara, en el juicio arbitral, bajo el nombre de daño, el valor de la obligación principal, sin que nada se hubiera decidido sobre su obligación de pagar el precio ó los pagarés que lo representaban; y por consiguiente, si más tarde, los tribunales, en los pleitos pendientes con los Bancos, sentenciaban que los pagarés debían pagarse á los últimos, la Compañía que, conforme á las referidas cláusulas novena de la transacción y quinta del contrato adicional, debía seguir los pleitos por su cuenta, garantizando á Ortiz que no se le seguiría perjuicio, tendría que pagar los pagarés, siendo el resultado final, que Ortiz habría recibido una fuerte suma, á título de daño, como valor del algodón y por razón de perjuicios, sin haber pagado el precio, y sólo como resultado de insidias y de maquinaciones inspiradas por una refinada mala fe; y que la Compañía, después de haber pagado á Ortiz el valor del algodón, sin haber recibido el precio, habría tenido que pagar este precio, al cubrir á los Bancos el importe de los pagarés que representan aquél. Un propósito semejante cierra muy dignamente y con broche de oro, la historia de las relaciones que Don Carlos Ortiz ha tenido con la Compañía del Tlahualilo, desde que la firma á que él pertenecía tomó parte en la formación de un capital ficticio.

Pero todos estos esfuerzos de habilidad tienen que fracasar ante dos consideraciones: la acción intentada descansa en un hecho que no es cierto y en un error de derecho, dos razones, cualquiera de las cuales basta para que la acción sea improcedente.

El hecho inexacto es que los diez mil quintales de algodón pertenecieron á Ortiz; esto no es cierto, porque el dominio de ese algodón nunca fué transferido á aquél; y en el supuesto de que se le hubiera transferido, el derecho del demandante, conforme al artículo 2,871 del Código Civil, sería la devolución de los pagarés con el pago de daños y perjuicios.

El error de derecho es que el valor de la obligación principal se pide con la acción de daño. He dicho antes que el camino recto era pedir el cumplimiento del contrato, ó su rescisión, ó la devolución de los pagarés con el fundamento del expresado artículo 2,871, y, además, en todos estos casos, el pago de daños y perjuicios, si algunos se habían sufrido; el derecho no da más acciones que éstas: las tres primeras, como principales, para que se obtenga la reparación en cuanto á la obligación principal; la última, como incidental, para obtener la reparación en caso de haberse sufrido algún menoscabo en el patrimonio, ó de haberse dejado de obtener una ganancia lícita; así lo establecen el artículo 376 del Código de Comercio, en cuanto á la compraventa mercantil; los artículos 1,350 y 1,421 del Código Civil, respecto de todos los contratos, y el referido artículo 2,871, y el artículo 13, párrafo II del Código de Procedimientos Civiles, que establece la distinción entre la acción principal y la incidental á que da lugar la responsabilidad civil por falta de cumplimiento de contrato.

El Señor Ortiz, en su demanda, se ha desentendido de las acciones principales y ha tomado sólo la acción incidental para reclamar como daño la prestación que debía ser objeto de la acción principal: el demandante, para dar apoyo á la ilegal acción que ha intentado, invoca el artículo 1,459 del Código Civil, en el cual se dispone que el contratante que falte al cumplimiento de su obligación, sea en la substancia, sea en el modo, será responsable de los daños y perjuicios que cause al otro contratante; pero este artículo no tiene por objeto determinar cuáles son *todas* las consecuencias y derechos que se derivan de la falta de cumplimiento de un contrato, sino sólo *una* de ellas, la que se relaciona con la responsabilidad civil, y de ninguna manera las que se refieren al cumplimiento ó á la rescisión de la obligación; ese artículo forma parte de las disposiciones

relativas á responsabilidad civil, y por consiguiente, de él sólo se deriva una acción incidental, como muy claramente lo dice el artículo 13, párrafo II del Código de Procedimientos Civiles; es, pues, enteramente ilegal que las reparaciones á que se tenga derecho, en caso de falta de cumplimiento de un contrato, *en cuanto á la obligación principal*, sean disfrazadas con el nombre de daño y se hagan el objeto de la acción incidental cuando deben serlo de la acción principal.

La demanda, por tanto, está mal promovida, y la acción mal intentada: por consiguiente, procede que se absuelva á la Compañía de la demanda, con el fundamento de que ni la acción está probada ni ella es procedente en derecho.

Debo agregar que la absolución de la demanda, con los fundamentos que acabo de exponer, implica que ningún derecho se reserva ni puede reservarse al demandante, no sólo porque el artículo 22 del Código de Procedimientos Civiles considera extinguidas las acciones que no se han ejercitado, sino muy especialmente, porque en la cláusula sexta de la escritura de arbitraje se pactó que quedaban renunciados todos los derechos derivados del contrato de quince de Mayo ó de alguna de sus cláusulas, que no se hicieran valer ó se dedujeran en el arbitraje.

No habiéndose deducido ninguna acción sobre cumplimiento ó rescisión del contrato, porque no se pide en la demanda ninguna prestación relacionada con la primera ó con la segunda, no cabe sentencia ni sobre la una ni sobre la otra; la cuestión está reducida á la acción de daños y perjuicios que, según las prestaciones reclamadas, es la acción deducida, y siendo una acción infundada en cuanto á los hechos y en cuanto al derecho, la demanda no puede prosperar.

## XIX

## DAÑOS Y PERJUICIOS.

En el número anterior he discutido con toda extensión la improcedencia de la acción intentada; lo que allí he dicho es bastante para dejar esclarecido que son del todo improcedentes en derecho las prestaciones que, con la acción de daños y perjuicios, demanda Don Carlos Ortiz, y que, por tanto, debe absolverse de la demanda á la Compañía: deseo ahora examinar si, en la hipótesis de que la acción sea procedente, el Señor Ortiz está en el caso de pedir con derecho una indemnización por daños y perjuicios.

Don Carlos Ortiz, por un negocio en el que dió pagarés cuyo valor nominal total es de ciento cuarenta mil pesos que, descontados, produjeron menos de ciento treinta y tres mil, y que, no sólo no ha pagado el Señor Ortiz, sino que procura no pagar, reclama, únicamente á título de daños y perjuicios, el pago de doscientos setenta y seis mil pesos, más los intereses desde veinticuatro de Marzo de mil novecientos, lo que equivale á un total de cerca de trescientos mil pesos. El Señor Ortiz ha querido suplir su falta de justicia con la exageración de las cifras, imaginándose, sin duda, que una fuerte reclamación da más apariencia de verdad que una menor.

He dicho que reclama aquella enorme suma sólo á título de daños y perjuicios; de ella, \$ 195,000 se piden por daño ó menoscabo en el patrimonio del Señor Ortiz, y el resto, con los intereses, por perjuicios ó ganancias lícitas que dejó de

relativas á responsabilidad civil, y por consiguiente, de él sólo se deriva una acción incidental, como muy claramente lo dice el artículo 13, párrafo II del Código de Procedimientos Civiles; es, pues, enteramente ilegal que las reparaciones á que se tenga derecho, en caso de falta de cumplimiento de un contrato, *en cuanto á la obligación principal*, sean disfrazadas con el nombre de daño y se hagan el objeto de la acción incidental cuando deben serlo de la acción principal.

La demanda, por tanto, está mal promovida, y la acción mal intentada: por consiguiente, procede que se absuelva á la Compañía de la demanda, con el fundamento de que ni la acción está probada ni ella es procedente en derecho.

Debo agregar que la absolución de la demanda, con los fundamentos que acabo de exponer, implica que ningún derecho se reserva ni puede reservarse al demandante, no sólo porque el artículo 22 del Código de Procedimientos Civiles considera extinguidas las acciones que no se han ejercitado, sino muy especialmente, porque en la cláusula sexta de la escritura de arbitraje se pactó que quedaban renunciados todos los derechos derivados del contrato de quince de Mayo ó de alguna de sus cláusulas, que no se hicieran valer ó se dedujeran en el arbitraje.

No habiéndose deducido ninguna acción sobre cumplimiento ó rescisión del contrato, porque no se pide en la demanda ninguna prestación relacionada con la primera ó con la segunda, no cabe sentencia ni sobre la una ni sobre la otra; la cuestión está reducida á la acción de daños y perjuicios que, según las prestaciones reclamadas, es la acción deducida, y siendo una acción infundada en cuanto á los hechos y en cuanto al derecho, la demanda no puede prosperar.

## XIX

## DAÑOS Y PERJUICIOS.

En el número anterior he discutido con toda extensión la improcedencia de la acción intentada; lo que allí he dicho es bastante para dejar esclarecido que son del todo improcedentes en derecho las prestaciones que, con la acción de daños y perjuicios, demanda Don Carlos Ortiz, y que, por tanto, debe absolverse de la demanda á la Compañía: deseo ahora examinar si, en la hipótesis de que la acción sea procedente, el Señor Ortiz está en el caso de pedir con derecho una indemnización por daños y perjuicios.

Don Carlos Ortiz, por un negocio en el que dió pagarés cuyo valor nominal total es de ciento cuarenta mil pesos que, descontados, produjeron menos de ciento treinta y tres mil, y que, no sólo no ha pagado el Señor Ortiz, sino que procura no pagar, reclama, únicamente á título de daños y perjuicios, el pago de doscientos setenta y seis mil pesos, más los intereses desde veinticuatro de Marzo de mil novecientos, lo que equivale á un total de cerca de trescientos mil pesos. El Señor Ortiz ha querido suplir su falta de justicia con la exageración de las cifras, imaginándose, sin duda, que una fuerte reclamación da más apariencia de verdad que una menor.

He dicho que reclama aquella enorme suma sólo á título de daños y perjuicios; de ella, \$ 195,000 se piden por daño ó menoscabo en el patrimonio del Señor Ortiz, y el resto, con los intereses, por perjuicios ó ganancias lícitas que dejó de

percibir el demandante; estas son las únicas prestaciones que exige el Señor Ortiz; no pide ninguna que se relacione con el cumplimiento del contrato ó con su rescisión. Y este es punto extremadamente importante, porque siendo los daños y perjuicios la única prestación que se pide, si ellos son improcedentes, se tiene que absolver de la demanda á la Compañía.

En la contestación de la demanda, la Compañía ha negado ésta, lo que implica que se niega que el actor tenga acción para reclamar daños y perjuicios; que, en caso de tenerla, tenga derecho á daños y perjuicios, y que, si tuviera este derecho, se hayan causado los que él pide ó en la cuantía que pretende: especialmente la Compañía ha negado que el Señor Ortiz haya cumplido el contrato de quince de Mayo, negándole, por tanto, el de pedir la ejecución del mismo contrato ó la indemnización de daños y perjuicios, y le ha opuesto, además, con relación á éstos, la excepción de plus-petición, por exigir á la vez el pago de daños y perjuicios y el de intereses (núms. 19, 20 y 21, *Fundamentos de derecho*).

La primera cuestión que se ofrece, es si el Señor Ortiz, aun en la hipótesis de que el contrato de quince de Mayo sea válido, tiene derecho á reclamar daños y perjuicios. Claramente no tiene ese derecho, si él está en mora, es decir, si no ha cumplido con su obligación, ni se ha allanado á cumplir con ella; si él se encuentra en esas circunstancias, entonces carece del derecho de pretender que la Compañía ha incurrido en mora, y carece, por tanto, del de reclamarle daños y perjuicios.

En las obligaciones recíprocas, dice el artículo 1,434 del Código Civil, ninguno de los contratantes incurre en mora, si el otro no cumple ó no se allana á cumplir la obligación que le corresponde.

El Señor Ortiz pretende que él ha cumplido, porque él ha hecho el pago entregando los pagarés; pero el pago no se ha-

ce solamente entregando unos pedazos de papel, si ellos no se hacen efectivos: un pagaré es sólo un signo representativo, y el que otorga un pagaré contrae la obligación de pagarlo: al decirse en el contrato de quince de Mayo que el Señor Ortiz entregaría pagarés, se significaba que él contraía la obligación de pagar el precio al vencimiento de los pagarés, y que entretanto se vencía el plazo, el precio estaría representado por pagarés que permitieran conseguir dinero sobre la firma del Señor Ortiz; éste otorgaba pagarés á la orden, lo que implicaba la obligación de satisfacer su valor al tercero que fuera tenedor de ellos; el Señor Ortiz no puede, pues, pretender que ha cumplido sus obligaciones como comprador, entretanto no pague los pagarés.

Podría él decir que, debiéndose comenzar la entrega del algodón antes del vencimiento de los pagarés, porque aquella entrega debía empezar en Septiembre y el primer pagaré se vencía en treinta de Octubre, no habiéndose comenzado la entrega en el tiempo pactado, estaba él autorizado para no cubrir los pagarés.

Esta observación sería, en efecto, de algún peso, si el contrato adicional, á que antes me he referido (*foj. 16, Leg. 1, Prueb. Ortiz*), no manifestara que el Señor Ortiz busca los medios de eludir sus obligaciones.

El Señor Ortiz dejó protestar los pagarés endosados á los Bancos (núms. 131 y 132, *escritos de contest. y réplica, fojs. 88, 159 y 160, Cuad. prin.*); respecto de los pagarés de que el Banco de Londres es tenedor, al promover ese Banco las diligencias preparatorias del juicio ejecutivo, el Señor Ortiz hizo la consignación del valor de los pagarés, pero no fué una consignación franca, sino una consignación que dejara pendiente un pleito; y al celebrarse la transacción entre la Compañía y el Señor Ortiz, éste exigió que aquélla sostuviera la nulidad del pagaré y la del endoso, para recobrar de este modo

el dinero que aparentemente había consignado para que lo recibiera el tenedor legítimo del pagaré. La consignación no fué, pues, hecha de buena fe, y el contrato adicional acredita, sin dejar duda alguna, que esa consignación no tiene por objeto hacer el pago, sino sólo aparentar que se hace, porque el Señor Ortiz exige á la Compañía, que ella promueva pleitos para que la consignación no produzca efecto. En autos están las constancias del juicio de consignación, en las cuales la Compañía fijó su manera de proceder y su actitud (*Foj. 28, Leg. 1, Prueb. Ortiz*); la Compañía, en el juicio sobre consignación, promovido con motivo de los pagarés de que era tenedor el Banco de Londres y México, expresó que ella era extraña á la cuestión suscitada, porque ella no reconocía ni la validez del contrato Ortiz-Llamado, ni la de los endosos de los pagarés, ni había recibido éstos, ni opinaba, por las mismas razones, que el Señor Ortiz estuviera obligado á pagar los pagarés; de manera que, cuando el Señor Ortiz pactaba, en el contrato adicional, que la Compañía, en el juicio sobre consignación con el Banco de Londres, proseguiría en la actitud que había tomado, se significaba que se sostendría la nulidad del contrato y la de los endosos, y la falta de obligación, de parte de Ortiz, de pagar los pagarés, como consecuencia de lo cual, los fondos consignados debieran devolverse á Ortiz. Una consignación hecha en estos términos no es una consignación de buena fe, y ella, por tanto, no liberta al que la hace de las consecuencias de la mora; ella no tiene más objeto que inducir en error haciendo creer que se hace un pago, cuando lo cierto es que no se tiene intención de hacerlo, y que el Señor Ortiz, en el contrato adicional, ha buscado el medio de libertarse de hacer ese pago.

En lo que toca al Banco Nacional, éste ha promovido un juicio ejecutivo, y ya con anterioridad he explicado la situación contradictoria en que se coloca Don Carlos Ortiz en ese

juicio, respecto de la que asume en el juicio arbitral; constan en autos la demanda y la contestación del juicio entre el Banco y el Señor Ortiz (*Foj. 157, Leg. 3, Prueb. Comp.*); éste, refiriéndose á ese juicio, dice, en su escrito de réplica, que tenía motivos especiales para oponerse al pago del pagaré de que el Banco Nacional es tenedor (*número 133, inciso 3*), y además, en el contrato adicional y en la cláusula novena de la transacción, incluyó pactos para que la Compañía promoviera contra el Banco Nacional pleitos con el fin de que Ortiz quedara eximido de la obligación de pagar; de manera que el Señor Ortiz, sosteniendo en el caso del Banco Nacional un pleito; procurando, en el del Banco de Londres y México, que la Compañía lo sostenga, para que la consignación no produzca efecto, y tratando también de que la Compañía impida que el Banco Nacional pueda cobrar su pagaré, muestra claramente que no hay de su parte aquella buena fe y el propósito de cumplir la obligación contraída, circunstancias necesarias para que él pudiera tachar de moroso al adversario y exigirle la indemnización de daños y perjuicios.

Para corroborar esto, fijémonos por un momento en la demanda; en ésta se pide un pago por doscientos setenta y seis mil cien pesos, más los intereses; supóngase que se pronuncia la sentencia arbitral en el sentido de la demanda, que la Compañía queda obligada al pago, y que éste tiene lugar. ¿Cuál será la situación de la Compañía? La situación será que, después de que la Compañía haya hecho el pago al Señor Ortiz, éste pueda todavía rehusar el de los pagarés; que si la Compañía ó el Señor Ortiz sostienen un pleito con los Bancos, negando la validez del endoso, y este pleito prospera, entonces Ortiz no pagará el pagaré al Banco Nacional, y se le devolverá el dinero consignado respecto del Banco de Londres; y como en la cláusula sexta del arbitraje está pactado que, con la sentencia arbitral, quedan terminadas todas las

cuestiones originadas del contrato de quince de Mayo, la Compañía no tendrá acción contra el Señor Ortiz para obligarlo al pago de los pagarés, y que aquél, sin haber pagado éstos, y no sólo sin haber cumplido sus obligaciones, sino habiendo puesto en acción todos los medios que la mala fe puede sugerir para no cumplirlas, habrá recibido una enorme suma por daños y perjuicios.

La cláusula quinta del contrato adicional ilustra la presente cuestión: pronunciada la sentencia arbitral, el pleito que, conforme á dicho contrato, debe promover la Compañía contra los Bancos, será seguido por cuenta y riesgo de aquel á quien interese proseguirlo; sea que Ortiz tenga buen éxito ó que fracase en el juicio arbitral, al seguirse los pleitos iniciados por la Compañía sobre nulidad del endoso de los pagarés, si estos litigios prosperan, si los tribunales declaran que es nulo el endoso, que los Bancos no son dueños de los pagarés, y que, por consiguiente, no tienen derecho á recibir su precio; como, por otra parte, con la transacción y el arbitraje quedaron arreglados todos los pleitos entre Ortiz y la Compañía, y ésta nada puede exigir de aquél, una vez pronunciado el laudo, resultará que el Señor Ortiz, después de haber obtenido en el juicio arbitral, quedará exento de pagar los pagarés, y que él, no sólo sin haber cumplido sus obligaciones, sino que habiendo puesto en práctica medios insidiosos para no cumplirlas, y habiéndole dado buen resultado esos medios, se quedará, después de haber obtenido una fuerte indemnización por daños y perjuicios, sin pagar el precio, aunque él ha recibido más del valor de la obligación principal con el título de daño.

Y no sólo, sino que, según lo he puntualizado antes, al discutir la procedencia de la acción intentada, el Señor Ortiz trata de que, aunque en los pleitos promovidos por los Bancos contra él, se le condene al pago de los pagarés, la Com-

pañía sea quien los pague, después de que él haya obtenido en el juicio arbitral una suma considerable.

No hay necesidad de largas disertaciones para formarse clara idea de lo que es la demanda. Basta decir que el Señor Ortiz, habiendo desembolsado sólo poco más de treinta mil pesos, por descuento de uno de los pagarés, pretende, por daños y perjuicios, diez tantos más, ó sea cerca de trescientos mil pesos, á la vez que no sólo no ha pagado los otros tres pagarés que representan el valor de su obligación, sino que se prepara á efecto de no pagarlos, empleando, para conseguir ese objeto, los ardidés más tortuosos, y usando precisamente de la acción de daño, porque con ella espera obtener una fuerte indemnización, sin que se le imponga la obligación de pagar el precio representado por los pagarés; la misma demanda, pues, y la acción que en ella se deduce, son la mejor prueba de que Ortiz no se allana á cumplir con su obligación; de que no tiene, por tanto, derecho á pretender daños y perjuicios, y de que es improcedente la demanda misma en que se tienen esas pretensiones.

Ni aun respecto del pagaré que él descontó puede pretender que cumplió con su obligación, porque el pago de ese pagaré, según consta del recibo suscrito en él, fué hecho al Señor Llamado, que no estaba autorizado para recibir pagos en nombre de la Compañía: la persona facultada para ese objeto, según el artículo 99 de los estatutos, es el Tesorero, requiriéndose, además, según el mismo artículo, la firma del Gerente, para que el documento por cobrar sea debidamente pagado á la Compañía. Cuando el Señor Ortiz sostiene la validez del pago que ha hecho, sabiendo él, por la experiencia que le dieron sus negocios en comisión con la Compañía, que al Tesorero es á quien deben hacerse los pagos, deliberadamente está sosteniendo lo que él bien sabe que es incorrecto, y él, por tanto, sabe que el pago hecho al Señor Llamado no

lo ha liberado de su obligación, si ella es válida, y que, por consiguiente, está en mora.

Después de estas observaciones, el Señor Ortiz no puede defender que él no está en mora; si él, en efecto, cree que hay duda sobre la persona que tenga derecho á los pagarés, debió haber hecho la consignación del valor de éstos, tanto en el caso del Banco de Londres como en el del Nacional, pero una consignación de buena fe, y no una consignación como la que se ha hecho al Banco de Londres, respecto de la cual se preparan medios para que ella no surta sus efectos.

El actor invoca el principio jurídico según el cual el contratante que cumple tiene el derecho de exigir, al que no cumpliere, la rescisión ó el cumplimiento del contrato, y además la indemnización de daños y perjuicios; pero precisamente lo que no ha hecho el Señor Ortiz es cumplir con sus obligaciones; lejos de cumplir con ellas, procura eludirlas, y en la misma demanda en que invoca aquel principio, usa de los más insidiosos medios para que, no sólo en caso de fracasar en el juicio arbitral, sino aun en el de obtener buen éxito, quede libre de cumplir con sus obligaciones y recaiga sobre la Compañía el cumplimiento de ellas.

Supongamos, sin embargo, que los daños y perjuicios sean en principio procedentes y que la demanda esté bien fundada en derecho. ¿Cuáles serían los daños y perjuicios legales? Diversas observaciones pueden hacerse á este respecto.

I. La primera partida que se reclama como daño, es la de ciento noventa y cinco mil pesos; el fundamento de esta partida es que los diez mil quintales de algodón á que Ortiz se creía con derecho, á virtud del contrato de quince de Mayo, fueron vendidos en aquella cantidad por la Compañía, y Ortiz cree que ésta le debe pagar, por razón de daño, la cantidad que la primera recibió.

Siendo los ciento noventa y cinco mil pesos, valor del al-

godón, al pedir Ortiz ese pago y al recibirlo, pide y recibe el valor de la obligación principal, porque en el caso, lo mismo es que reciba la cosa como que reciba el valor de ella; pero cuando él no ha pagado aún el precio de esta cosa y lejos de esto, procura no pagarlo, no puede haber sufrido menoscabo en su patrimonio, en la cuantía que importa la parte del precio representado por los pagarés no pagados; esos pagarés representan en la actualidad un valor en capital y un valor en intereses, á causa de no haber sido pagados á su vencimiento; de manera que, del valor del algodón, reclamado por Ortiz como daño, deben deducirse la parte del precio no pagada y representada por los pagarés, más los intereses sobre él, porque Ortiz, no habiendo hecho el pago de esa parte de precio, no ha sufrido disminución de su patrimonio en cuanto á ella, ni sufrido daño alguno.

II. Debe deducirse también el valor del pagaré descontado por el Señor Ortiz y cuyo importe entregó al Señor Llamado. En lo concerniente á este pago hubo, ciertamente, una disminución en el patrimonio del Señor Ortiz y un daño para él, pero no es daño que le causó la Compañía, sino que él mismo se causó, por haber hecho el pago á persona que no estaba autorizada para recibir pagos en nombre de la Compañía; el daño no es resultado de la falta de cumplimiento de la obligación, sino de un hecho de Ortiz: si la Compañía hubiera aceptado la validez y las obligaciones del contrato de quince de Mayo, se habría creído con derecho de exigir al Señor Ortiz el pago de los treinta y cinco mil pesos, indebidamente pagados al Señor Llamado; y tiene el derecho de pretender que no se le reclame como daño el valor de ese pagaré.

Según he dicho antes, el Señor Ortiz pide como daño el valor del algodón; pero como él no tiene el derecho de recibir el algodón ni su valor, sin pagar el precio que no haya desembolsado, no puede considerarse como daño la totalidad del

valor del algodón, sino que de ese valor debe deducirse la parte del precio no pagado; el valor del pagaré descontado por el Señor Ortiz es parte de precio no pagado, y por consiguiente, se debe descontar también de la suma reclamada por el Señor Ortiz, como daño, porque si aquél sufrió daño con el desembolso, lo sufrió por su culpa, pagando á quien no debía.

III. Ningún daño ha sufrido Ortiz en cuanto á los ciento cuarenta mil pesos que se obligó á pagar como precio, porque no habiéndolos pagado, no ha sufrido menoscabo en su patrimonio, y por consiguiente, al reclamar como daño la totalidad del valor de los diez mil quintales de algodón, reclama un daño que no ha sufrido.

Ni ha sufrido daños en cuanto á los ciento cuarenta mil pesos, ni los puede sufrir, porque en caso de que en principio él tuviera derecho al pago de daños y perjuicios y de que así lo declare la sentencia arbitral, al seguirse los juicios pendientes con los Bancos ante los Tribunales, si éstos resuelven que aquéllos no tienen el dominio de los pagarés ni derecho á cobrarlos, nada tendrá que pagar Don Carlos Ortiz; y si, por el contrario, ellos deciden que los pagarés deben ser pagados á los Bancos, el pago, conforme al contrato adicional antes mencionado, deberá hacerse por la Compañía, resultando que en ningún caso se hará el pago por Don Carlos Ortiz, y por consiguiente, que ni ha sufrido ni puede sufrir daño equivalente al valor de ciento cinco mil pesos, importe de los tres pagarés que están en poder de los Bancos, y que tampoco lo ha sufrido en cuanto al pagaré descontado por él, porque lo descontó é hizo el pago á Don Juan Llamedo y no á la Compañía.

IV. El exceso de los ciento cuarenta mil pesos, hasta completar los doscientos setenta y seis mil pesos, cuyo pago pide el Señor Ortiz, es considerado por éste, en parte como daño y en parte como perjuicio: llama daño á la cantidad que,

deducidos los ciento cuarenta mil pesos, falta para completar los ciento noventa y cinco mil en que, según el dice, la Compañía vendió el algodón; y denomina perjuicios todas las demás cantidades que reclama.

En realidad todo esto no sería más que perjuicio, porque deducidos los ciento cuarenta mil pesos, valor de la obligación principal, que es el desembolso á que se obligó el Señor Ortiz, el resto sería ganancia, porque no implica desembolso ni menoscabo en el patrimonio del Señor Ortiz; de manera que sobre ciento cuarenta mil pesos que el demandante no ha desembolsado, todavía pretende tener una utilidad de más del doble, si á los doscientos setenta y seis mil pesos que reclama se unen los intereses que también pide.

El Señor Ortiz no puede pretender utilidades sobre un capital que en parte no ha pagado ni querido pagar, y que en parte pagó á persona que no estaba autorizada para recibir pagos en nombre de la Compañía y que no obliga á ésta: el derecho á utilidades en un negocio reconoce como base haber hecho las prestaciones á que se está obligado para recibir en cambio aquellas utilidades: esta cuestión tiene relación íntima con la que ya he discutido, negando al Señor Ortiz el derecho á daños y perjuicios cuando él, por su parte, no ha pagado el precio.

V. Además, los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado ó que necesariamente deban causarse (*art. 1,466, Cód. Civ.*). Dentro de este precepto no caben las cifras que alega el actor; para que los daños y perjuicios sean procedentes, ellos deben ser efecto directo y necesario de la falta de cumplimiento de la obligación, es decir, esta falta debe ser causa única, porque desde el momento en que hay otras causas concurrentes, la falta de cumplimiento ya no es causa necesaria; no debe haber entre esa

falta, que es la causa, y los daños y perjuicios, que son el efecto, ninguna circunstancia intermediaria que pueda determinar el daño ó su cuantía, porque entonces el efecto no es inmediato.

Á la luz de estos principios, se esclarece que los daños y perjuicios reclamados no son arreglados á derecho, porque ellos no son consecuencia directa ó inmediata de la falta de entrega del algodón. Esta entrega debió comenzar en Septiembre de mil ochocientos noventa y nueve; el Señor Ortiz dice que el precio del algodón, en Marzo de mil novecientos, fué de veintisiete pesos sesenta y un centavos quintal, y que á ese precio hubiera vendido el algodón; como en la misma demanda el Señor Ortiz confiesa que, en los meses en que debía hacerse la entrega del algodón, el precio era mucho menor, y menor también en los meses inmediatamente anteriores al de Marzo, para que el Señor Ortiz hubiera vendido el algodón en veintisiete pesos sesenta y un centavos quintal, habría sido necesario que él, intencional y deliberadamente, hubiese esperado hasta el mes de Marzo, en lugar de vender antes; y por consiguiente, para que se produjeran daños y perjuicios equivalentes á veintisiete pesos cincuenta centavos quintal, se requería, no sólo la falta de cumplimiento de la obligación, sino otra circunstancia, como es una espera de varios meses para la venta; por consiguiente, daños y perjuicios equivalentes á veintisiete pesos cincuenta centavos quintal, no son consecuencia directa y necesaria de la falta de cumplimiento de la obligación.

Si para fijar los daños y perjuicios se debe tomar como base el valor de la cosa, ese valor no es ni puede ser otro que el del día en que debió hacerse la entrega, porque en ese día el acreedor tenía que recibir un determinado valor representado por la cosa; podrá acontecer que ésta, con posterioridad á esa fecha, aumente ó disminuya de valor: ese aumento ó di-

minución ni aprovecha ni perjudica al deudor; el día de la entrega determina el precio, cualesquiera que sean las oscilaciones que éste tenga después.

La regla que invoca el Señor Ortiz no es regla, sino que es un principio arbitrario; si escoge el precio que, en su opinión, tenía el algodón en el mes de Marzo de mil novecientos, es porque, á su juicio, es el más alto; si en otro mes hubiera sido más elevado, al de ese mes se habría arreglado; con semejante sistema, se destruye de un modo completo la igualdad en que deben estar ambos contratantes, y la reciprocidad de intereses que debe tomarse como base para la interpretación de los contratos (*art. 1,325, párrafo II, Cód. Civ.*).

Si teorías como las que defiende el Señor Ortiz, pudieran, aunque no de una manera absoluta, encontrar algún apoyo en legislaciones derogadas y en doctrinas hoy inaplicables, ellas son del todo inadmisibles en el estado de nuestra legislación: en el Código de Comercio está prevenido (*art. 590, párrafo IX*), que el porteador, en el caso de pérdida de las mercancías, deberá pagar éstas al precio que, á juicio de peritos, tuvieren las mercancías en el día y lugar en que debía hacerse la entrega; en otro lugar (*párrafo X*), lo obliga á pagar daños y perjuicios; de manera que de los dos preceptos parece derivarse que la mercancía se calcula al precio que tenía en el lugar y día de la entrega, y desde ese día se debe un interés sobre el valor.

Esta regla, aplicable por analogía á los casos de ventas mercantiles, fija una norma segura, racional, equitativa y jurídica, para determinar el tiempo en el cual se ha de calcular el valor de las mercancías que debían entregarse y que no se entregaron.

Siguiendo esa regla, si el valor de la mercancía, en el día de la entrega, es menor ó igual al precio de venta, no ha habido daños y perjuicios hasta la fecha de la entrega, y desde

esa fecha, los daños y perjuicios se resuelven por el interés; si el valor de la mercancía en aquel día es mayor que el precio de venta, los daños y perjuicios son hasta ese día la diferencia entre el valor de plaza y el precio de la venta, y desde ese día son el interés.

Pero exigir, como lo hace el Señor Ortiz, que se le pague el valor que tenga la mercancía, en la fecha que arbitrariamente elija aquél, sin someterse para hacer esa elección, á ningún principio legal, y después de esto recargar con intereses la cantidad que tan arbitrariamente ha fijado, es introducir en el derecho y en los contratos, como regla, la voluntad caprichosa y arbitraria de una de las partes.

El principio que antes he sentado, derivándolo del Código de Comercio, es el que se observa en todos los países, respecto de los contratos sobre entrega de mercancías á plazo; fijado el precio de éstas y el día de la entrega, el aumento ó disminución del precio son por cuenta del comprador, y para el caso de que la mercancía no sea entregada en el día señalado, el comprador tiene derecho, si hubiere aumento, á la diferencia entre el precio de la venta y el valor de la mercancía en el día de la entrega. Esta cuestión se trata con mucha extensión en las obras relativas á operaciones de bolsa, y aunque ellas se ocupan especialmente del comercio sobre valores públicos, los principios que en ellos se contienen se aplican á las operaciones á plazo (*marchés á terme*) sobre mercancías. Si en el día de la entrega, el valor de la mercancía es menor que el de venta, y la mercancía no es entregada, el comprador tiene la acción de rescisión para que se le devuelva el precio pagado, con los intereses, evitándose así una pérdida.

Si he entrado en esta cuestión, es sólo para patentizar cuán exagerada y falta de fundamento legal es la demanda en el punto concerniente á daños y perjuicios; pues, por lo demás, y según lo que he manifestado antes, el actor no tiene

derecho á daños y perjuicios, porque él, por su parte, no ha cumplido con su obligación, y el contrato adicional y la demanda muestran que, no sólo no se allana á cumplirla, sino que ha puesto en acción medios para no cumplirla, aunque llegara á obtener en el juicio arbitral.

## CONCLUSIÓN.

He concluido este largo alegato, y sólo me falta presentar mis excusas á los Señores árbitros por haber puesto á prueba su paciencia. Los hechos son tan numerosos y variados, las cuestiones de derecho tan diversas, que se requería hacer de ellas un estudio tan extenso como el que tengo la honra de presentar á los Señores árbitros. El contrato Ortiz-Llamedo es un incidente en un sistema de dilapidaciones y malversaciones de varios años, y no era posible formarse una idea clara de ese contrato, sin explicar todo el sistema. Este litigio es el principio de las reclamaciones que la Compañía se propone hacer contra los responsables, á fin de que se hagan las reparaciones que son debidas, ya que los esfuerzos para lograrlo por medio de arreglos han sido infructuosos. Había, además, una necesidad que imponía la obligación de hacer la historia de la Compañía del Tlahualilo con la abundancia de datos y de detalles que constan en los autos; desde que por primera vez surgió este litigio en los tribunales, se han hecho esfuerzos para producir la impresión de que créditos legítimos, invertidos en beneficio de las propiedades de la Compañía, estaban amenazados de ser defraudados por la acción de los tenedores de bonos que aspiraban á apoderarse de dichas propiedades, sin atender á aquellos créditos; de este modo las víctimas, aquellos cuyos fondos prestados para el desarrollo de las propiedades del Tlahualilo, fueron, en sumas conside-

rables, malversados en negocios privados, cuyos créditos estaban gravemente amenazados á causa de los contratos usurarios en que eran sacrificadas las cosechas, meses antes de que se recogieran, eran presentados como los sacrificadores de intereses legítimos contra los cuales debía levantarse la acción de los Tribunales para impedirles la realización de sus ilícitos designios.

La historia de un gran número de sociedades anónimas en México, es una historia de escándalos; y parece que á este respecto hemos llegado á tal grado de perversión moral, que mientras mayor sea el número de abusos y de escándalos, mayor derecho se alega para que ellos sean aprobados; de esto ofrece un ejemplo el presente negocio: la casi totalidad de los fundamentos que se invocan por el demandante, descansan en hechos que implican una violación de la ley, de la escritura social y de los estatutos; se pide que se considere legal el contrato Ortiz-Llamedo, porque en otros casos se han celebrado contratos análogos; se pretende que se acepte este acto de Don Juan Llamedo, porque el curso del tiempo ofrece otros ejemplos del mismo género; se solicita la aprobación de un acto violatorio de la escritura social y de los estatutos, con el fundamento de que éstos y aquélla fueron constantemente violados. Tales son las principales razones que Don Carlos Ortiz ha invocado en este juicio.

Por lo expuesto, á ustedes suplico se sirvan sentenciar:

1º Que con los fundamentos expuestos en el número diez y ocho de este alegato, se declare que el actor no ha probado su acción, y en consecuencia, se absuelve de la demanda á la Compañía que represento.

2º Que igualmente, con el fundamento de que el actor no ha cumplido sus obligaciones, ni se ha allanado á cumplirlas, según extensamente se explica en los números diez y ocho y

diez y nueve del presente alegato, se absuelva de la demanda á la Compañía.

3º Que si los señores árbitros consideran que deben examinar las demás cuestiones debatidas, se sirvan declarar, con los fundamentos contenidos en el número ocho de este alegato, que el contrato de quince de Mayo de mil ochocientos noventa y nueve es un préstamo, y por consiguiente, nulo.

4º Que si los señores árbitros estiman que no fué préstamo sino compraventa, se declare, con los fundamentos expresados en los números del nueve al quince de este alegato, que es nulo dicho contrato.

5º Que declarada la nulidad, se resuelva que la Compañía no está obligada á devolver los pagarés, sea porque no se intentó la acción relativa en la demanda, sea porque no los recibió, sea por cualquiera otro de los fundamentos que se exponen en el número diez y seis de este alegato.

6º Que igualmente se declare que la Compañía no está obligada á reembolsar al Señor Ortiz, ni en todo ni en parte, el producto de los pagarés, ya por no haberse intentado en la demanda la acción correspondiente, ya por no haber probado el Señor Ortiz que ese producto se hubiera invertido en beneficio de la Compañía, ya por cualquiera de los fundamentos que se expresan en el número diez y siete del presente alegato.

7º Que si se considera que el contrato de quince de Mayo es válido, y que la acción intentada es fundada en cuanto á los hechos y en cuanto al derecho, se declare que, no habiendo ninguna de las partes cumplido ni allanádose á cumplir con sus obligaciones, ninguna ha incurrido en mora, y en consecuencia, la acción sobre daños y perjuicios no está probada, debiéndose absolver de la demanda á la Compañía.

8º Que si se estima que la Compañía es responsable al pago de daños y perjuicios, se declare que, no habiendo el

Señor Ortiz pagado el precio de ciento cuarenta mil pesos á que se obligó, ni sufrido, con ese motivo, menoscabo en su patrimonio, no tiene derecho á que se le reembolse aquella cantidad por razón de daño, ni lo tiene, por lo mismo, á que, por causa de daño, se le pague el valor de un algodón que hasta ahora no ha pagado el demandante, debiéndose declarar, por tanto, sin lugar la pretensión contenida en la primera parte del escrito de demanda.

9º Que en todo caso, si se declara que hay lugar á esa prestación, se deduzcan los ciento cuarenta mil pesos que hasta ahora no ha pagado el Señor Ortiz, y por cuya suma no ha podido dicho señor sufrir menoscabo en su patrimonio, puesto que no la ha pagado, y los intereses sobre ella.

10º Que en la hipótesis á que se refiere el número ocho de este pedimento, se declare que, no habiendo el demandante pagado los ciento cuarenta mil pesos, no puede pretender ganancias sobre un capital que ha conservado en su poder, por lo cual se declaran sin lugar las prestaciones contenidas en los demás números del pedimento de la demanda, especialmente la que pretende intereses.

11º Que si, como resultado de la opinión que se formen los señores árbitros y de la sentencia que pronuncien, se resuelve que la Compañía está obligada á la devolución de los pagarés, se declare que esta obligación sólo se tiene respecto de los pagarés de que son tenedores los Bancos, salvo lo que se resuelva en los litigios pendientes ó que se inicien ante los tribunales con los Bancos.

12º Que igualmente, en caso de declararse nulo el contrato y de quedar obligada la Compañía á la devolución de los pagarés, se resuelva que esta obligación se limita á los pagarés de que los Bancos son tenedores, con la salvedad que se expresa en el número anterior.

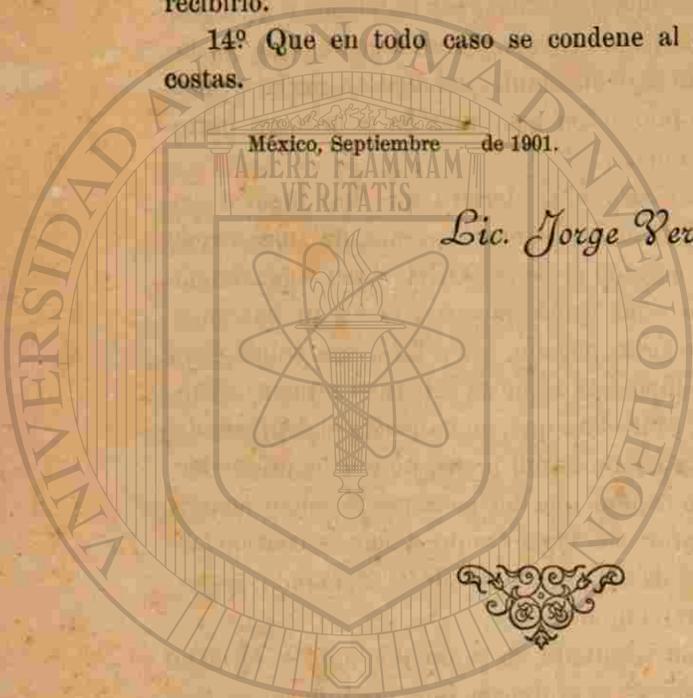
13º Que en los casos á que se refieren los dos números

anteriores, se declare que la Compañía no está obligada á devolver el pagaré que descontó el Señor Ortiz, por haber éste pagado su importe á persona que no estaba facultada para recibirlo.

14º Que en todo caso se condene al actor al pago de costas.

México, Septiembre de 1901.

*Lic. Jorge Vera Estañol.*



U A N L

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN

DIRECCIÓN GENERAL DE BIBLIOTECAS





UAN

DAD AUTÓNOMA DE NUEVO

CIÓN GENERAL DE BIBLIOTE

