

La Compañía del Ferrocarril, por la unidad de intereses que la liga á la Compañía del Canal, ha dado á ésta su consentimiento para la apertura del Canal, aunque de una manera irregular, circunstancia que demuestra con evidencia la intención de perjudicar á la República con la destrucción del Ferrocarril y privándola de la mitad de la indemnización.

En las resoluciones del Consejo judicial de la Compañía universal del Canal interoceánico de Panamá, acordadas por unanimidad el 26 de Julio del año de 1884, en el lugar del domicilio de la Sociedad, se dice lo siguiente :

“En efecto, la Compañía del Ferrocarril, que por la ley de concesión de 1878, podía, según los términos de su contrato, exigir una indemnización, se ha abstenido de hacerlo, sufriendo sin oposición de manera alguna, que la Compañía del Canal continuara en su obra, sin duda no ha dado un consentimiento expreso á la construcción del Canal. Mas, nada le es desconocido de cuanto se ha hecho por los concesionarios de esta grande empresa ; ella lo ha presenciado todo ; todo lo ha sabido respecto de los trabajos concluídos, y aun de las medidas tomadas en vista de la ejecución de estos trabajos, empero no ha protestado hasta ahora ni exigido nada. Luego ha consentido por su silencio. *Es un consentimiento tácito que la liga tan estrechamente como si fuera expreso.*”

Las servidumbres discontinuas, como la servidumbre de tránsito, por ser un derecho real, no pueden adquirirse sino por medio de un título ; por consiguiente, el consentimiento de la Compañía del Ferrocarril, para la apertura del Canal marítimo, dentro de la zona privilegiada en el Istmo de Panamá, *sin cortar la ruta del Ferrocarril,*

debe otorgarse en instrumento público, registrado en las correspondientes oficinas, según el artículo 939 é inciso 4.º del artículo 2,652 del Código Civil de la Unión.

El consentimiento tácito ó expreso, dado por la Compañía del Ferrocarril para cortar con la excavación del Canal *la ruta del Ferrocarril*, es también una violación del contrato por parte de la Compañía, porque, como dice el punto 10 de la Exposición de los abogados colombianos, del 21 de Junio del año próximo pasado, “el permiso para excavar el canal marítimo por la ruta del Ferrocarril de Panamá destruyendo éste en todo ó en parte, no puede ser concedido sino por el dueño directo de él. La destrucción total ó parcial de esta obra, consumada por la excavación del Canal ó por cualquiera otra causa con la connivencia ó con la tolerancia de la Compañía, apareja á ésta la responsabilidad que el derecho común establece para los usufructuarios, á saber: ó la caducidad del derecho de usufructo según el artículo 868 del Código Civil, ó la rescisión del contrato, según el artículo 1,546, ó la indemnización de perjuicios según el artículo 1,612 del mismo Código. Y en cuanto á los autores directos del daño, ellos incurren en la responsabilidad que el derecho común establece para los que hacen daño en la propiedad ajena.”

Las disposiciones citadas del Código Civil dicen así:

“ Art. 868. El usufructo termina, en fin, por sentencia del Juez que, á instancia del propietario, lo declara extinguido por haber faltado el usufructuario á sus obligaciones en materia grave ó por haber causado daño ó deterioros considerables á la cosa fructuaria.

“ El Juez, según la gravedad del caso, podrá ordenar ó que cese absolutamente el usufructo, ó que vuelva al propietario la cosa fructuaria, con cargo de pagar al

fructuario una pensión anual determinada, hasta la terminación del usufructo.

“ Art. 1,546. En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratistas lo pactado.

“ Pero en tal caso podrá el otro contratante pedir á su arbitrio, ó la resolución ó el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios.

“ Art. 1,612. Toda obligación de no hacer una cosa se resuelve en la de indemnizar los perjuicios si el deudor contraviene y no puede deshacerse lo hecho.

“ Pudiendo destruirse la cosa hecha, y siendo su destrucción necesaria para el objeto que se tuvo en mira al tiempo de celebrar el contrato, será el deudor obligado á ella ó autorizado el acreedor para que la lleve á efecto á expensas del deudor.

“ Si dicho objeto puede obtenerse cumplidamente por otros medios, en este caso será oído el deudor que se allane á prestarlos.

“ El acreedor quedará de todos modos indemne.”

Además, si el Canal interoceánico se construye nó en la misma ruta del Ferrocarril, pero sí dentro de la zona privilegiada por el contrato de 1867, la Compañía tiene el deber de exigir la indemnización, que será calificada por el Gobierno ó fijada por árbitros, porque á la República pertenece la mitad del precio que definitivamente se señale.

La Compañía está en la obligación de exigir un precio por el consentimiento, de acuerdo con el artículo 2º del contrato, dando aviso al Gobierno de ese precio, para que éste pueda ejercitar el derecho de calificarlo si es ó nó equitativo, ó fijarlo por árbitros en su caso. Aunque el

acuerdo ó consentimiento para abrir el Canal, lo hubiera dado la Compañía del Ferrocarril gratuitamente, siempre ha debido darse cuenta al Gobierno de ese hecho, que no por ser gratuito el consentimiento, se privaba á la República del derecho perfecto que tiene para calificar si es ó nó equitativo el no pedir precio alguno, ó pedirlo excesivamente bajo. Esta falta de la Compañía del Ferrocarril, que ha privado hasta hoy al Gobierno de la mitad de la indemnización que se exigiera ó que en definitiva sería fijada por árbitros, es otra violación terminante del contrato expresado. La entrega á la República de la mitad de la indemnización, es uno de los gravámenes del derecho de usufructo concedido á la Compañía.

En consecuencia, os pido : que os sirváis dar por presentada la demanda que propongo contra la Compañía del Ferrocarril de Panamá, con los documentos que acompaño ; que declaréis que la Compañía demandada ha violado el contrato aprobado por el Congreso, el 16 de Agosto de 1867, por haber faltado á sus obligaciones en materia grave, como usufructuaria, ó causado daños ó deterioros considerables en el Ferrocarril ; declarando por consiguiente caducado el privilegio y ordenando que, conforme al artículo 29 del contrato éntre la República en el goce de la propiedad y plena posesión del Ferrocarril, con todas sus dependencias, anexidades y accesorios, sin que la Compañía tenga por ello derecho á indemnización ni remuneración de ningún género, ó que se declare rescindido el contrato, obligada la Compañía á la indemnización de perjuicios.

Los hechos en que se funda la demanda son los siguientes :

1.º Que los Estados Unidos de Colombia contrataron

en 15 de Abril de 1850 con una Compañía americana la construcción de un Ferrocarril de un Océano á otro, por el Istmo de Panamá, dando á la Compañía empresaria *el uso y posesión* del Ferrocarril, por cuarenta y nueve años, y el privilegio para que no se pudiera construir otro Ferrocarril en determinada zona; reservándose la República la propiedad del Ferrocarril;

2.^o Que por contrato de 16 de Agosto de 1867, celebrado entre las mismas partes, se novó el contrato de 1850, prorrogando el Gobierno á la Compañía del Ferrocarril de Panamá el derecho á gozar del usufructo, por noventa y nueve años contados desde el 15 de Agosto de 1867; conservando la Nación el dominio directo del Ferrocarril, con todas sus dependencias, anexidades y accesorios, como edificios, almacenes, muelles, astilleros, telégrafo entre Colón y Panamá, dependiente del camino, y, en general, cualesquiera objetos, muebles é inmuebles, bien sea que tengan por destino especial el servicio de los trasportes ó que sean aplicables á algún otro objeto conexionado con la empresa;

3.^o Que en este segundo contrato, en el privilegio concedido á la Compañía del Ferrocarril para no establecer otra comunicación interoceánica, dentro de la zona privilegiada, al Oeste del Cabo Tiburón en el Atlántico y Punta Garachiné en el Pacífico, *sin cortar la ruta del Ferrocarril*, se exceptuó la de un Canal marítimo, el cual si podía construirse por cualquiera otra Compañía, con el *permiso* del Gobierno, previo acuerdo ó consentimiento de la Compañía del Ferrocarril, pagándose á ésta una indemnización por los perjuicios que necesariamente reportaría la empresa con la concurrencia ó competencia del Canal;

4.º La Compañía no puede conceder permiso para abrir un Canal marítimo *por la ruta misma del Ferrocarril*, ni para destruirla de ningún otro modo, porque tiene la obligación de conservarla con todas sus dependencias y accesorios, tanto según el contrato de 1867 como según el derecho común, para entregarla al Gobierno en buen estado cuando caduque el usufructo ;

5.º La misma Compañía tiene el deber, según el artículo 2.º del citado contrato de 1867, de dar su consentimiento para la apertura de un Canal marítimo, *fuera de la ruta del mismo Ferrocarril* y dentro de la zona privilegiada, mediante el precio que ella exija, el cual debe ser conocido por la República, para que ella estime, según el citado artículo, si tal precio es ó nó equitativo, y para que en caso de no serlo, sea regulado por árbitros conforme á la última parte de dicho artículo ;

6.º La Compañía del Ferrocarril no puede dejar de exigir una indemnización por su consentimiento para la apertura de un Canal marítimo dentro de la zona privilegiada; porque está obligada á entregar á la República la mitad de la indemnización que exija, por ser la República dueño del dominio directo del Ferrocarril, y la entrega de la mitad de la indemnización al Gobierno es uno de los gravámenes del usufructo ;

7.º La Compañía usufructuaria ha consentido ó tolerado la construcción de un Canal marítimo dentro de la zona privilegiada, *destruyendo la ruta misma del Ferrocarril*, fingiendo no haber obtenido indemnización alguna, para privar á los Estados Unidos de Colombia del derecho que tienen á la mitad de dicha indemnización ;

8.º Ha hecho más, no ha dado cuenta al Gobierno de su acuerdo ó consentimiento para la apertura del Canal,

para que se diera el permiso por el Gobierno, porque al hacerlo tenía que dar aviso de la indemnización que hubiera exigido, ó de que por su consentimiento no había exigido nada, y no se quería que la República estimara si era ó nó equitativo el precio exigido ó lo gratuito del consentimiento, para privarla de la mitad de tal precio que al fin debía fijarse;

9º El consentimiento que debe dar la Compañía, debe ser otorgado en escritura pública debidamente registrada, y no se ha llenado esa formalidad legal;

10. El Gobierno ha sufrido y sufrirá perjuicios de consideración por los hechos de que es responsable la Compañía del Ferrocarril, con la destrucción del camino de rieles;

11. La República ha protestado contra los actos de violación del contrato de 1867, ejecutados por la Compañía del Ferrocarril, reclamando de la Compañía del Canal, actual poseedora de las acciones de aquella empresa, la reparación de los daños y perjuicios que se le están ocasionando; y

12. Que todo lo expuesto implica la violación manifiesta del contrato de 1867, por parte de la Compañía del Ferrocarril, dando suficiente motivo para solicitar de vosotros la caducidad del privilegio, su rescisión y la indemnización de perjuicios.

En cuanto á los fundamentos de derecho, apoyo mi demanda en los siguientes:

1.º Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo ó por causas legales (artículo 1,602 del Código Civil);

2º Que el usufructo del Ferrocarril y sus dependen-

cias se concedió por el Gobierno á la Compañía del Ferrocarril de Panamá, por el artículo 1.º del contrato de 1867 ;

3º Que la nuda propiedad ó sea el dominio directo del Ferrocarril construído entre Colón y Panamá, y de sus dependencias y anexidades, pertenece á la República, según los artículos 1.º, 28, 29, 30, 35 y 36 del citado contrato ;

4.º Que es obligación de la Compañía conservar en buen estado el Ferrocarril y sus dependencias, para el caso de los artículos 29 y 36 del contrato, según los cuales debe entregarlo así al propietario si caducare el privilegio (leyes 20 y 22, título 31, partida 3.ª y artículos 854, 1,605 y 1,606 del Código Civil nacional ;

5º Que el usufructo se extingue por haber faltado el usufructuario á sus obligaciones en materia grave, ó por haber causado daños ó deterioros considerables á la cosa fructuaria, según lo dispuesto en el artículo 868 del Código Civil ;

6.º Por la declaratoria judicial de haber cesado absolutamente el usufructo, pasa al propietario la cosa fructuaria, de acuerdo con el mismo artículo 868 ; pero sin que la Compañía tenga derecho á indemnización ni remuneración de ningún género, como se estipuló en el artículo 29 del contrato de 1867 (artículo 850 del Código Civil) ;

7º En los contratos bilaterales va envuelta la condición resolutoria en caso de no cumplirse por uno de los contratantes lo pactado ; pudiendo el otro contratante pedir á su arbitrio ó la resolución ó el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios, según el artículo 1,546 del Código Civil, ó ambas cosas, según la parte conducente del artículo 1,543 ;

8.º La Compañía del Ferrocarril es responsable no sólo de sus propios hechos ú omisiones, sino de los hechos ajenos á que su negligencia haya dado lugar; por consiguiente, es responsable por no haber cumplido sus obligaciones como usufructuario y por los daños ó deterioros causados ó que se causen en el camino de carriles de hierro y sus dependencias, aunque tales daños ó deterioros sean ejecutados por otra Compañía, como la del Canal de Panamá (artículo 861 del Código citado);

onceda para la apertura del
de la zona pp

El permiso que se e
Canal interoceánico, dentro de

año de 1884, en el lugar del domicilio de la Sociedad, y traducidas al español por el Intérprete oficial ;

Un ejemplar autenticado del *Diario Oficial* número 4,511, de 15 de Septiembre de 1879, que contiene la “Exposición sucinta de los diversos proyectos y variaciones susceptibles de ejecución, sometidos á la elección definitiva del Congreso científico internacional para un Canal interoceánico,” traducido y arreglado por Luis G. Rivas, el 15 de Mayo anterior ;

Un ejemplar del número 17 de *El Comercio*, correspondiente al 2 de Septiembre de 1882, publicado en esta capital, en el cual se encuentra el “Informe dirigido por el señor de Lesseps, en nombre del Consejo administrativo, á la Asamblea general de accionistas de la Compañía universal del Canal interoceánico de Panamá, en su sesión de fines de Junio último ;”

Copia auténtica de la nota del señor Jorge Holguín, Ministro de Colombia en misión especial en los Estados Unidos del Norte y la República francesa, dirigida desde Nueva York, con fecha 24 de Agosto último, al señor Secretario de Relaciones Exteriores de nuestro Gobierno ;

Copia de la nota que el Presidente de la Compañía del Ferrocarril de Panamá dirigió, con fecha 28 de Agosto, á los señores Ricardo Becerra y Jorge Holguín, Ministros de Colombia, en contestación á la que ellos le pasaron el 22 del mismo mes ;

Copia de la nota del 31 de Agosto, de los mismos Ministros para el Presidente de la Compañía del Ferrocarril, réplica de la anterior.

En la Secretaría de Hacienda de la Unión se encuentran varios documentos importantes relacionados con esta

demanda, los cuales presentaré á su debido tiempo, junto con las pruebas á que hubiere lugar.

De conformidad con el artículo 27 del contrato de 1867, la Compañía del Ferrocarril debe tener un representante en las ciudades de Colón ó Panamá, á quien podría notificársele la demanda, si para contestarla tuviese poder suficiente, así como para seguir el juicio, debiendo aplicarse las disposiciones de los artículos 359 y 360 del Código Judicial de la Unión; pero sería más conveniente que la notificación se hiciera al Presidente de la Compañía, que tiene su residencia en la ciudad de Nueva York, 37 Wall-Street, con observancia de las prescripciones del artículo 361 del mismo Código.

Pido también se condene al demandado á la satisfacción de las costas del juicio.

Bogotá, Octubre 26 de 1885.

CARMELO ARANGO M.

Corte Suprema federal—Bogotá, veintiocho de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco.

Admítase la demanda contenida en el anterior libelo, que ha introducido el señor Procurador general de la Nación contra la Compañía del Ferrocarril de Panamá. En consecuencia, se dispone :

1.º Dése traslado de dicha demanda y de los documentos que á ella se han acompañado, al representante ó personero de la Compañía, por el término de cinco días ;

2.º Como el demandante ha insinuado que la asociación demandada tiene un Presidente que la representa, y que éste reside en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de Norte-América, diríjase un exhorto al señor Cónsul de Colombia en aquella ciudad, á fin de que, con su intervención, se surta el traslado, notificando la demanda al referido Presidente de la Compañía, y dándole al propio tiempo conocimiento de los documentos presentados ;

3.º El exhorto se dirigirá por conducto de la Secretaría de Relaciones Exteriores de Colombia, y se acompañarán originales la demanda, los documentos y el presente auto ;

4.º Señálase á la parte demandada el término de sesenta días, contados desde la notificación de la demanda, para que comparezca en esta ciudad, por sí ó por medio de apoderado, á estar á derecho en el juicio que contra ella se ha iniciado ; y

5.º Compúlsese copia de la demanda en el libro respectivo, y déjese en el expediente una relación de los documentos presentados. Notifíquese.

MORALES — *González M*, Secretario.

En veintinueve de Octubre de mil ochocientos ochenta y cinco notifiqué el auto anterior al señor Procurador general.

ARANGO M.—*González M*, Secretario.