

Valp

1.º MEMORANDUM

PRESENTADO

POR LA COMPAÑIA

DE LOS

**FERROCARRILES SALITREROS**

AL

SUPREMO GOBIERNO

EN LA CUESTION SOBRE CADUCIDAD  
DE LOS PRIVILEJIOS.

---

SANTIAGO DE CHILE.

---

IMPRESA DE LA REPUBLICA DE J. NUÑEZ.

---

Diciembre de 1884.



BIB 233394

4. MEMORANDUM.

AND

BY

DE

OF THE

OF THE

OF THE

OF THE

# 4.º MEMORANDUM

PRESENTADO

POR LA COMPAÑIA

DE LOS

## FERROCARRILES SALITREROS

AL

SUPREMO GOBIERNO

EN LA CUESTION SOBRE CADUCIDAD  
DE LOS PRIVILEJIOS.



SANTIAGO DE CHILE.

---

IMPRESA DE LA REPUBLICA DE J. NUÑEZ.

---

Diciembre de 1884.



---

## ÍNDICE.

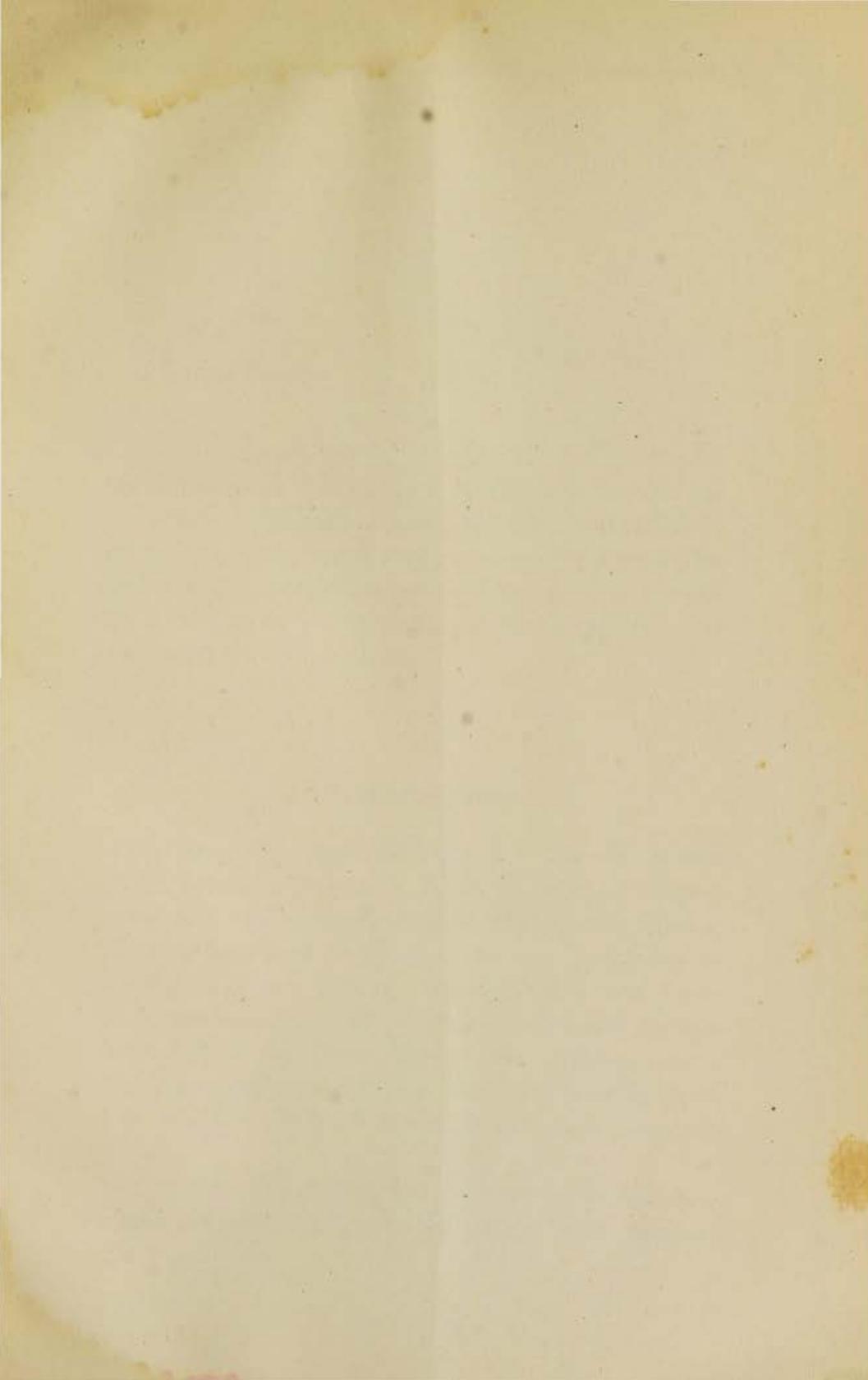
---

	Pág.
§ I Puntos en debate.....	1
§ II Las obligaciones estipuladas en el contrato de 1871 son divisibles, i fueron divididas con acuerdo de las partes contratantes.	5
§ III La Compañía cumplió sus obligaciones.....	19
§ IV ¿Puede el Presidente de la República declarar caducado el contrato de 1871?.....	29
§ V Resumen.....	47

### ANEXOS.

N.º 1—Lista de las oficinas salitreras que han comenzado a explotarse con máquina despues de noviembre de 1879.....	53
N.º 2—Cuadro demostrativo de la produccion i costo del salitre i del beneficio que obtiene cada oficina segun el convenio de 10 de junio de 1884.....	55







---

Exmo. Señor:

Nicolas Linnich, por la Compañía de los Ferrocarriles Salitreros de Tarapacá, en la jestion promovida por los señores Campbell Jones i C.<sup>a</sup> sobre caducidad de los privilejios de que ha estado en quieta posesion mi representada, respetuosamente digo: que en justicia V. E. se ha de servir tener presente este escrito al tiempo de dictar resolucion.

I

Puntos en debate.

La peticion de caducidad, que es la materia de este juicio, fué deducida ante V. E. en 23 de mayo del presente año, i ha sido reforzada en dos estensos folletos, presentados a fines de agosto el uno i a mediados de noviembre el otro. Por mi parte en el juicio actual solo se ha presentado, el 10 de octubre, un escrito impreso bajo el título de *Tercer Memorandum*. Corren ademas en autos un informe del señor Jefe Político de Tarapacá i el dictámen del señor Fiscal de la Exma. Corte Suprema.

Para consultar la brevedad compatible con la importancia del asunto i la gravedad de las cuestiones con-

trovertidas, no volveré sobre los puntos que he tratado en mi folleto anterior, i me contraeré al informe fiscal, que resume todos los argumentos sérios alegados contra la Compañía.

El señor Fiscal opina:

«1.º Que no han caducado de ningun modo los contratos de 11 de julio de 1868 i de 18 de mayo de 1869;

«2.º Que ha caducado el contrato de 26 de octubre de 1871;

«3.º Que S. E. el Presidente de la República puede declarar esa caducidad de propia autoridad i sin mas trámite.»

Guardaré silencio sobre los privilejios de 1868 i 1869, ya que su vijencia está fuera de duda e implícitamente reconocida por los mismos contendores en su último folleto; i me contraeré esclusivamente a la segunda i tercera conclusiones, esto es, a la caducidad del contrato de 1871 i a la competencia del Gobierno para hacer tal declaracion.

Los fundamentos del dictámen fiscal son: 1.º que el contrato o concesion de 1871 no era divisible ni se dividió válidamente; 2.º que la Compañía cesionaria no cumplió con las obligaciones inherentes a los derechos que se le transfirieron; 3.º que ninguna escepcion ampara a la Compañía; i 4.º que V. E. como sucesor del Gobierno del Perú tiene las mismas facultades que aquel Gobierno.

La Compañía funda la subsistencia del contrato de 1871, en la parte que le fué cedida: 1.º en que ella solo es cesionaria de uno de los privilejios de 1871, i en que esos privilejios eran divisibles; 2.º en que ella ha cumplido todas las obligaciones que le afectaban como cesionaria de dicho privilejio, i en que, aun suponiendo

---

retardo, no habria mora; 3.º en que no se ha justificado ninguna de las dos causas de caducidad que el contrato de 1871 sometió a la jurisdiccion facultativa del Gobierno; 4.º en que ella ha estado en quieta posesion de sus derechos, posesion reconocida i acatada por diversos actos del Gobierno; 5.º en que hai cosa juzgada, i en que la declaracion de caducidad no consultaria ni los intereses fiscales ni los intereses jenerales de la industria.



---

## II

Las obligaciones estipuladas en el contrato de 1871 son divisibles, i fueron divididas con acuerdo de las partes contratantes.

Reconoce el dictámen fiscal que las obras estipuladas en el contrato de 1871 pudieron separarse o dividirse; pero sostiene que los privilegios correlativos no pueden separarse o dividirse, *porque en ese contrato se estipula un privilegio para diversas obras, i nó un privilegio para cada una de esas obras.*

La opinion fiscal no concuerda con el testo del contrato, ni con el interes que movió a los contratantes, ni con la intelijencia que ellos dieron al contrato, ni con la doctrina legal.

El contrato impuso la obligacion de construir las ramificaciones de la Noria, i la de construir una línea a Bolivia, concediendo privilegio para impedir la construccion de otras líneas entre las ramificaciones i la costa, i entre la costa i Bolivia. (Cláusulas 1.<sup>a</sup> i 3.<sup>a</sup>)

Una misma cláusula estipula la construccion de ramales i de línea a Bolivia; i, en la misma forma gramatical, otra cláusula otorga el derecho de impedir líneas entre las salitreras ramificadas i la costa, i entre la costa i Bolivia.

Salta a la vista que se estipularon dos obras, ramales i línea a Bolivia; i dos derechos, prohibicion de otras líneas a las salitreras, i prohibicion de otras líneas a Bolivia.

No se dijo: «se harán dos obras;» pero se espresaron dos obras distintas. Tampoco se dijo: «se conceden dos privilejios;» pero se espresaron dos, distintos uno de otro.

Confrontando las obras con los privilejios, se destaca una relacion íntima i clara entre cada obra i cada privilejio, la misma relacion que existe entre todo ferrocarril i su privilejio: a la construccion de ramales corresponde la prohibicion de otras líneas entre las salitreras ramificadas i la costa; a la construccion de línea a Bolivia corresponde la prohibicion de otra línea a esa república.

Los ramales tenian por objeto esclusivo el porteo de salitre a la costa; para que esa obra fuera privilegiada era necesaria la prohibicion de otros ferrocarriles entre los ramales i la costa. Igual observacion cabe respecto de la línea a Bolivia.

No hai ninguna relacion entre la construccion de ramales i la prohibicion de línea a Bolivia.

Por otra parte, por ramales de un ferrocarril no puede entenderse sino una construccion accesoria i dependiente de otra, i ellos tienen naturalmente que correr la suerte de los troncos o líneas principales. Estando autorizada la cesion aislada de los ferrocarriles de Iquique i de Pisagua, hai que aceptar que en la cesion de ellos se comprenderia naturalmente la de sus ramales.

Corroborata esa consideracion la cláusula 8.<sup>a</sup> del decreto de 1871, la cual permite organizar una sociedad para explotar separadamente la línea a Bolivia, i la cláusula

15.º que autoriza la cesion de ese camino. El silencio que guardan esas cláusulas sobre los ramales manifiesta que los contratantes entendieron que aquellos formarían parte de los ferrocarriles de Iquique i de Pisagua, respectivamente.

La distincion natural entre las obras i los privilejios se encuentra indicada en el contrato de 1871. Allí se establece marcada separacion entre los ramales i la línea a Bolivia, ya por la diversidad de los plazos fijados para su ejecucion, ya por las formalidades o requisitos previos para su realizacion, ya por otras circunstancias. He hecho mérito de ellas en las pájs. 46 a 48 de mi *Tercer Memorandum*, i me refiero a lo que allí espuse, llamando especialmente la atencion al decreto de 25 de abril de 1872, que amplió la obra de los ramales i su plazo, sin hacer mérito alguno de la línea a Bolivia. (*Documentos*, páj. 70.)

En los actos que precedieron a la celebracion del contrato, hai tambien indicaciones claras de que las partes contemplaron como separados i distintos las obras i los privilejios. El dictámen fiscal relativo a esa concesion estudió separadamente los ramales i la línea a Bolivia, e hizo notar los fundamentos i objetos diversos de cada una de esas obras i de las respectivas concesiones (1)

(1) VISTA.—Exmo. Señor.—La Sociedad Montero Hermanos, en su calidad de concesionaria en los ferrocarriles de Iquique a la Noria, de Pisagua a Zapiga i Sal de Obispo i otros, con derecho de preferencia a los demas que se establezcan en la provincia, solicita de V. E. le conceda el derecho esclusivo de construir las ramificaciones necesarias para poner en comunicacion la Noria con las demas salitreras, i de prolongar la línea principal hasta el punto de la frontera de Bolivia que mas convenga; todo a su costa i sin pedir al Gobierno cantidad alguna por garantia, adelanto, préstamo u otro título.

Los señores Montero Hermanos manifiestan en su recurso, todas

De los antecedentes recordados aparece que las obras i los privilejios eran distintos i divisibles. Ahora bien, por espresa estipulacion de las partes, esos privilejios i esas obras pudieron separarse i cederse separadamente.

las ventajas que el establecimiento de estas líneas férreas producirían al país en jeneral, i a la provincia de Tarapacá particularmente.

En cuanto a las ramificaciones a las demas salitreras, es en efecto admisible que ellas vendrian a aumentar las producciones i a colocar en igualdad de circunstancias a todos los explotadores del salitre para poderlo vender a precios idénticos, una vez que las facilidades del transporte fuesen iguales para todos.

A este respecto debe tambien tenerse en consideracion, que estando la Sociedad Montero Hermanos en actual posesion del derecho esclusivo de hacer ramificaciones desde Zapiga i Sal de Obispo a las otras salitreras, podian por ese camino llegar a las que ahora tratan de unir a la estacion de la Noria; por manera que su solicitud de ahora parece no tiene otro objeto que facilitar la obra de unir por redes de fierro todas las salitreras, haciendo unas ramificaciones de la Noria i otras de Zapiga i Sal de Obispo.

Por lo mismo, no existe inconveniente alguno para otorgarle la presente concesion, que será un positivo bien para la provincia, sin imponer al fisco gravámen alguno ni dañar derechos de tercero.

La prolongacion del ferrocarril de la Noria a la frontera de Bolivia, tiene por objeto poner en comunicacion con la provincia de Tarapacá i la costa los departamentos del sur de aquella República.

Establecida esa via, la provincia de Tarapacá tendria abundancia de brazos para explotar sus veneros de riqueza, i baratura en los artículos de consumo, ademas de las ventajas jenerales que reportaria como lugar de tránsito para la importacion i esportacion con Bolivia. Por su parte, el sur de Bolivia, puesto en comunicacion con el Pacífico, entraria desde luego en la via del progreso.

Las ventajas para el Perú i Bolivia serian, pues, recíprocas con el establecimiento de la línea proyectada.

Este ferrocarril, como lo manifiestan los señores Montero Hermanos, no tiene relacion con el que V. E. ha decretado entre Taena i la frontera, i que está llamado a unir dicha ciudad de Taena con los departamentos del norte de Bolivia.

Como ambas vias deben llenar necesidades diferentes, no hai, pues, inconveniente alguno para que las dos se establezcan.

Examinadas las condiciones bajo las cuales solicitan las conce-

En las tres concesiones hechas a Montero Hermanos se consignó la facultad de los concesionarios para ceder el todo o parte de sus derechos. El decreto de 1871 dice que Montero Hermanos podrán organizar una compañía para explotar el ferrocarril de la Noria a Bolivia, i que los proponentes, o la compañía que organicen, podrán trasmitir en todo o en parte su derecho a esa línea con *los derechos que son accesorios de la propiedad del camino* (2).

siones los señores Montero, aparece que ellas son las jenerales i aceptadas en los contratos de este jénero, no ofreciendo por lo mismo inconveniente alguno su insercion en la escritura que habrá de otorgarse.—Lima, 25 de octubre de 1871.—*Ureta. (Documentos, páj. 74)*

(2) En la concesion relativa al ferrocarril de Iquique, de julio de 1868, se encuentran las siguientes cláusulas:

2.<sup>a</sup>—Don Ramon Montero tendrá el derecho de formar, en el país o en el extranjero, una sociedad que se denominará *Compañía del Ferrocarril de Iquique a la Noria*, i la cual gozará de todos los derechos i privilejios que tienen ahora i se acuerde en adelante a esta clase de asociaciones. (*Documentos, páj. 44.*)

16.<sup>a</sup>—Don Ramon Montero i Hermanos i la compañía que puedan éstos organizar, tendrán el derecho de trasmitir en el todo o en parte sus derechos al camino por cualquier contrato. Este derecho se estiende a los demas que son accesorios a la libre propiedad. La trasmision se hará con aprobacion del Gobierno, i si se verificase en favor de extranjeros, se sujetarán éstos a las leyes del país, sin poder hacer uso de ningun recurso diplomático. (*Documentos, páj. 46.*)

En la concesion relativa al ferrocarril de Pisagua, hai las cláusulas siguientes:

4.<sup>a</sup>—El proponente tendrá el derecho de organizar una compañía anónima que se denominará *Compañía del Ferrocarril de Pisagua*, la cual gozará de todos los privilejios i derechos que tienen ahora i los que en adelante se acuerden a esta clase de asociaciones. (*Documentos, páj. 54.*)

12.<sup>a</sup>—El proponente o la compañía que organice, tendrá el derecho de trasmitir, en el todo o en parte, sus derechos al camino por cualquier contrato. Esta facultad se estiende a los demas de-

Fué, pues, espresamente estipulada la facultad de ceder separadamente el privilegio relativo a esa línea.

La facultad de hacer cesiones totales o parciales consignada en los contratos primitivos, fué reiterada espresamente. El Gobierno declaró en 1872 que los concesionarios podían *asegurar, hipotecar o transferir todos o algunos de sus derechos i ferrocarriles*, sin ninguna formalidad previa, i sin otro requisito que el de dar cuenta al Gobierno una vez consumado el contrato (3).

rechos que son accesorios a la libre propiedad. Si la trasmision se hiciese en favor de extranjeros, se sujetarán éstos a las leyes del país, sin poder hacer uso de ningún recurso diplomático. (*Documentos*, páj. 55.)

En la concesion tercera, de 1871, se lee lo siguiente:

8.<sup>a</sup>—Los proponentes tendrán el derecho de organizar una compañía anónima que se denominará *Compañía del Ferrocarril de la Noria a Bolivia*, la cual gozará de todos los derechos que tienen ahora i que en adelante se acuerden a esta clase de asociaciones. (*Documentos*, páj. 65.)

15.<sup>a</sup>—Los proponentes, o la compañía que organicen, tendrán el derecho de transmitir en todo o en parte sus derechos al camino de la Noria a la frontera de Bolivia, con el respectivo permiso del Gobierno, espresado en escritura pública. Esta facultad se extiende a los demas derechos que son accesorios de la propiedad del camino. Si la trasmision se hiciese en favor de extranjeros, se sujetarán éstos a las leyes del país, sin poder emplear ningún recurso diplomático. (*Documentos*, páj. 66.)

(3) *Lima, marzo 11 de 1872.*—Estando autorizados los recurrentes Montero Hermanos por la cláusula 16 del contrato celebrado con ellos en julio de 1868, sobre el ferrocarril de Iquique a la Noria, para celebrar cualquier contrato relativo a esa línea, se declara: que pueden hipotecar el referido camino para seguridad del empréstito que por 1.000,000 de libras esterlinas han negociado con el «Banco de la Union» de Lóndres. Se declara asimismo que los mismos Montero Hermanos pueden celebrar cualquiera negociacion sobre los caminos de fierro de que son empresarios en la provincia de Tarapacá, siendo solo necesario que den cuenta al Gobierno de la operacion que practiquen.—PUBLÍQUESE I REJÍSTRESE.—RÚBRICA DE S. E.—*Santa María.* (*Documentos*, páj. 97.)

En virtud de esas declaraciones, Montero Hermanos hicieron cesion parcial de sus derechos a la Compañía Nacional de los Ferrocarriles Salitreros del Perú, eliminando de la cesion la línea de Bolivia; el Gobierno del Perú aprobó espresamente esos contratos.

Estos hechos, cuyos comprobantes he detallado en las pájs. 26 a 37 de mi *Tercer Memorandum*, importan una aplicacion práctica hecha por los contratantes; i esa aplicacion fija el sentido del contrato por espreso precepto del art. 1,277 del Código Civil del Perú, concordante con el art. 1,564 del chileno.

Resumidos los antecedentes espuestos, no puede sostenerse la indivisibilidad de los privilejios. Esa tésis es contraria a la naturaleza de las cosas, al testo de los contratos i a las declaraciones repetidas de las partes contratantes.

Mirada la cuestion bajo sus faces legales, se confirman las conclusiones que sostengo.

Es casi escusado recordar que en las cuestiones pendientes deben aplicarse las leyes del Perú, por haberse celebrado los contratos en esa república i para ser cumplidos en ella. Tal es el principio que fluye del art. 16 del Código Civil de Chile i del art. 22 de la lei de 7 de octubre de 1851. Solo a falta de lei peruana, podrá apli-

*Lima, agosto 1.º de 1872.*—De conformidad con el espíritu de la suprema resolucion de 11 de marzo del presente año, se declara: que la autorizacion a que se refiere es estensiva a cualesquier casas, bancos o compañías mercantiles en Inglaterra u otra nacion, pudiendo los señores *Montero Hermanos* asegurar, hipotecar o transferir todos o algunos de ellos para la seguridad del empréstito o para ejecutar cualquiera negociacion o contrato, con referencia a dichos ferrocarriles; de todo lo cual, una vez consumado, se dará cuenta al Supremo Gobierno.—Rejítrese i comuníquese.—Rúbrica de S. E.—*Morales.* (Documentos, páj. 97.)

carse la legislacion chilena, pero no como lei, sino como doctrina. (*Aubry et Rau*, tomo 1.º, páj. 106.)

Hecha esta observacion, que el dictámen fiscal parece haber olvidado, entro en materia.

Cree el señor Fiscal que la division o separacion de las obras no pudo producir la division de los privilejios, porque éstos eran indivisibles. En apoyo de esa tesis recuerda el art. 1545 del Código Civil i el aforismo romano «donde la lei no distingue no es licito distinguir.»

El aforismo romano no tiene aplicacion alguna al caso actual. Las legislaciones modernas, inspirándose en el respeto que se debe a la libertad de contratar, han establecido como base de interpretacion la voluntad de los contratantes, i ordenan indagar esa voluntad, nó en sentencias o aforismos, sino en las palabras, en los actos i en la intencion de los contratantes. Eso dicen varios artículos del tit. IV lib. III del Código Civil del Perú, el párrafo 4 del título preliminar i el tit. XIII del lib. IV del Código Civil chileno.

Mas aun, el aforismo romano, que contempla un caso en que la lei no ha hecho distincion, solo puede aplicarse *a contrario sensu* al caso actual, en que la separacion existe de hecho i ha sido espresamente estipulada.

Dejando a un lado el aforismo, apliquemos las leyes vijentes, en su espíritu elevado i equitativo.

El art. 1545 del Código Civil chileno es aplicable porque es conforme al 1256 del Código Civil del Perú.

Dice ese artículo que el contrato es lei para los contratantes. Respetemos, pues, los contratos. En ellos se estipuló espresamente que los concesionarios podrian ceder el todo o parte de sus derechos; luego Montero Hermanos pudieron lejitimamente ceder uno o mas de sus privilejios, i reservarse los otros.

Los contratos consignan la facultad de hacer cesiones parciales, i esa facultad ha sido ejercida por los concesionarios con espresa aprobacion del Gobierno. Tenemos, pues, una estipulacion clara i una aplicacion práctica de esa estipulacion. En consecuencia, tanto segun el art. 1545 como segun el 1554 del Código Civil chileno (arts. 1256 i 1277 del peruano), debe reconocerse que Montero Hermanos tuvieron derecho para ceder todos o algunos de sus privilejios.

La tésis de la indivisibilidad no podria sustentarse sino en caso que el objeto de la obligacion fuera indivisible por su naturaleza, o en caso que los contratantes hubieran querido hacerla indivisible; esto es, que hubiera indivisibilidad *absoluta* o indivisibilidad *convencional*, como dicen los jurisconsultos; indivisibilidad *natura, aut obligatione*, como decian los romanos.

La teoría de la indivisibilidad o divisibilidad de las obligaciones, calificada alguna vez de laberinto, presenta faces tan oscuras que algunos jurisconsultos la consideran inestricable; pero cualesquiera que sean sus dificultades en jeneral, ellas no existen en el caso presente. No habiendo tratado esta materia el Código Civil del Perú, aplicaré como doctrina las disposiciones del Código Civil chileno.

Segun el art. 1524, la obligacion es divisible cuando tiene por objeto una cosa susceptible de division, sea fisica, sea intelectual o de cuota. Apliquemos ese precepto.

Los privilejios otorgados en 1871 son dos, distintos e independientes uno de otro por su naturaleza. El privilejio de construir líneas entre las salitreras i la costa nada tiene en sí de comun con el privilejio de construir líneas entre la costa i la frontera boliviana; el uno pue-

de existir sin el otro. Pueden construirse líneas entre las salitreras i la costa, i puede prohibirse a la vez la construccion de líneas a Bolivia, sin dificultad material. Luego los privilejios son físicamente divisibles.

Siendo materialmente divisibles, solo podrian considerarse indivisibles por expresa estipulacion de los contratantes, porque así lo dispone el número 4.º del art. 1526.

En los contratos, léjos de haberse estipulado indivision, se estipuló literalmente el derecho de hacer cesiones parciales, i el concesionario dividió las concesiones, cediendo unas i reservándose otras, con aceptacion del Gobierno. Luego la materia del contrato de 1871 no es indivisible por estipulacion de las partes.

No siendo indivisible la obligacion ni por su naturaleza ni por estipulacion; no habiendo indivisibilidad natural o absoluta, ni convencional, la obligacion tiene que considerarse divisible, i la tésis contraria carece de fundamento legal i racional.

La cesion total o parcial, autorizada en los contratos, solo tiene una restriccion, a saber, que en caso de verificarse en favor de extranjeros, éstos quedarán sujetos a las leyes del país i no podrán hacer uso de reclamaciones diplomáticas. En los decretos que aprobaron los contratos de cesion parcial, el Gobierno reprodujo aquellas cautelas; pero ellas, léjos de ser un argumento contra la divisibilidad, son una prueba de haberse respetado el derecho de ceder.

Las disposiciones legales que he recordado establecen la division por ministerio de la lei. Con mayor razon se operará la division, en casos análogos, por estipulacion de los contratantes.

Establecida la divisibilidad natural i convencional de la obligacion, i su division real i efectiva, llega el caso de contemplar los efectos legales de la division. Esos efectos están reglados claramente en nuestro Código Civil.

El art. 1526 dice: «Si la obligacion no es solidaria ni indivisible, cada uno de los acreedores puede solo exigir su cuota, i cada uno de los codeudores es solamente obligado al pago de la suya; i la cuota del deudor insolvente no gravará a sus codeudores.»

El art. 1533 declara: «Es divisible la accion de perjuicios que resulta de no haberse cumplido o de haberse retardado la obligacion indivisible: ninguno de los acreedores puede intentarla i ninguno de los deudores está sujeto a ella, sino en la parte que le quepa.»

El art. 1540 es mas preciso para el caso actual, por tratarse de una obligacion con cláusula penal. Dice ese artículo: «Cuando la obligacion contraida con cláusula penal es de cosa divisible, la pena, del mismo modo que la obligacion principal, se divide entre los herederos del deudor a prorrata de sus cuotas hereditarias. El heredero que contraviene a la obligacion, incurre pues en aquella parte de la pena que corresponde a su cuota hereditaria; i el acreedor no tendrá accion alguna contra los coherederos que no han contravenido a la obligacion.»

A la doctrina basada en la legislacion chilena, debo agregar disposiciones del Código Civil peruano, que resuelven directamente el caso actual.

Dice el art. 2268: «En las novaciones en que se sustituya otro deudor, todos los que estaban coobligados, aunque fuese como deudores solidarios, fiadores i codeudores de cosa indivisible, quedan libres de toda res-

de existir sin el otro. Pueden construirse líneas entre las salitreras i la costa, i puede prohibirse a la vez la construccion de líneas a Bolivia, sin dificultad material. Luego los privilejios son físicamente divisibles.

Siendo materialmente divisibles, solo podrian considerarse indivisibles por expresa estipulacion de los contratantes, porque así lo dispone el número 4.º del art. 1526.

En los contratos, léjos de haberse estipulado indivision, se estipuló literalmente el derecho de hacer cesiones parciales, i el concesionario dividió las concesiones, cediendo unas i reservándose otras, con aceptacion del Gobierno. Luego la materia del contrato de 1871 no es indivisible por estipulacion de las partes.

No siendo indivisible la obligacion ni por su naturaleza ni por estipulacion; no habiendo indivisibilidad natural o absoluta, ni convencional, la obligacion tiene que considerarse divisible, i la tésis contraria carece de fundamento legal i racional.

La cesion total o parcial, autorizada en los contratos, solo tiene una restriccion, a saber, que en caso de verificarse en favor de extranjeros, éstos quedarán sujetos a las leyes del país i no podrán hacer uso de reclamaciones diplomáticas. En los decretos que aprobaron los contratos de cesion parcial, el Gobierno reprodujo aquellas cautelas; pero ellas, léjos de ser un argumento contra la divisibilidad, son una prueba de haberse respetado el derecho de ceder.

Las disposiciones legales que he recordado establecen la division por ministerio de la lei. Con mayor razon se operará la division, en casos análogos, por estipulacion de los contratantes.

Establecida la divisibilidad natural i convencional de la obligacion, i su division real i efectiva, llega el caso de contemplar los efectos legales de la division. Esos efectos están reglados claramente en nuestro Código Civil.

El art. 1526 dice: «Si la obligacion no es solidaria ni indivisible, cada uno de los acreedores puede solo exigir su cuota, i cada uno de los codeudores es solamente obligado al pago de la suya; i la cuota del deudor insolvente no gravará a sus codeudores.»

El art. 1533 declara: «Es divisible la accion de perjuicios que resulta de no haberse cumplido o de haberse retardado la obligacion indivisible: ninguno de los acreedores puede intentarla i ninguno de los deudores está sujeto a ella, sino en la parte que le quepa.»

El art. 1540 es mas preciso para el caso actual, por tratarse de una obligacion con cláusula penal. Dice ese artículo: «Cuando la obligacion contraida con cláusula penal es de cosa divisible, la pena, del mismo modo que la obligacion principal, se divide entre los herederos del deudor a prorrata de sus cuotas hereditarias. El heredero que contraviene a la obligacion, incurre pues en aquella parte de la pena que corresponde a su cuota hereditaria; i el acreedor no tendrá accion alguna contra los coherederos que no han contravenido a la obligacion.»

A la doctrina basada en la legislacion chilena, debo agregar disposiciones del Código Civil peruano, que resuelven directamente el caso actual.

Dice el art. 2268: «En las novaciones en que se sustituya otro deudor, todos los que estaban coobligados, aunque fuese como deudores solidarios, fiadores i codeudores de cosa indivisible, quedan libres de toda res-

ponsabilidad; a no ser que se obliguen en el nuevo contrato.»

El art. 2269 del mismo Código agrega: «En el caso del artículo anterior, el acreedor no tiene derecho contra el deudor primitivo, ni contra los fiadores de éste, aun cuando el sustituto llegue a ser insolvente; si no es que la sustitucion se hubiese hecho cuando ya estaba fallido el nuevo deudor, ignorándolo el acreedor.»

Esas disposiciones son de estricta aplicacion, porque la Compañía se sustituyó a Montero Hermanos en las obligaciones que les imponian sus contratos con el Gobierno del Perú, exceptuándose espresamente la de construir la línea a Bolivia. Esa sustitucion de un deudor a otro produjo novacion segun la lei peruana, i esa novacion dejó desligadas e independientes las obligaciones de la Compañía de las obligaciones de Montero Hermanos.

Esos son los efectos jurídicos de la verdadera novacion. (*Laurent*, tomo XVIII, páj. 350.)

La division de los privilejios es, ademas, la única solucion compatible con la seriedad propia de los actos de la autoridad. Los concesionarios tuvieron necesidad de ocurrir a los capitales estranjeros, i celebraron los contratos de cesion i de empréstito que he enumerado en el párrafo III de mi primer *Memorandum* i en el V del *Tercer Memorandum*. Por esos contratos transfirieron e hipotecaron a estranjeros las concesiones de 1868 i 69, i tambien uno de los privilejios otorgados en 1871. El Gobierno del Perú, interesado en la prosperidad de la industria salitrera, dió espresas i reiteradas aprobaciones a aquellos contratos, i procedió así para facilitar la ejecucion de las obras.

¿Podría hoy día aquel Gobierno declarar caducados los mismos derechos cuya transferencia autorizó, i hacer tal declaracion fundándose en causas anteriores a la transferencia? Semejante procedimiento ¿no sería inconciliable con la buena fe que debe observar todo contratante? Los juriscultos, contemplando casos análogos i ménos graves que el presente, creen que puede, segun las circunstancias, perder su derecho o incurrir en indemnizaciones de daños i perjuicios, la persona que guarda un silencio inconciliable con la buena fe. (*Laurent*, tomo XXXI, núm. 377.)

Estas consideraciones permiten creer que no es el Gobierno, que aprobó i autorizó los contratos, quien podría hoy anularlos por causas anteriores a su aprobacion; pues no hai hechos posteriores que puedan aducirse como motivos de caducidad contra los cesionarios i poseedores actuales.

En resúmen, la divisibilidad de los privilejios se impone de hecho i de derecho: ya por ser materialmente distintos los privilejios i estar naturalmente vinculados a obras distintas e independientes, ya por no haber lei que obste a la division de las obligaciones que son divisibles por su naturaleza, ya por haberse estipulado la facultad de dividirlos, ya por haberse verificado la division con el asentimiento de los contratantes i haber sido ella materia de cuantiosas inversiones hechas por terceros de buena fe.



---

### III

#### La Compañía cumplió sus obligaciones.

La Compañía, por sus contratos con Montero Hermanos, solo adquirió los ferrocarriles de Iquique i de Pisagua i el derecho de construir los ramales de esas líneas. La construccion i privilegio de la línea a Bolivia se los reservaron para sí Montero Hermanos. Estos hechos están ya fuera de discusion. Tambien lo está que las líneas de Iquique i de Pisagua se construyeron oportunamente.

¿Cumplió la Compañía sus obligaciones relativamente a los ramales?

Para resolver esa cuestion, es preciso entrar en detalles.

La Compañía solo estaba obligada: 1.º a comenzar la construccion de ramales dentro del plazo señalado; 2.º a no suspender los trabajos durante un año; 3.º a concluir la obra dentro del término señalado (4).

(4) Decreto de 26 de octubre de 1871.

*Cláusula 20.*—El Gobierno podrá declarar caducada esta concesion de propia autoridad i sin mas trámite, siempre que no se comiencen las obras en los plazos estipulados o se suspendan los trabajos durante un año.

*Cláusula 4.ª.*—Montero Hermanos quedan obligados a comenzar la obra de las ramificaciones, un mes despues de otorgada la escritura correspondiente, i a concluirla en un año, salvo casos fortuitos, de guerra civil o exterior, o de fuerza mayor. (*Documentos*, pájs. 64 a 67.)

Al discurrir sobre estos puntos, solo tomaré en cuenta el tiempo trascurrido hasta principios de 1879, época en que comenzó la guerra entre Chile i el Perú. Desde aquella época los ferrocarriles quedaron sometidos a la autoridad, i hasta hoi rije el decreto de 14 de diciembre de 1882, que prohíbe construir obras nuevas. (*Tercer Memorandum*, pájs. 54 a 56.)

¿Hai prueba o confesion de que no se iniciaran las obras dentro del plazo? No hai prueba ni confesion, ni siquiera se ha afirmado el hecho por los demandantes. Lo contrario aparece justificado. En enero de 1873, el prefecto de Tarapacá informa que todas las obras a cargo de Montero Hermanos marchaban bien, i enumera especialmente los ramales que entónces estaban construyéndose. Agrega que los concesionarios tenian materiales para cerca de 100 millas. (*Documentos*, páj. 91.)

Ese informe se refiere esclusivamente a las obras comprendidas en la tercera concesion, porque las líneas de Iquique i de Pisagua estaban concluidas en esa fecha, segun se demuestra en el párrafo III del informe del señor Jefe Político de Tarapacá. (*Tercer Memorandum*, páj. 106.)

¿Hai prueba de que la Compañía suspendiera la obra de los ramales durante un año? No la hai, ni se ha intentado rendirla.

¿Se ha confesado esa suspension? El informe fiscal repite varias veces que no se han construido todos los ramales, i en el primer aparte del párrafo V dice:

«La Compañía sostiene que el privilejio no ha fenecido en lo relativo a los ramales del ferrocarril de la Noria a las demas salitreras de Tarapacá, a pesar de haberse suspendido por mas de un año la construccion de esos ramales....»

En el párrafo VI agrega:

«Fué iniciada la construccion de las ramificaciones, pero se suspendieron los trabajos desde el año de 1873...»

La última frase trascrita es desautorizada. No consta de documento alguno semejante suspension.

Hai, pues, un error en esa afirmacion. La Compañía, léjos de decir que hubiera suspendido los trabajos durante mas de un año, ha afirmado i repetido siempre que, a pesar de las perturbaciones creadas por leyes i decretos, ella construyó todos los ramales necesarios; i ha agregado que si algunos ramales no se construyeron dentro del término, ello se debió a que tales obras se hicieron innecesarias por resoluciones supremas. (5)

Luego el antecedente de hecho, esto es, la suspension de trabajos, de que parte el dictámen, no ha existido, ni está probada ni confesada. Luego la conclusion de caducidad deducida de ese antecedente carece de fundamento.

Demostrado que no ha ocurrido ninguno de los dos casos contemplados en la cláusula 20, la cuestion actual queda resuelta; porque el Gobierno, a quien se ha pedido la declaracion de caducidad, no pudo ni puede hacerla sino por las dos causas consignadas en aquella cláusula, i ninguna de ellas ha ocurrido.

¿Habrà mérito para sostener que la Compañía faltó a la obligacion de concluir las obras en junio de 1875? Espero demostrar que no lo hai, porque la Compañía

(5) Primer *Memorandum*.—Apartes 4.º de páj. 59, 6.º de páj. 62, 2.º i 3.º de páj. 65, 4.º de páj. 68, 2.º de páj. 71.

*Segundo Memorandum*.—Apartes 2.º i 3.º de páj. 37.

*Tercer Memorandum*.—Apartes último de páj. 49, último de páj. 51, 3.º de páj. 54, 3.º i 4.º de páj. 56, 2.º i siguientes de páj. 57, 2.º i siguientes de páj. 58, 2.º i siguientes de páj. 59, 2.º de páj. 67.

concluyó todas las obras comprendidas en el contrato segun la intelijencia dada por las partes; i porque segun las leyes del Perú, bajo cuyo imperio se celebró el contrato, la Compañía no está, ni puede ser considerada hasta hoi, en mora, aun en el caso supuesto de que no hubiera cumplido dentro del plazo.

Para demostrar que la Compañía construyó oportunamente las obras, es necesario determinar qué obras se estipularon.

Los contratos deben ejecutarse de buena fe, i para interpretarlos debe indagarse cuál es el interes de las partes, en qué forma han podido obligarse i cuáles son las circunstancias (6).

Interpretada a la luz de esos principios la obligacion de construir las ramificaciones, se arriba a la conclusion de que solo debieron construirse los ramales que necesitaran las salitreras en explotacion.

El contrato no determinó esas obras ni por su estension, ni por su número, ni por designacion de lugares. La frase «ramales *necesarios* para las salitreras» no determina ni precisa, por sí misma, obra alguna; se limita a referirse a las salitreras que tuvieran *necesidad* de ramales. En consecuencia el testo literal no basta para declarar que la falta de tal o cual ramal, importa violacion del contrato. Para establecer la violacion seria preciso probar que en el momento de celebrarse el contrato habia salitreras que *necesitaban* ramales i que esos ramales no fueron contruidos a tiempo.

Esa intelijencia fundada en el testo literal del contrato se corrobora contemplando el interes de los con-

(6) Arts. 1257 i 1277 del Código Civil peruano; art. 1545 del Código Civil chileno, i arts. 1134 i 1135 del Código Civil frances. *Laurent*, tomo XVI, núm. 216.

tratantes. El Gobierno peruano al hacer las concesiones no tenia otro objeto que facilitar el porteo de los salitres a la costa, i por consiguiente su interes quedaba satisfecho con la construccion de ramales para las salitreras que entónces se explotaban. El interes de los concesionarios concordaba con el del Gobierno, porque la única compensacion de las líneas era el flete de los salitres.

La construccion de otros ramales habria sido estéril para el Gobierno i ruinoso en lo absoluto para los constructores. En una palabra, todo el interes del Gobierno i de los empresarios estaba vinculado a la construccion de los ramales que necesitaban las salitreras.

Confirma esa intelijencia el plazo de un año fijado primitivamente para concluir la obra. Ese plazo no se esplica sino con relacion a obras de poca estension; habria sido nugatorio si se hubieran tenido en mira todas las líneas posibles para unir salitrales explotados o inesplotados.

Lo espuesto bastaria para fijar la intelijencia del contrato, pero hai algo mas claro i decisivo.

El plazo de un año, fijado en 1871 para la construccion de ramales, fue prorrogado en 1872, espresándose que se otorgaba la prórroga porque los concesionarios ofrecian prolongar las ramificaciones hasta los lugares de *nueva explotacion* de salitre» (7).

(7) *Lima, abril 26 de 1872.*—En consideracion a las razones espuestas por Montero Hermanos, empresarios de los ferrocarriles de la provincia de Tarapacá i a que el tiempo que se les prefijó para terminar la obra de que son concesionarios no es suficiente para llevarla a cabo; i ofreciendo por el presente recurso prolongar las ramificaciones de las líneas principales de Zapiga i Sal de Obispo i de la Noria hasta los lugares de nueva explotacion de salitre, prórógase a 30 meses mas el plazo que se les concedió a fin de que se pueda concluir definitivamente las indicadas obras.

Ese decreto contiene una manifestacion clara i precisa de que al celebrarse el contrato de 1871, las partes no entendieron que se construirian sino los ramales de las salitreras que entónces se explotaban. Es prueba evidente de ello la concesion de prórroga fundada en la oferta hecha por los concesionarios de prolongar las ramificaciones «a los lugares de *nueva explotacion* de salitre.»

La interpretacion del contrato de 1871, fundada en el testo del decreto de 1872 es conforme al precepto del art. 1277 del Código Civil peruano, concordante con el art. 1564 del chileno (8).

En resúmen, el testo literal del contrato de 1871 i del decreto de 26 de abril de 1872, el interes de los contratantes, el plazo designado i la intelijencia dada por las partes, concurren para establecer que solo se estipuló la construccion de los ramales necesarios para las salitreras que se explotaban en 26 de octubre de 1871 i para aquellas que comenzaron a explotarse en 26 de abril de 1872.

Concédeseles asimismo permiso para proveerse del agua necesaria que de propiedad pública se encuentre en el trayecto que recorren las líneas a sus inmediaciones para el consumo de los trabajadores i máquinas.

Pase al Ministerio de Hacienda para que mande adicionar con la presente resolucion las escrituras otorgadas a este respecto.

Comuníquese i publíquese,—Rúbrica de S. E.—*Santa María*.  
(*Documentos*, paj. 70.)

(8) *Código Civil* del Perú.—Art. 1277.—Para la mejor intelijencia o interpretacion de las cláusulas dudosas de un contrato, debe investigarse cuál fué la intencion de las partes al celebrarlo.

Concurren al conocimiento de esta intencion el sentido de las demas cláusulas del contrato, o de otros contratos semejantes celebrados por la misma persona; las costumbres del lugar, i todas las demas circunstancias que contribuyan al mismo fin.

Definida i deslindada la obligacion de construir ramales, llega el momento de indagar si se cumplió o nó esa obligacion.

La Compañía ha afirmado constantemente que se construyeron dentro del plazo prefijado los ramales que necesitaron las salitreras de Tarapacá, i no hai en autos un solo documento, ni siquiera una afirmacion concreta que establezca lo contrario. Los contendores no han dicho que la Compañía haya dejado de construir los ramales necesarios para alguna de las salitreras que estuvieran en explotacion en 1871, en 1872, i ni siquiera en 1875. En vano se buscará en autos la designacion de una sola salitrera que, necesitando ramal en aquella época, hubiera quedado sin él. Los contendores i el señor Fiscal se han limitado a afirmar que despues de 1875 la Compañía construyó algunos ramales. Esa afirmacion, que es efectiva i que la Compañía ha consignado en todos sus escritos, nada prueba contra ella; porque, como ella lo ha dicho, todas las construcciones posteriores a ese año se han hecho para salitreras que se han descubierto o se han puesto en explotacion despues de 1875. Así sucedió con la salitrera *Agua Santa*, que Campbell Jones i C.<sup>a</sup> adquirieron en 1877, i para la cual se construyó el respectivo ramal en ese mismo año. Así ha sucedido con muchas otras, i últimamente, de 1882 a 1884, con las salitreras *Ramirez*, *Tres Marias*, *Puntunchara*, *Progreso* i otras, que solo han podido explotarse merced a la libertad de industria establecida por el Gobierno de Chile. El cuadro que agregaré como anexo, confirma estos asertos.

Repito aquí lo que he dicho en todos mis escritos anteriores: la Compañía no solo construyó dentro del plazo los ramales a que estaba obligada, sino que con pos-

terioridad al plazo ha construido todos aquellos que la elaboracion de nuevas salitreras ha ido haciendo necesarios. (*Tercer Memorandum*, pajs. 58 i 59.)

Los hechos espuestos habrán de reconocerse i aceptarse porque están a la vista, porque no han sido propiamente negados, i porque nada hai en autos que pruebe lo contrario. En toda cuestion de hecho, los litigantes están obligados a acreditar sus respectivas pretensiones (9).

El señor Fiscal ha creído ver una prueba de que la Compañía no ejecutó dentro del plazo, ni ha ejecutado hasta hoi, la totalidad de los ramales, en la circunstancia de no estar unidas las líneas de Iquique i de Pisagua. Revela esa observacion que el señor Fiscal ha creído que la Compañía contrajo la obligacion de unir esas líneas.

Nada es mas infundado ni mas erróneo que tal creencia. No hai en los contratos una palabra que pueda esplicarla. Léjos de hablar los contratos de la union de las líneas, tratan de los ramales de una i de otra línea; siendo digno de notarse que el decreto de 26 de octubre solo habla de los ramales de la Noria, i que el decreto de 26 de abril de 1872 habló de ramales de la Noria i tambien de los de Zapiga i Sal de Obispo. En esas estipulaciones, que se refieren solo a accesorios de dos líneas, no hai mérito para considerar comprendida una obra enteramente distinta i que no podria considerarse como accesoria. Es sensible que el laudable propósito de consultar la celeridad haya perjudicado el acierto de las apreciaciones: *qui cito judicat ad pœnitendum prope-*

(9) *Código de Enjuiciamientos del Perú*.—Art. 656.—En toda cuestion sobre hechos, están obligados los litigantes a acreditar su respectiva pretension, dentro del término de prueba por alguno de los medios designados en este código.

rat. Cuando la Compañía aducía el hecho de no mediar sino unas pocas millas entre los extremos de sus líneas, no se proponía manifestar que le faltaba poco para llenar sus obligaciones, sino que todos los distritos salitreros tenían línea férrea.

No hai, pues, mérito para establecer que la obra de las ramificaciones no se comenzara dentro del plazo o se suspendiera durante un año. Tampoco lo hai para afirmar que los ramales estipulados no se concluyeran dentro del plazo, ni que esa obra no esté hoy concluida en los términos que las partes entendieron que lo fuera.

No repito aquí las consideraciones que ántes he hecho sobre el efecto producido por las leyes de estanco i de espropiacion i monopolio, porque basta a mi propósito lo que he dicho a ese respecto en el párrafo IV del primer *Memorandum* i en el V del *Tercer Memorandum*. V. E. apreciará, a la luz de la jurisprudencia, las consecuencias producidas por esas leyes i el carácter de fuerza mayor que ellas tuvieron, siendo como fueron obra de una de las partes contratantes. (*Laurent*, tomo XVI, núms. 131, 203 i 272.)

El cumplimiento dado por la Compañía a sus obligaciones se desprende, no solo de los contratos i hechos recordados, sino tambien del respeto que el Gobierno peruano guardó constantemente i durante largos años a los derechos de la Compañía. La afirmacion de caducidad no podría conciliarse con el decreto de 10 de febrero de 1879, en que aquel Gobierno aprueba todos los contratos, declarando que Montero Hermanos, al celebrarlos, procedían en uso de derechos legítimos.



---

#### IV.

¿Puede el Presidente de la República declarar caducado el contrato de 1871?

---

Sostiene el párrafo VIII del dictámen fiscal que el Presidente de la República puede declarar la caducidad del contrato de 1871: 1.º por haberse dispuesto en la cláusula 20 que el Gobierno podría declarar caducada la concesion; 2.º por ser un hecho que la línea a Bolivia no se ha comenzado, i por haber confesado la Compañía que los trabajos de las ramificaciones fueron suspendidos desde 1873 i que todavía no están unidos los ferrocarriles de Iquique i de Pisagua; i 3.º porque estando el territorio de Tarapacá sometido ya al dominio de Chile por un tratado de paz, corresponden al Gobierno de esta República las facultades que el Gobierno del Perú, su predecesor, ejerció sin inconveniente de ningun jénero.

Me apresuro a rectificar la doctrina de derecho público que consigna el dictámen fiscal.

Toda conquista o anexion de territorio produce un cambio o sustitucion total de soberanía, pero nó una trasmision directa de las facultades de cada uno de los poderes entre sí.

Chile tiene hoy la soberanía de Tarapacá, como sucesor del Perú en el dominio de ese territorio; pero esa soberanía habrá de ser ejercida con estricta sujecion a la constitucion i leyes de Chile, i sin consideracion alguna a las facultades que cada poder público tuviera en el Perú.

El Presidente de la República no ejercerá, en consecuencia, en Tarapacá las facultades que tenia o podia tener el Presidente del Perú, sino aquellas que la Constitucion chilena le confiere. Hai, pues, error en afirmar que el Presidente de Chile puede tener alguna facultad como sucesor del Presidente del Perú i por el hecho de haberla tenido ese magistrado.

No pudiendo el Presidente de la República de Chile administrar justicia en los contratos en que es parte ni en otros, estándole espresamente prohibido hacerlo, no podria, en tésis jeneral, resolver una cuestion contenciosa, aunque se demostrara que tal resolucion habria podido ser dictada por el Presidente del Perú.

Suponiendo que la cláusula 20 importara la constitucion de un arbitraje ante el Presidente del Perú, el de Chile no podria sustituirse o subrogarse a aquél, por que la jurisdicción arbitral es personalísima, i no puede considerarse vinculada a un puesto público sino por disposicion de lei o por espresa declaracion de los contratantes.

El contrato de 1871 instituyó árbitro al Gobierno del Perú, nó al soberano de Tarapacá ni al Gobierno de Chile; subsistiendo el Gobierno peruano, ¿por qué habria espirado en él aquella facultad? ¿por qué se habria transmitido al Gobierno de Chile? Las facultades de árbitro no son propias del Gobierno chileno, ni pueden suponerse transmitidas por la conquista, porque ésta no con-

fiere a los poderes públicos de Chile sino las facultades que les asignan la Constitución i las leyes chilenas.

Es, pues, inadmisibile la tésis jeneral sobre trasmision de facultades, que establece el señor fiscal, como consecuencia del cambio de soberanía. Esa trasmision podrá tener otro fundamento pero no me detendré en ello, porque razones de otro órden, claras i definidas, bastan para sustentar los derechos que defiende la Compañía.

Esta ha sostenido ántes, i sostiene hoi, que el Gobierno de Chile no puede declarar la caducidad del contrato de 1871, aunque se le suponga revestido de las mismas facultades que tenía el Gobierno del Perú, porque la cuestion actualmente pendiente no cae bajo la jurisdiccion escepcional que estableció la cláusula 20 de ese contrato. En otros términos, por que no hai prueba de que los trabajos no se comenzaran o se suspendieran, i porque tal accion es improcedente despues de terminados los trabajos. Entro en detalles.

Sobre la Compañía, como cesionaria de una parte del contrato de 1871, solo pesó la obligacion de construir ciertos ramales de las líneas de Iquique i de Pisagua.

En esa virtud contrajo la Compañía tres obligaciones especialmente estipuladas:

- 1.<sup>a</sup> Comenzar los ramales dentro de cierto plazo;
- 2.<sup>a</sup> No suspender los trabajos durante un año;
- 3.<sup>a</sup> Concluir las obras en junio de 1875.

Si el contrato de 1871 se hubiera limitado a enumerar esas obligaciones, la falta de cumplimiento de cualquiera de ellas habria dado lugar a juicio sobre resolucion del contrato; pero ese juicio no habria podido ser resuelto por ninguno de los contratantes, porque es principio de jurisprudencia universal que nadie puede ser juez i parte a la vez, i porque la resolucion de los con-

tratos no se opera por mero derecho, sino que debe pedirse a los tribunales i ser decretada por ellos. (Art. 1489 del Código Civil.—*Laurent*, tomo XVII, núm. 142.)

Pero el contrato, haciendo escepcion a los principios jenerales, estipuló en la cláusula 20, que en caso de no comenzarse los trabajos dentro del plazo o de suspenderse durante un año, el Gobierno podría declarar caducada la concesion.

Aceptando la validez de esa estipulacion, observo que ella solo comprende dos casos especiales, i que por constituir escepcion a las reglas jenerales, no es lícito extenderla a casos distintos, ni aun a casos análogos. (*Laurent*, tomo XXV, núms. 500, 501 i 503.)

He demostrado en el párrafo III, que no hai constancia alguna de que los ramales no se comenzaran en tiempo, o de que esa obra se suspendiera durante un año. Esto basta para sostener que no hai mérito para que el Gobierno haga declaracion de caducidad.

El hecho de que las obras no se hubieran terminado dentro del plazo, no daría lugar a caducidad, por no haberse estipulado especialmente ese efecto, i porque la falta de cumplimiento de las obligaciones no produce legalmente la caducidad, ni da derecho a una de las partes para declararla por sí i ante sí.

Aunque en el párrafo III he manifestado que los ramales se terminaron dentro del plazo i que no hai prueba contraria, voi a discurrir en el supuesto de que esa obra no se hubiera concluido. Espero demostrar que bajo tal supuesto tampoco podría declararse gubernativamente la caducidad.

El art. 1286 del Código Civil del Perú (art. 1489 del chileno), que establece cláusula tácita de resolucion en los contratos bilaterales, suponiéndolo aplicable a *obli-*

*gaciones de hacer*, no lo sería en el caso actual, porque ese artículo se refiere a casos en que la obligación no está cumplida, i es un hecho que las obras están ya terminadas.

Aplicando el art. 1276 del Código Civil peruano (art. 1553 del chileno), que contempla directamente el caso de retardo en la construcción de una obra, tampoco podría pedirse la resolución del contrato, sino solamente autorización para que a costa de la persona obligada se haga lo convenido.

La resolución no puede sustentarse ni en el art. 1276 ni en el 1286, aun suponiendo retardo en la terminación de las obras, porque, según la legislación peruana, ese retardo no importa mora.

Creo necesario detenerme en este punto.

Según el art. 1551 del Código Civil chileno, hai mora cuando la obligación no se cumple dentro del término estipulado; pero, según el art. 1264 del Código Civil peruano, solo incurre en mora el que no cumple la obligación ya vencida, después que se le exige, i el que no la cumple el día señalado en el pacto, si se espresó que lo hiciese sin necesidad de pedírselo. (10)

Basta, pues, según la lei chilena, por regla jeneral, que el deudor no cumpla dentro del plazo estipulado para constituirlo en mora; pero esa circunstancia por sí sola no produce mora según las leyes peruanas, sino cuando en el contrato se estipula o espresa que el cumplimiento deberá verificarse sin necesidad de que el acreedor lo pida.

(10) Art. 1264.—Incurre en mora el que no cumple con entregar la cosa ya debida después que se le exige; i tambien el que no la entrega el día señalado en el pacto, si se espresó que lo hiciese sin necesidad de pedírsela.

No conteniendo esa estipulacion el contrato de 1871 con relacion al término fijado en la cláusula 4.ª para la conclusion de las obras, los empresarios no han podido ser constituidos en mora sino en virtud de requerimiento; i como tal requerimiento no se ha hecho, la mora no ha existido, ni aun en el supuesto en que discurro, esto es, que la Compañía no hubiera terminado dentro del plazo las obras estipuladas.

La lejislacion francesa difiere de la chilena en materia de mora, i es conforme con la peruana (11). Tiene, en consecuencia, recta aplicacion la doctrina de los jurisprudencistas franceses al caso actual, i voi a permitirme transcribir algunos conceptos.

«La palabra *mora*, dice Laurent, es un término técnico que significa que el deudor está en retardo de ejecutar su obligacion i que está obligado a los daños i perjuicios que el retardo causa al acreedor. No debe confundirse la mora con el retardo. Toda mora implica un retardo, pero todo retardo no es una mora; la lei determina las condiciones bajo las cuales el retardo se convierte en mora: el deudor no está, pues, en mora sino en los casos prescritos por la lei. ¿Por qué el deudor no está en mora por el solo hecho de estar en retardo? La mora implica que el acreedor experimenta un perjuicio i que el deudor está obligado a repararlo. Ahora bien, el retardo solo no prueba que el acreedor sufra una pérdida; puede no tener ningun interes pecuniario en la ejecucion inmediata de la obligacion; no experimentando ningun perjuicio, no puede reclamar daños i perjuicios;

(11) *Código Napoleon*, art. 1139. El deudor incurre en mora, sea por un requerimiento o por otro acto equivalente, sea por el efecto del contrato, cuando éste estipula que sin necesidad de acto i por el solo vencimiento del término, el deudor incurrirá en mora.

esto equivale a decir que el deudor no está en mora; no lo está sino cuando se prueba legalmente que el retardo que él pone en cumplir su obligacion causa un daño al acreedor. La mora no es otra cosa que esa comprobacion legal.

«Segun los términos del art. 1139, el deudor incurre en mora por un requerimiento o por otro acto equivalente... El requerimiento no es de rigor; puede ser reemplazado por un acto equivalente. Siguese de esto que una interpelacion verbal sería insuficiente...

«¿Está en mora el deudor por el solo vencimiento del plazo?... Los autores del Código han seguido en esta materia la tradicion francesa: la estipulacion de un término no basta para que el deudor incurra en mora, si dentro del término no cumple su obligacion. Es cierto que, en la teoría del Código, la voluntad de las partes contratantes basta para constituir al deudor en mora, pero es preciso que esa voluntad sea claramente manifestada. Ahora bien, la simple estipulacion de plazo no prueba que el acreedor esté interesado en que la obligacion sea cumplida dentro del término fijado por el contrato. Eso puede ser i puede no ser: en la mayor parte de los casos, el acreedor no sufre ningun perjuicio por la falta de cumplimiento de la obligacion dentro del término estipulado. En el fondo no hai ninguna diferencia entre las obligaciones a plazo i las obligaciones sin plazo. Si no hai plazo, la obligacion debe cumplirse inmediatamente; si el deudor no lo hace ¿estaria en mora? Nó, está solamente en retardo. Hai un plazo estipulado; ¿debe el deudor ejecutar la obligacion al vencimiento del plazo? si no lo hace ¿incurre en mora? Nó, está en retardo; no está en mora porque ordinariamente el término no se estipula para establecer que el

acreedor tiene interes en el cumplimiento de la obligacion ántes del vencimiento del plazo; éste es estipulado en el interes del deudor; el plazo no prueba, pues, sino una cosa, esto es, que el deudor está interesado en que el acreedor no le persiga sino despues de vencido el término. Sin duda alguna puede suceder que el acreedor tenga interes en que la cosa prometida sea dada o hecha a mas tardar al vencimiento del plazo. Pero si el acreedor tiene algun interes, es preciso que lo diga, es decir, que es necesario que las partes contratantes se espliquen para saber si el retardo importa mora. Tal es la teoría del Código; creemos que es la buena.» (*Principios de Derecho Civil Frances*, 1878, tomo XVI, pájs. 296 a 300.)

No citaré otros autores, porque en esta materia no hai controversia. Segun el derecho frances, que en esta parte es literalmente conforme con el peruano, el deudor no incurre en mora sino por el requerimiento del acreedor, o por el trascurso del plazo cuando se ha estipulado espresamente que ese trascurso importe mora.

No conteniendo esa estipulacion el contrato de 1871 en la cláusula 4.<sup>a</sup> que fijó un término para la conclusion de los ramales, i no habiendo habido requerimiento, queda establecido que la Compañía no ha estado ni está hoy en mora.

No hai en autos, ni podrá presentarse, ningun documento que contenga requerimiento dirigido a la Compañía para que concluyese las obras o cumpliera sus obligaciones.

En consecuencia, considerada la cláusula 4.<sup>a</sup> del contrato de 1871 bajo sus faces legales, i partiendo del supuesto de que las obras no se hubieran concluido den-

tro de los plazos, no se puede sostener, en conformidad con la legislación peruana, que la Compañía hubiera incurrido en mora i por lo tanto hubiera dado mérito para la resolución del contrato.

En consecuencia, ya sea por no haberse probado que los ramales no se comenzaran dentro del plazo, o que su construcción se suspendiera durante un año, ya porque la cláusula 20 no establece la intervención gubernativa sino en esos dos casos, ya por estar concluidos todos los ramales, ya por no estar legalmente constituida en mora la Compañía, es cierto que la declaración de caducidad que hoy hiciera el Gobierno carecería de fundamento e importaría el ejercicio de atribuciones que son peculiares del poder judicial.

Imponen la abstención del Gobierno consideraciones de otro género.

El Gobierno del Perú en repetidas ocasiones, i después de vencido el plazo para la construcción de ramales, libró declaraciones en que implícitamente reconoció la vijencia de los privilejios de la Compañía.

En 1877 denegó una solicitud sobre reducción de fletes en un ramal de la Noria, fundándose en el privilejio que había otorgado para construir ramales. (Decreto de 7 de agosto de 1877.—*Tercer Memorandum*, páj. 14.)

Por el mismo tiempo la Compañía pidió amparo a los tribunales de justicia, fundándose en sus privilejios i resistiendo un decreto gubernativo sobre fletes. El Gobierno sostuvo su decreto, pero sin poner en duda la vijencia de los privilejios. Los tribunales ampararon a la Compañía. (*Tercer Memorandum*, páj. 139.)

En 1879, el mismo Gobierno aprobó espresamente los

contratos celebrados entre Montero Hermanos i la Compañía, i entre ambos i los acreedores extranjeros. (Decreto de 10 de febrero de 1879.—*Tercer Memorandum*, páj. 32.)

¿Sería propio de la seriedad i buena fe de un Gobierno autorizar transacciones de nacionales con extranjeros, induciendo a éstos a hacer préstamos con garantías aparentes? El hecho de aprobar el Gobierno las cesiones hechas i las garantías constituidas, ¿no importaría un reconocimiento de la subsistencia de los derechos que eran materia de cesion o de garantía?

Mas aun: el silencio guardado por el Gobierno del Perú despues de vencidos los términos, ¿no importa el reconocimiento de haberse cumplido las obligaciones, o una tácita ampliacion de los plazos? (*Laurent*, tomo XVII, núms. 137 i 138.)

El señor Fiscal ha creido que la lei de 20 de agosto de 1872 habia abrogado todas las facultades del Gobierno peruano relativamente a las concesiones de ferrocarriles, i fundándose en esa lei, niega la validez i los efectos de los decretos posteriores a su promulgacion i que acabo de recordar. Padece error el señor Fiscal, porque la citada lei solo derogó la autorizacion conferida al Gobierno para otorgar nuevas concesiones, dejando en pié sin modificacion alguna las ya hechas (primer *Memorandum*, páj. 126); i porque los decretos por mí recordados no importan nuevas concesiones, sino el cumplimiento de las estipulaciones contenidas en concesiones anteriores a la lei derogatoria.

Si la observacion fiscal tuviera algun asidero, ella sería contraproducentem; porque si la lei de 20 de agosto hubiera abrogado todas las facultades del Gobierno, habria quedado abrogada tambien la de declarar la cadu-

cidad, que era la mas importante de las contenidas en los decretos de concesion.

Las declaraciones del Gobierno de Chile imponen tambien el deber de denegar la caducidad. Durante la administracion del señor don Anibal Pinto se suscitó esta misma cuestion, i se dictó la resolucion de 13 de agosto de 1881, declarando que, una vez hecha la paz, los demandantes ocurrieran a la justicia ordinaria.

Reproducida la cuestion ante V. E. fué nueva i especialmente estudiada por el señor Ministro de Justicia, don José Eujenio Vergara. Este hábil jurisconsulto llegó a la conclusion de que la contienda era de carácter judicial, i V. E. aceptó ese dictámen. (*Tercer Memorandum*, pájs. 17 a 20.)

Esas declaraciones tienen grande importancia en la contienda actual. Para probarlo, voi a citar una resolucion del Consejo de Estado de Francia en un caso análogo al presente.

La Compañía de Orleans a Ruan, habia obtenido concesion, en 1871, para construir un ferrocarril de interes local entre Chartres i San Calais, espresándose en las bases de la concesion, que, caso de no cumplir el concesionario las obligaciones que le afectaban, el prefecto podria declarar la caducidad. La Compañía concesionaria incurrió en caducidad desde 1874 i 1875; pero el prefecto no hizo la declaracion correspondiente. En 1878, el espresado camino perdió su carácter local i fué incorporado a la red de caminos de interes jeneral, aprobándose por lei un convenio entre el Ministro de Obras Públicas i la Compañía de Orleans a Ruan que comprendia el espresado camino. Despues de dictada esa lei, el Consejo de prefectura del Loira i Cher declaró,

en mayo de 1879, la caducidad i ordenó enterar en caja fiscal la multa de 100,000 francos estipulada en la concesion.

El representante de la Compañía concesionaria reclamó contra la resolucion de caducidad, i el Consejo de Estado la anuló i ordenó devolver la multa. Entre los considerandos de la sentencia del Consejo, figuran estos: que espresando la concesion que la caducidad podria ser declarada por el prefecto, i no habiendo creido oportuno ese funcionario recurrir a esa medida de rigor por consideraciones de que él solo era juez, el Consejo de prefectura no habia podido hacer la declaracion de caducidad. (Daloz, *Recueil Périodique*, 1882, 3.<sup>a</sup> parte, páj. 117).

Dados estos precedentes, ¿sería correcto contrariar resoluciones gubernativas que afectan derechos e intereses de carácter privado?

Sostiene el señor Fiscal que un decreto gubernativo no produce efectos de cosa juzgada, i que puede revocarse siempre que así lo aconseje el interes público. Esa doctrina, aplicable a los decretos que consultan intereses jenerales, no puede serlo a las resoluciones gubernativas que definen contiendas entre particulares. Esas contiendas son de índole judicial; i si por alguna circunstancia especial, se someten a jurisdiccion administrativa, las resoluciones que en tal caso dicte el Gobierno habrán de sujetarse a las reglas comunes de las sentencias.

Las consideraciones de orden público que sirven de fundamento a la cosa juzgada, tienen igual razon de ser en las sentencias judiciales que en las resoluciones administrativas sobre contenciones que afectan derechos

privados. En tales casos, el Gobierno no procede como administrador de los intereses jenerales, sino con el carácter de juez; i sería perturbador de todo orden social aceptar que tales resoluciones pudieran contrariarse eternamente, dejando en suspenso los intereses particulares sobre que recayeran.

La doctrina i la jurisprudencia han consagrado por esas razones la aplicacion de la escepcion de cosa juzgada en materias administrativas.

En el Repertorio de Dalloz, palabra *juzgamiento* (*judgement*), se lee:

«Efecto de los juzgamientos administrativos.—927.— Los juzgamientos una vez pronunciados producen, *en conformidad al derecho comun*, varios efectos cuyos caracteres, en materia civil, han sido espuestos ántes en los núms. 311 i siguientes. 1.º Pronunciada la resolucion, el poder del juez cesa, no siéndole permitido conocer de nuevo en el asunto. 2.º Si la resolucion ha sido dada en contencion, el juez no puede retractarla, no tiene sino la facultad de interpretarla.»

El núm. 928 agrega:

«Sobre el primer punto ya indicado se ha decidido en conformidad a la regla del derecho comun: 1.º Que los Consejos de prefectura no pueden revocar sus decretos aunque hayan sido dictados sin competencia....; 2.º Que no pueden reformar, ni por requisicion civil, los decretos que han dado en juicio contencioso.....; 3.º Que los Ministros no pueden rever sus decisiones contenciosas cuando son contradictorias entre dos particulares, han sido notificadas i ejecutadas, han fundado derechos adquiridos o servido de base a resoluciones pasadas en autoridad de cosa juzgada...»

En la misma obra, bajo la palabra *cosa juzgada*, núm. 64, se dice:

«Juzgamiento administrativo.— Estos juzgamientos producen la cosa juzgada; esto es indudable. ¿Pero cuáles son los actos emanados de las diversas jurisdicciones administrativas que producen tal efecto? Desde luego es indudable que aquello que ha sido resuelto por un juez administrativo en materia de su jurisdicción, no puede ser puesto en vía de juicio ante otras jurisdicciones administrativas.»

Bajo el núm. 294, agrega:

«Así cualquier nombre que se dé a esta decisión, que se la llame juzgamiento, ordenanza, decreto, sentencia arbitral, basta que ella haya producido derechos, o que procure una utilidad cualquiera a una de las partes, para que, desde que ha pasado en autoridad de cosa juzgada, no pueda ser objeto de un recurso procedente ante los tribunales.»

El mismo autor en su Diccionario Jeneral, palabra *cosa juzgada*, núm. 46, dice:

«La máxima *non bis in idem*, es aplicable a las decisiones administrativas como a las de los tribunales; así cuando una demanda ha sido rechazada por una resolución de un Consejo de prefectura confirmada por un decreto, la demanda no puede reproducirse ni ante el Consejo de Estado ni ante otra autoridad alguna.»

En una resolución dictada por el Consejo de Estado de Francia, en 3 de enero de 1881, se lee lo siguiente:

«Considerando que por decisión de 17 de noviembre de 1877, el Ministro del Interior, resolviendo sobre la solicitud presentada en ejecución de la decisión expresada del Consejo de Estado por la señora Soubry i el señor Thuillier, ha reconocido la regularidad del acto

administrativo deferido a su apreciacion; que de esta manera ha agotado su competencia, i no ha podido sin esceder sus poderes dictar, el 14 de marzo de 1879, una resolucion contraria con el objeto de anular la resolucion del Prefecto de 11 de mayo de 1875... se resuelve...  
...2.º la decision del Ministro del Interior de 14 de marzo de 1879, queda anulada por esceso de poder.» (Dalloz, *Recueil Périodique*, 1832, parte 3.ª, páj. 46.)

Ningun interes jeneral consultaria la declaracion de caducidad, segun creo haberlo manifestado en el párrafo VII del *Tercer Memorandum*.

La industria salitrera de Tarapacá ha progresado i alcanzado un desarrollo estraordinario al amparo de los ferrocarriles i de sus tarifas niveladoras. La caducidad del privilejio legalmente constituido alteraria esas bases i favoreceria un monopolio de hecho de unos cuantos industriales.

Ello produciria considerables ganancias para los favorecidos, pero sería causa cierta de ruina para la gran mayoría de los industriales, principalmente para los de Antofagasta i Taltal.

La concentracion de hecho de la produccion afectaria tambien la renta fiscal. El interes de los monopolizadores estaria vinculado a mantener un elevado precio del artículo; para consultarlo reducirian la produccion sin otra mira o norma que su propio lucro; i en la misma proporcion quedarian reducidas las rentas fiscales.

Hoi dia esas consecuencias no se producen, porque el privilejio de los ferrocarriles, tendiendo a igualar la condicion de los salitreros, mantiene la competencia entre un gran número de productores e impide, o dificulta por lo ménos, acuerdos que, determinados esclusivamente

por un interes particular, olviden o dañen el interes fiscal.

El Gobierno por otra parte está directamente interesado en la subsistencia de los privilejios: 1.º porque la caducidad, arruinando a la Compañía, gravaria al fisco con el lasto de la garantía que otorgó el Gobierno del Perú a la línea de Iquique; 2.º porque haria litijioso o estéril el derecho de propiedad que, despues de algunos años, le aseguran los contratos en todas las líneas de Tarapacá. Ese derecho, a pesar del plazo, es mui importante, puesto que importa una adquisicion de propiedades que valen mas de veinte millones de pesos.

Las faces de interes jeneral, tan importantes en este asunto, han sido olvidadas u omitidas en el dictámen fiscal i en algunos informes; pero han sido consideradas en el de los señores Recabárren, García de la Huerta i Marcoleta, i tambien en el del señor Jefe Político de Tarapacá. Invoco esos documentos.

Queda demostrado: 1.º que la jurisdiccion administrativa, que es una escepcion al derecho comun, fué estipulada por los contratantes solo en vista de dos casos particulares: no comenzar o suspender los trabajos; 2.º que ninguno de esos dos casos ha ocurrido ni ocurre actualmente; 3.º que no hai prueba de que la Compañía no construyera oportunamente todas las obras a que ella se obligó; 4.º que la cuestion que puede suscitarse sobre resolucion del contrato fundada, ora en la indivisibilidad de las concesiones, ora en la falta de cumplimiento, es de la compentecia de los tribunales de justicia, en virtud de las disposiciones legales, que en esa parte no fueron modificadas por el contrato; 5.º que hai cosa juzgada; i 6.º que los intereses jenerales no serian servidos por una declaración de caducidad, i que por el con-

trario todos ellos serian amagados i podrian ser real i considerablemente perjudicados por tal declaracion.

En fuerza de esas consideraciones, confia la Compañia en que el Supremo Gobierno de Chile denegará la peticion de caducidad i ordenará que rija el decreto de 13 de agosto de 1881.

Tal resolucion será conforme con la doctrina consignada en la circular dirigida al cuerpo diplomático esplicando la declaracion de guerra a Bolivia. El Gobierno de Chile dijo en ella:

«V. E. ha de sorprenderse otra vez reflexionando que el Gobierno de Bolivia ha resuelto política i administrativamente una contencion, que en el negado caso de haber sido meramente privada, era i debia ser de la exclusiva competencia de los tribunales de justicia, i cumplia que su resolucion se sujetase a las garantías tutelares del procedimiento judicial. Nada de eso parece respetar el Gabinete de la Paz; i violando las nociones mas primordiales de la jurisprudencia universal, se erije en juez o tribunal de término, i pronuncia un veredicto en un contrato bilateral en que figura como parte contratante, i en que hai de por medio una grave cuestion internacional...» (*Memoria de Relaciones Exteriores* de 1879, páj. 113).



**Resúmen.**

Resumiendo los puntos capitales considerados en este escrito, puedo concluir afirmando que no hai mérito para que el Gobierno de Chile declare caducados los privilejios de que goza la Compañía de los Ferrocarriles Salitreros de Tarapacá. Fundo esta asercion en las siguientes consideraciones:

1.º Ni las leyes del Perú, ni las de Chile, confieren al Presidente de la República ni al Poder Ejecutivo la facultad de declarar caducados o resueltos los contratos en que el Gobierno figura como parte contratante;

2.º La modificacion de los preceptos legales, estipulada en la cláusula 20 del contrato de 1871, i que autoriza la declaracion de caducidad por acto gubernativo, fué limitada i circunscrita a dos casos particulares i bien definidos, a saber: al caso en que no se iniciaran las obras en tiempo oportuno i al caso en que los trabajos se suspendieran durante un año;

3.º La jurisdiccion escepcional conferida al Gobierno en la espresada cláusula 20, aunque debe respetarse como lei del contrato, no puede ejercitarse correctamente en el caso actual, porque no hai prueba en autos, ni presuncion siquiera, de que los trabajos no se comenzaran a tiempo o se suspendieran durante un año;

4.º No puede alegarsè contra la Compañía la suspension de trabajos durante la ocupacion de los ferrocarriles por el Gobierno de Chile, ni la que ha impuesto el decreto de diciembre de 1882 que prohibió la ejecucion de toda obra relativa a los ferrocarriles de Tarapacá;

5.º Tampoco hai mérito para establecer que la Compañía no construyó dentro de los plazos todas las obras estipuladas en el contrato de 1871. El tenor literal de ese contrato, el interes que las partes tenian al celebrarlo, las circunstancias en que lo celebraron i la aplicacion práctica que las mismas partes hicieron de sus estipulaciones, concurren uniformes i autorizan para sostener que la Compañía cumplió, dentro de los términos estipulados, la obligacion de construir ramales. Confirman ese hecho varias declaraciones del Gobierno del Perú;

6.º Discurriendo en el supuesto de que los ramales no se hubieran concluido oportunamente, la Compañía no podria ser considerada en mora por esa sola circunstancia; porque segun la lei peruana, conforme en esa parte con la francesa, en las obligaciones a plazo el deudor, salvo estipulacion espresa en contrario, no incurre en mora sino por el requerimiento del acreedor, i es un hecho que tal requerimiento no ha tenido lugar hasta el dia de hoi;

7.º Discurriendo todavía en el falso supuesto de que la Compañía hubiera incurrido en mora, esa circunstancia, dando lugar a la accion resolutoria envuelta tácitamente en los contratos bilaterales, abriria la puerta de los tribunales de justicia; pero no lejitimaria la intervencion del Gobierno con el carácter de juez, porque las leyes le impiden ser juez, i porque el contrato, si

pudo modificar las leyes, no las alteró sino para el caso de no comenzarse o de suspenderse las obras;

8.º La indivisibilidad de las concesiones, que se alega para sostener que la inejecucion de la línea a Bolivia ha producido la caducidad total del contrato de 1871, no tiene fundamento en las leyes, porque los derechos i las obligaciones comprendidos en la cesion eran varios, diversos i susceptibles de separacion. Tampoco puede alegarse la indivisibilidad, porque los contratantes estipularon espresamente la facultad de ceder el todo o parte de las concesiones, i porque uno de ellos hizo cesiones parciales con espresa aprobacion del otro;

9.º Suponiendo que hubiera fundamento para sostener la indivisibilidad de las concesiones, la cuestion que de allí surja cae bajo los preceptos del derecho comun i corresponde a los tribunales de justicia, porque el contrato no confiere al Gobierno la facultad de resolverla;

10.º Ningun interes industrial o fiscal aconseja la declaracion de caducidad; i tanto las resoluciones dictadas por el Gobierno del Perú i por el de Chile, como la observancia de los preceptos legales en materia de jurisdiccion i de procedimientos, i la buena fe con que deben cumplirse los contratos, llevan a mantener el decreto de 13 de agosto de 1881, que declaró que la cuestion era de la competencia de los tribunales de justicia.

JULIO ZEGERS  
(abogado.)

NICOLAS LINNICH  
(apoderado.)





ANEXOS.



ANEXO N.º 1.

Oficinas salitreras de Tarapacá  
que han comenzado a explotarse con máquina despues  
de noviembre de 1879.

Oficinas.	Fechas.	Fuerza productiva.
San Donato.....	1881	qq. españoles 27,500
Buen Retiro.. ..	1882	— 75,000
Ramirez.....	1884 (julio)	— 140,000
Constancia.....	1883	— 60,000
Anjela.....	1881	— 60,000
Mercedes.....	1883 (julio)	— 50,000
Tres Marias.....	1882 (mayo)	— 45,000
Progreso... ..	1881	— 25,000
Puntunchara.....	1883 (abril)	— 75,000
Virginia.....	1881	— 60,000
San Pablo.....	1881	— 65,000
Cordillera (antes Concepcion)	1883 (setiembre)	— 26,000
Santa Rita.....	1882	— 40,000
Camña .....	1882	— 28,000
Santa Beatriz.....	1882	— 16,000
Patria.....	1884 (setiembre)	— 100,000
Jazpampa .....	1881	— 45,000
San Fernando.....	1882	— 30,000
Tegethoff.....	1884	— 20,000
Amelia .....	1884 (setiembre)	— .....







