

Juicio contra el  
señor Arturo Malo O'Leary  
Gerente del Banco Nacional  
por el delito de Abuso  
de Confianza y Malversación  
de Caudales Públicos

1895 a 1898

# JUICIO

SEGUIDO EN LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

CONTRA LOS SEÑORES

ARTURO MALO O'LEARY Y D<sup>r</sup>. NICOLAS OSORIO

---

## ALEGATO

DEL

D<sup>r</sup>. JULIAN RESTREPO H.

DEFENSOR DEL SEÑOR ARTURO MALO O'LEARY

---

1895

---

BOGOTA (COLOMBIA)

IMPRESA DE "LA LUZ," CALLE 13, N.º 100.

APARTADO 100



## SEÑORES MAGISTRADOS:

Como defensor del señor Arturo Malo O'Leary me cabe el honor de dirigiros la palabra en esta solemne ocasión, la más solemne quizás que se registra en los anales de la Corte Suprema de Justicia.

Habéis traído ante vosotros al señor Malo O'Leary para juzgarlo por los delitos de abuso de confianza, malversación de caudales públicos, abuso de autoridad y falsedad. Cargos son estos que quedan desvanecidos con la sola enunciación de las razones aducidas como fundamentos de ellos.

Imputar al señor Malo O'Leary abuso de la confianza en él depositada al darle la investidura de Gerente del Banco Nacional, siendo así que en el cumplimiento de las órdenes de sus superiores fue tan hábil y escrupuloso, que ellos, al retirarse aquél de la gerencia, no pudieron menos que retirarse con él, por ser la persona más digna de su confianza, y que mejor usó de ella;

Sostener que el señor Malo O'Leary malversó los caudales á él confiados cuando desempeñó la gerencia de aquel Banco, haciéndole ganar, en relativamente corto espacio de tiempo, más de seiscientos mil pesos;

Decir que en sus funciones de Gerente se excedió el señor Malo O'Leary, ejecutando operaciones que gran rendimiento trajeron al país, y que fueron aceptadas, aprobadas y declaradas legítimas por sus superiores y por el Legislador;

Afirmar que el señor Malo O'Leary hizo balances falsos, cuando los por él autorizados los hallan fieles los peritos mismos, nombrados sin su intervención, que examinaron con singular y quizá exagerada severidad todos sus actos como Gerente; afirmar que se dieron informes falsos sobre balances cuya existencia,

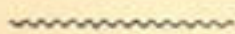
no ha dejado de ser un problema no resuelto por la más cruda y luenga investigación que se haya visto jamás; y afirmar que el mismo señor mandara extender un asiento en los libros del Banco, cuando no hay nadie que diga haber recibido ni transmitido la orden respectiva.

Es, sin duda, incurrir, por todo ello, en ligereza, ya por lo voluminoso de los autos, ya por la fatal influencia de cierta voicinglería que, poniéndose el antifaz de la opinión pública, no dejó de obrar hasta en los espíritus más serenos y más honrados.

Pero vosotros habéis hecho esas imputaciones en el auto de proceder; y cuando se os pidió que las retiraseis, contestasteis que vosotros no habíais incurrido en error alguno; que esas imputaciones estaban absolutamente ajustadas á la ley escrita; que ellas reposaban en pruebas legales que era preciso desvanecer para que la Corte mudara de concepto.

Veamos hoy, señores Magistrados, si esas imputaciones reposan en fundamento de hecho legalmente comprobado, ó si los fundamentos en que se apoyaron han quedado desvanecidos con el corto número de pruebas traídas á los autos por parte de mi defendido. Sí, señores Jueces de derecho, veamos todo eso hoy, hoy que ha llegado el momento esperado y vivamente deseado en que el señor Malo O'Leary, por el alto y doloroso precio de más de catorce meses de detención preventiva, ha adquirido el justísimo derecho de ser oído imparcialmente por vosotros.

Yo, aunque no encuentro fundamento alguno para anteponer el cargo sobre emisiones, ó sea el llamado por la Corte abuso de confianza, á los demás fulminados contra mi defendido, invirtiendo el orden cronológico, no obstante iré tras la Corte en beneficio de la claridad que deseo para este escrito.



## CAPITULO I

### ABUSO DE CONFIANZA

La Corte Suprema de Justicia de la República, el Tribunal por excelencia, cuyas sabias resoluciones son miradas como oráculo infalible en todo el país, y á quien el Legislador Colombiano constituyó en guardián supremo de la ley, confiándole las delicadas funciones de Corte de casación y de revisión, formuló así el primer cargo contra mi defendido :

“ Hay lugar á seguimiento de causa criminal, por los trámites ordinarios, contra el ex-Gerente Arturo Malo O’Leary, por su participación en las emisiones ilegales que se hicieron durante su gerencia, hecho comprendido en el capítulo 6.º, título 3.º, libro 3.º del Código Penal de 1890.”

En este capítulo 6.º no hay otro artículo que hable de *emisión* sino el 855, que á la letra dice :

“ Art. 855. El Administrador de Banco que emita y tenga en circulación una cantidad mayor de cédulas ó billetes de la autorizada por la ley, pagará una multa igual á la mitad de los billetes excedentes, que deberá recoger ; y, si el valor fuere de más de mil pesos, y si por el efecto de la emisión abusiva se hubiere puesto el Banco en dificultades, con perjuicio del público, se añadirá arresto por seis meses á dos años.”

La Corte considera que este artículo es el infringido. Así lo dice en el auto en que negó la revocación del de proceder ; y así lo dio á conocer en éste cuando consideró prescrita la pena que por el mismo hecho correspondía, en concepto de la Corte, á los gerentes que precedieron al señor Malo O’Leary, en donde dijo que el legislador colombiano no consideró, hasta 1887, como delito el hecho en referencia, en el cual lugar citó la Corte el artículo 210 de la Ley 153 de 1887, del cual es copia casi textual el 855 que hemos transcrito.

La Corte, pues, imputa al señor Malo O'Leary la infracción del artículo 855 del Código Penal, que castiga al "Administrador de banco que *emite y tiene* en circulación una cantidad mayor de cédulas ó billetes de la autorizada por la ley," y se la imputa "por su participación en las emisiones ilegales que se hicieron durante su gerencia."

Esta imputación es, á mi juicio, infundada. En efecto, el artículo 855 erige en delito y castiga un hecho complejo, compuesto de dos, á saber: del de emitir una cantidad mayor de cédulas ó billetes de la autorizada por la ley, y del de tenerla (no ponerla) en circulación; mas el hecho que la Corte considera como violatorio de esa disposición es la participación del señor Malo O'Leary en las emisiones ilegales que, se dice, se hicieron durante su gerencia, ó sea el hecho simple de emitir; luego el hecho que se atribuye al señor Malo O'Leary no es el complejo que define y erige en delito el artículo 855, que sólo castiga la coexistencia de los dos actos, emitir y tener en circulación.

Pero el hecho que se le atribuye al señor Malo O'Leary no es delito. El artículo 1.º del Código Penal dice que "La palabra *delito* se extiende á todo acto ú omisión que apareje pena al responsable." El 855 del mismo Código es el único que habla de emisiones de cantidades de cédulas ó billetes mayores de las autorizadas por la ley, y por el acto de hacerlas no impone pena alguna sino cuando ese acto va seguido del de tener en circulación esas mismas cantidades. La Corte, empero, atribuye á mi defendido el acto aislado de haber tomado participación en las emisiones ilegales, que, dice, se hicieron durante su gerencia; luego ese acto aislado, como la Corte lo atribuye, no es delito.

El delito á que se refiere el artículo 855 transcrito, no puede ser cometido por el Gerente del Banco Nacional. Ese artículo castiga al "Administrador de Banco que emita **y** tenga en circulación una cantidad mayor de cédulas ó billetes, de la autorizada por la ley;" supone, pues, un Banco que tenga un administrador á quien correspondan, tanto la facultad de emitir como la de tener en circulación las cédulas ó billetes, **y** ese ad-

ministrador no era el Gerente del Banco Nacional durante la gerencia del señor Arturo Malo O'Leary.

Ciertamente, la Ley 39 de 1880, que creó el Banco Nacional, en su artículo 23 autorizó al Poder Ejecutivo para reglamentarlo por cuenta exclusiva del Gobierno en caso de que no se colocaran las acciones de que habla el artículo 5.º de la misma ley; y por el artículo 4.º dispuso que “el Poder Ejecutivo por decreto especial habría de fijar los estatutos ó bases de organización del Banco.” Aquellas acciones no se colocaron y el Poder Ejecutivo entró á ejercer dicha autorización por medio del Decreto número 946 de 1880, “orgánico del Banco Nacional,” en cuyo artículo 9.º ordenó que se elevaran á escritura pública las bases fundamentales del Banco. En esas bases fundamentales existe la sexta que contiene la “*Organización*” del Banco, que se compone de dos artículos, en el primero de los cuales se dice que la administración del Banco queda á “cargo de un Consejo, de una Junta directiva y de un Gerente” (téngase presente que todas las funciones del Consejo Administrativo quedaron en la Junta directiva, por virtud del artículo 3.º del mismo Decreto 946). El Banco, pues, tuvo desde su fundación más de un “Administrador.” Veamos si el Gerente fue el que quedó con las funciones de emitir y de tener en circulación las cédulas ó billetes del Banco; esto es, si el Gerente era quien disponía la emisión y quien retiraba de la circulación las cédulas ó billetes.

El artículo 27 de dichas bases fundamentales ó Estatutos dice que “para el ejercicio de sus operaciones el Banco Nacional se dividirá en dos departamentos: el departamento de emisión y el departamento de las operaciones del Banco, *los cuales funcionarán separadamente* ;” que “el primero estará encargado solamente de las operaciones relativas á la emisión; y el segundo de los depósitos, descuentos, giros y demás operaciones de Banco;” que “el departamento de emisión funcionará bajo la vigilancia de una Comisión, compuesta de tres miembros de la Junta directiva, designados anualmente por el Consejo (Junta directiva);” que “el segundo departamento de operaciones bancarias estará

á cargo del Director-Gerente, *bajo la inspección, dirección y administración* de la Junta directiva.”

Por lo hasta aquí examinado se ve, que, dividido el Banco en dos departamentos independientes y separados, la suprema administración de ellos y del Banco corresponde á la Junta directiva; puesto que tanto la Comisión encargada del departamento de emisión (que es una delegada de la Junta directiva, pues está compuesta de tres de sus miembros) como el Gerente, encargado del departamento de operaciones bancarias, son subordinados de la Junta directiva. Es verdad que el artículo 58 de los mismos Estatutos dice que “el Gerente será el Jefe administrativo del Banco;” pero también es verdad que en ese mismo artículo, y á reglón seguido, se dice que “sus deberes y atribuciones los fijará el reglamento del Banco,” y que por el artículo anterior se establece que “la administración de los negocios y *operaciones* del Banco estará á cargo de la Junta directiva, en los términos que fijarán los reglamentos.” Veamos, pues, si en esos reglamentos se dispone que al Administrador del Banco Nacional llamado Gerente, le corresponde el emitir y el tener en circulación los billetes, esto es, si el Administrador del Banco Nacional llamado Gerente, es el que emite y tiene en circulación las cédulas ó billetes de ese Banco.

Antes de entrar en el estudio del Reglamento del Banco, cumple advertir que tal pieza tiene el carácter de ley; puesto que tiene el mismo carácter de los Estatutos, desde el momento en que ellos se refieren á él; y los Estatutos tienen el carácter de ley por haber sido dictados por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la atribución contenida en los artículos 4.º y 23 de la Ley 39 de 1880 (artículo 12, Ley 153 de 1887).

Sentado esto, veamos cuáles eran las funciones de la Junta directiva y cuáles las del Gerente, según aquel Reglamento.

En el capítulo 1.º, que trata de la Junta directiva, se indica la composición de ésta, de la cual no hace parte el Gerente y en la cual este empleado no tiene ni voto ni voz. Puede únicamente hacerle las proposiciones que crea convenientes en beneficio del

Banco y las que conduzcan á la creación de nuevos empleos, convocarla á sesiones extraordinarias y presentarle los balances *mensuales*.

No están, pues, en manera alguna mezcladas las funciones de la Junta directiva con las del Gerente. Entre las de la Junta figuran la de “fijar el monto de los billetes de cada serie que deban darse á la circulación;” la de “acordar la fabricación de billetes y tomar todas las providencias para que no puedan ser falsificados;” la de “dictar todas las medidas conducentes á la buena marcha del establecimiento,” y la de que cuando “lo tenga á bien, retirar de la circulación los billetes que se inutilicen ó quiera anular por algún otro motivo.” (1) Si á esto se agrega que una de las funciones de la Comisión de emisión, que hace parte y es delegada de la Junta directiva, es la de “informar mensualmente á ésta, por escrito, de la suma que haya en billetes en circulación, manifestando si á su juicio no se ha excedido el límite fijado por la ley y de las necesidades del tráfico,” se viene en deducir que si alguno de los Administradores del Banco Nacional emitía y tenía en circulación las cédulas ó billetes de éste, era la Junta directiva; porque era ella quien decretaba las emisiones, fijaba su monto, disponía que salieran los billetes á la circulación, decretando las operaciones de Banco y, quien, previo informe de la Comisión de emisión sobre el monto y exceso de billetes en circulación, retiraba de la circulación los billetes que debían anularse.

Entre las funciones del Gerente no hay ninguna que se relacione con la emisión ni con el hecho de tener en circulación las cédulas ó billetes del Banco. A él le corresponde “EJECUTAR todas las operaciones conducentes á la buena marcha del establecimiento” (artículo 13); operaciones que deben ser dictadas por la Junta directiva (artículo 4.º).

¿Se dirá que el Gerente tuvo parte en la emisión, por cuanto la Comisión de emisión tiene la función de entregar al Gerente, bajo recibo, por conducto del Cajero del establecimiento los

---

(1) Artículos 4.º y 53 del Reglamento.

billetes que hayan de pasar á la Caja para la circulación? Pero á quien diga semejante cosa, puede contestársele con sólo leer el texto donde se contiene la supradicha función. Ese texto dice así :

“ Artículo 46. Las funciones de la Comisión de emisión son las siguientes: . . . . 3.ª . . . . y entregar al Gerente bajo recibo, por conducto del Cajero del establecimiento, los (billetes) que hayan de pasarse á la Caja para la circulación.”

Aquí se ve claro que las primeras manos á que pasan los billetes emitidos, son las del Cajero del establecimiento, en cuya oficina á su cargo, la Caja, deben darse á la circulación; y que el Gerente no tiene otra función que atestiguar la entrega hecha al Cajero, recibiendo por su conducto.

Por tanto, no siendo el Gerente quien en realidad recibe los billetes emitidos por la Comisión de emisión, ni siendo quien los pone en circulación, es claro que el Gerente nada tiene que ver en las emisiones.

Y si se insiste diciendo que el Gerente, al recibirlos del Cajero, los entrega al público, se insiste erróneamente; porque el Cajero nada entrega al Gerente; porque los billetes emitidos, al entrar á la Caja, se confunden con los demás, por ser cosas fungibles, y entran, por entrar á la Caja, á la circulación, y porque todo el mundo sabe que quien en un Banco entrega el dinero al público, no es el Gerente sino el Cajero.

Tan cierto es que los billetes entran en circulación desde el mismo momento en que, saliendo de las arcas de la Comisión de emisión, son entregados al Cajero bajo recibo del Gerente, que por el artículo 52 del Reglamento, colocado en el capítulo XI que trata de la Comisión de emisión, se dispone que “ se lleven dos cuentas separadas de los billetes que se *emitan*; la una que se llamará *Billetes en circulación* y la otra *Billetes en reserva*; que “la primera se acreditará con los billetes que se pasen á la Caja para su circulación y se debitará de los que se retiren de la circulación amortizándolos;” que “ la segunda se debitará con los billetes firmados por quien corresponda y se acreditará con las canti-

dades que se traspasen á la Caja para darlos á la circulación;” que “la cuenta de billetes en circulación será una de las generales de la Contabilidad;” y que “la de billetes en reserva será llevada en registro especial que estará á cargo de la Comisión de emisión.”

En virtud de tan claras disposiciones se ve que, al salir los billetes de las arcas de la Comisión de emisión, adonde pasan es á la Caja; que desde ese momento se los considera ya como en circulación, cargándolos á la respectiva cuenta y dejándose de hablar de *billetes* para hablar de *cantidades*, por confundirse las especies desde el instante de la emisión.

En cuanto al hecho de tener en circulación las cédulas ó billetes del Banco Nacional, no hay disposición alguna por la cual ese hecho sea función del Gerente. Muy al contrario: el artículo 53 del Reglamento que hemos citado, dice:

“Art. 53. Cuando la Junta directiva lo tenga á bien, podrá retirar de la circulación los billetes que se inutilicen ó que quiera anular por algún otro motivo y éstos seran anulados en presencia del Revisor y de una Comisión de dicha Junta.”

Queda sentado con todo lo anterior que el Gerente del Banco Nacional, durante la gerencia del señor Malo O’Leary, no era el Administrador que contempla como criminal el artículo 855 del Código Penal, ó sea el Administrador del Banco Nacional que corría con el hecho complejo, compuesto de emitir y de tener en circulación las cédulas ó billetes de ese Banco, y que ese Gerente no era tampoco quien corría ni con la emisión ni con el hecho de tener en circulación las mismas cédulas ó billetes.

Pero vuestro cargo dice que el señor Malo O’Leary tomó participación en las emisiones ilegales que se hicieron durante su gerencia. Doy por sentado, por ahora, que realmente durante la gerencia del señor Malo O’Leary, se hicieron emisiones ilegales, y doy también, por ahora, por sentado, que el señor Malo O’Leary tomó en ellas participación. ¿Qué carácter tuvo esa participación? Supongamos que fue como Gerente, y que con-

sistió en recibir por conducto del Cajero los billetes emitidos por la Comisión para que el Cajero los pusiera en circulación. En este supuesto, en ninguna responsabilidad podía incurrir el Gerente al recibir por conducto del Cajero los billetes *emitidos* por la Comisión de emisión; porque era de cargo de ésta el entregarlos por ese conducto á aquél; porque siendo ello función de la misma, y no teniendo facultad el Gerente de fiscalizar los actos de la Comisión de emisión y mucho menos los de la Junta directiva, de la cual no era más que agente ó comisionada aquélla, el Gerente no tenía otra cosa que hacer sino cumplir, por su parte, con la obligación legal que le imponía el Reglamento, de *recibir* de quien tenía la función de entregarle.

Pero cuando dictasteis el auto de proceder; cuando formulasteis el cargo que estamos estudiando, no había en autos la menor prueba de que hubiera habido la participación que le imputasteis á mi defendido. Ni el recibo de que habla el Reglamento, ni un documento cualquiera, ni la declaración de un solo testigo. Vuestro cargo fue formulado por una simple sospecha, y la sospecha en ninguna legislación civilizada, y mucho menos ante jueces que oyen bajo la cruz del Redentor, es base moral ni legal para enjuiciar á un hombre. ¡ Ah! ¡ Con cuanta razón dice Compté que cuando en un mismo funcionario la ley junta el conocimiento del hecho y del derecho y la investigación de uno y otro, se adquiere, *ipso facto*, el carácter de acusador!

Mas si la participación que se imputa al señor Malo O'Leary no tuvo lugar como Gerente—que no pudo tenerla— entonces vosotros no sois sus jueces: la Corte no ha recibido del legislador la facultad de condenar en nombre de la República y por autoridad de la ley, al señor Malo O'Leary. Ella tiene jurisdicción para juzgar al Gerente del Banco Nacional; esto es, para decidir si el Gerente cumplió con sus deberes. Pero ella no ha recibido autoridad para juzgar al señor Malo O'Leary, ni tampoco para decidir si son ó nó legales, si son ó nó debidas las obligaciones que al Gerente del Banco Nacional le imponían las leyes ó decretos Ejecutivos con fuerza de ley. En una palabra:

la Corte no puede citar ante sí ni al Poder Ejecutivo, ni al Legislativo ni á un particular en su carácter de tal.

Pero examinemos, finalmente, si durante la gerencia del señor Malo O'Leary hubo emisiones ilegales del Banco Nacional.

Las emisiones que considera ilegales la Corte Suprema son únicamente las que tuvieron por objeto recoger la moneda de 0'500. Así lo dijo tácitamente en dos autos en que negó pruebas al señor Procurador, y así lo dio á entender claramente cuando en el de proceder dijo, para formular el cargo contra el señor Malo O'Leary, lo que copio en seguida:

“Tratándose ahora solamente de la responsabilidad en que haya incurrido el Gerente del Banco Nacional, Arturo Malo O'Leary, por las emisiones ilegales de billetes que tuvieron lugar durante su gerencia, la Corte considera que si las emisiones posteriores al Código Penal de 1890 tuvieron por objeto continuar recogiendo la moneda de 0'500, es claro que si tales emisiones ilegales fueron un solo delito que tiene el carácter de continuado, la prescripción para delitos de esta especie no puede contarse conforme al artículo 96 de dicho Código, sino desde que se ejecutó el último acto constitutivo del delito; y como este último acto se cumplió cuando ya estaba vigente el indicado Código, hay que reconocer que no está prescrita la acción criminal en lo que se refiere á tales emisiones.”

Prescindiendo de lo oscuro de este párrafo en lo relativo á la prescripción, sí se ve en él claramente que las emisiones de que se queja la Corte, considerándolas como ilegales, son las que se hicieron con el objeto de recoger la moneda de 0'500.

No hay en todo el expediente la menor prueba de que ninguna de las emisiones hechas por la Comisión de emisión durante la gerencia del señor Malo O'Leary hubiera sido hecha con el objeto de recoger la moneda de 0'500; pues todo lo contrario dicen las respectivas actas de la Comisión de emisión que en copia figuran en los autos. Y como ese fin y ese objeto son los que hacen ilegales las emisiones; como ese fin y ese objeto son los que constituyen para la Corte la base de la imputación, y como ese fin y

ese objeto no aparecen comprobados, y *antes bien contradichos*, en los autos, es, desde luego, evidentísimo que la imputación carece de todo fundamento y que está de riña con el expediente. No hay que olvidar que en materia criminal no es por conjeturas, ni por opiniones, ni por sospechas como se pueden arrebatar el honor y el de su familia á un hombre, y mucho menos por sospechas, por conjeturas y por opiniones absolutamente infundadas. No debe olvidarse, dice el Canciller d'Aguesseau, que entre las reglas que el Juez está obligado á seguir en materia criminal, sobre todo cuando se trata de la vida y del honor de los hombres, la primera y más esencial consiste en que á nadie le es permitido condenar á los acusados sin pruebas *legítimas* y que lleven hasta la más completa certidumbre.

En un lugar separado del en que os ocupasteis del cargo que estoy contestando, dijisteis:

“ Para llevar á cabo la operación de recoger la moneda de 0'500, el Gerente Malo O'Leary *puso en circulación billetes emitidos* exclusivamente para el cambio.”

Lo dicho carece de apoyo. Para decirlo no os dignasteis indicar la prueba legal que sirviera de sostén y de fundamento á vuestra afirmación, si es que tal prueba existía en autos; pero esa prueba no existe en parte alguna, y por eso no se la pudo citar. Afirmaciones como esa no pueden lanzarse sin que vayan acompañadas de su respectiva prueba.

Pues ved algo más: Vosotros, para negar la revocación en lo relativo al cargo en que me ocupo, sostenéis, invocando el Diccionario de la lengua, que la emisión consiste en poner en circulación los billetes, y después decís que el señor Malo O'Leary *puso en circulación billetes emitidos*. ¡ Ah! ¡ El cargo, que no tenía fundamento real, vino á salir á los labios de la Corte en forma contradictoria!

Pero veamos si son realmente ilegales las emisiones que se hicieron para recoger la moneda de 0'500, según dice la Corte en un pasaje, para decir en otro que esas emisiones fueron hechas “exclusivamente para el cambio.”



Vienen.....	16.243,298
“ Moneda de níquel que ha circulado como moneda fiduciaria.....	3.427,000
“ Total.....\$	<u>19.670,298.”</u>

“Con motivo de la recolección de la moneda de 0'500, *este total no se ha alterado, pero sí los elementos que lo componen.* Así que, transitoriamente, mientras la moneda de plata vuelva á la circulación, y dando por recogida toda la moneda de 0'500, se tiene :

“Billetes.....\$	16.243,298
“Níquel.....	3.427,000
“Total.....\$	<u>19.670,298”</u>

Aun más: también el Excelentísimo Señor Caro se creyó en el deber de informar al Congreso de la recolección de la moneda de 0'500, y de la emisión de billetes que la reemplazaron, y así lo dijo á la Honorable Cámara de Representantes en el Mensaje “sobre regulación del sistema monetario” :

“En el año de 1887 se fijó como *máximum* de emisión de billetes del Banco Nacional, la suma de doce millones de pesos, *aumentada después con una emisión nueva, destinada al cambio y reacuñación de la moneda de plata de 0'500.*”

El Gobierno, como se ve, por el sólo hecho de ser él quien daba cuenta al Congreso de la nueva emisión, y en el modo como se dio, aceptaba y consideraba como suya y como legal la nueva emisión. Y si el Banco Nacional tomó cartas en el asunto, fue sólo como agente, como comisionista del Gobierno, ejecutando la operación fiscal que éste, con tanta oportunidad como sabiduría, le impuso; lo cual era precisamente el fiel cumplimiento, por parte del Banco, del objeto ó fin para que lo creó la ley, como textualmente lo dice el artículo 1.º de la 39 de 1880.

Pero no sólo porque el Banco, al cumplir con lo dispuesto por la ley que lo creó, esto es, por ejecutar la operación fiscal que el Gobierno le ordenó, quedó eximido de toda responsabilidad,

ni tampoco porque eran absolutamente legales esas mismas operaciones, quedó libre de toda responsabilidad. Esas operaciones fueron aprobadas terminantemente por el Poder Legislativo, y no es al Poder Judicial á quien incumbe corregir á los dos más altos poderes de la República, censurando operaciones que el uno, creyéndose, con razón ó sin ella, autorizado por las leyes, mandó ejecutar, y que el otro, con pleno conocimiento de causa, les impartió su más solemne y completa aprobación.

Si vosotros censuráis esas operaciones, convertís en cómplices de ellas á dos Administraciones y á todo un Congreso; esto es, inculpáis á los mismos de quienes habéis recibido toda vuestra autoridad: de los Gobiernos, por la elección, y del Congreso, por la fijación de vuestras funciones.

Pero todos los colombianos fuimos encubridores de ese hecho, al cual hasta hoy, parece, no se le había encontrado el carácter de delito; porque tuvimos conocimiento, y así lo dijisteis en el auto de proceder, de esos hechos por virtud del *Syllabus* radical llamado *Finanzas Regenerativas*, que con tanto respeto se menciona. ¿O será que entonces no era delito lo que hoy se trata de castigar? ¿O será que, por virtud de nuestras leyes, no hay delito sino cuando se da con una víctima propiciatoria que calme los celos de los adversarios?

Pero reanudemos la historia de la emisión hecha ó mandada hacer por el Gobierno (pues el Presidente de la República así lo dijo) para recoger y reacuñar la moneda de 0'500.

Vimos que el Gobierno, tanto por boca de los Presidentes, como por la del Ministro, dio cuenta al Congreso de la tal emisión. Esos datos fueron oídos por el Congreso.

En la Honorable Cámara de Representantes, donde se promovió el debate sobre la ley de "regulación del sistema monetario," la honorable Comisión legislativa á quien le cupo informar primero sobre tan sencillo asunto, al evacuar su cometido, repitió á la honorable Cámara el relato de la nueva emisión, añadiendo loas á las operaciones relacionadas con la recolección de la moneda de 0'500.

Del informe rendido al efecto y suscrito por los honorables Carlos Martínez Silva, José María González Valencia y Silverio Arango, nos permitimos transcribir lo siguiente:

“Tenemos hoy monedas de níquel de dos y medio y cinco centavos, por valor de tres millones ciento veinte mil pesos; *moneda de plata á la ley de 0'500, que aún no ha sido retirada de la circulación*, por valor de \$ 2.400,000; billetes del Banco Nacional, de curso forzoso, por la suma de \$ 16.000,000 (dato oficial).

“Pasando ahora á la moneda de plata á la ley de 0'500, diremos que la precedente Administración ejecutiva, eficazmente secundada por el Banco Nacional, procedió con suma habilidad y cordura á recogerla y cambiarla por la especie superior que estaba ofrecida por la ley.

“La moneda de 0'500, que fue en sus principios arbitrio fiscal impuesto por las exigencias de la guerra, se convirtió al fin en elemento perturbador, que ni servía como unidad monetaria, ni como recurso supremo para el comercio internacional, ni como valor codiciable para el ahorro; pero en cambio era muy eficaz para oprimir y deprimir el papel-moneda, que forzosamente se relacionaba con aquel malo y feo signo de cambio, por no haber en el mercado libre otro tipo superior á que poder allegarse.

“La conversión de esta especie por billetes nacionales, fue además, hábil y oportuna, porque si andando el tiempo hubiera vuelto á circular aquí la moneda de 0'835, la conversión ofrecida se habría hecho imposible.

“Cambiándose pieza por pieza una peseta de 0'500 por otra de 0'835, se habría establecido un aliciente peligrosísimo para la fabricación indefinida y fraudulenta de la moneda de ley inferior, que al fin habría quedado prevaleciendo con exclusión de la otra y con grande menoscabo de riqueza y honra para la República. Problema ha sido este que no han acertado á resolver otros gobiernos que, también por apuros fiscales, apelaron al expediente de acuñar moneda de baja ley, ofreciendo retirarla después. Lo provisional se ha convertido en permanente. En Colombia hemos

salido del trance con facilidad, con economía suma, sin producir alarma ni perturbación, y *sin violar en su esencia las leyes sobre emisión.*

“ Si se hubiera procedido á la inversa, empezando por expedir una ley que autorizara la conversión por papel-moneda, el efecto habría sido la depreciación inmediata de éste, el alza proporcional de la moneda de 0'500, y el frustramiento completo del plan. Por estas breves consideraciones creemos que el Congreso debe legitimar la emisión que se hizo para llevarla á cabo y autorizar una nueva, en la cantidad estrictamente necesaria para completar la recolección.”

Respecto á la discusión en la Cámara del proyecto sobre el cual se rindió el informe de donde hemos tomado tan significativos pasajes, notaremos un incidente que demuestra hasta la saciedad que la Honorable Cámara tenía pleno conocimiento del exceso de emisión (si tal puede llamarse la que se hizo para recoger la moneda de 0'500), y que consta en el acta del sábado 29 de Octubre de 1892 (*Anales de la Cámara de Representantes*, número 10), donde se lee :

“ Acto seguido el honorable señor Robles suscribió un artículo transitorio, para segundo del proyecto, en estos términos :

“ Artículo. Dése cuenta al Procurador general de la Nación del hecho de haberse excedido el límite señalado por la ley para las emisiones de billetes del Banco Nacional, y del de haberse variado el tipo de la moneda á que se refiere el artículo anterior, para lo de su cargo.

“ Puesto en discusión . . . lo negó la Cámara por 51 votos negativos contra 5 afirmativos, resultado de que se deja constancia para acceder á la previa solicitud del honorable señor Arias.”

¡ Esta tremebunda derrota al que representaba las ideas que han empezado á tener éxito brillante, muestra cuán grande fue el desdén con que los legisladores vieron el poco generoso proceder de acusar á los fieles servidores del país por servicios que podrían ajustarse más ó menos á la ridícula cachupina que la escuela judaica saca de la ley !

El proyecto "sobre regulación del sistema monetario," después de dilatadas y laboriosas controversias, fue aprobado en tercer debate y remitido á la honorable Cámara del Senado el día 14 de Noviembre de 1892, llevando la más completa aprobación, no sólo á la emisión, sino también á la recolección y reacuñación de la moneda de 0'500, llegándose hasta el punto de declarar falsa la moneda de esta especie no acabada de recoger á los seis meses de promulgado el proyecto como ley.

Recibido en el Senado el día 15 de Noviembre de 1892, se procedió á darle primer debate (*Anales del Senado*, número 58), y á pasarlo en Comisión al Honorable señor Jorge Holguín, quien informó presentando el luminoso documento que lleva fecha 17 de Noviembre de 1892 (*Anales del Senado*, número 61). De ese informe, que defiende la causa de la Regeneración con denuedo digno de mejores tiempos, y que acalla las insanas pasiones de los adversarios, tomamos lo siguiente, relacionado directamente con nuestro asunto :

"El Banco Nacional tuvo un capital propio, proveniente de un empréstito; pero con motivo de la guerra de 1885, conversión del billete en papel-moneda y nuevas emisiones de esta especie, perdió su autonomía; sus intereses se confundieron con los del Gobierno; la confianza que inspiraba la fuerza de su capital desapareció por completo, y apenas sí le quedan algunos de los distintivos que caracterizan las instituciones de esa especie. *De entre éstos le falta el principal y más importante de todos, que es la facultad de emitir billetes, como que en realidad los que ha emitido no son suyos, y circulan sólo por orden y por cuenta de la Nación.*"

.....

"Me parece dudoso que conforme á este artículo (el 5.º del proyecto) queden perteneciendo al Banco los millones que tiene en monedas de plata á la ley de 0'835; porque, si bien es cierto que la adquisición de esa moneda dependió de operaciones ejecutadas por él, también lo es que el papel con que compró esa plata, no era suyo, sino del Gobierno. Tanto así es, como

que las operaciones que hizo el Gobierno de emitir papel para recoger la moneda de 0'500, y reacuñarla por piezas de 0'835, en último resultado se redujeron á cambiar una moneda por otra. Esta operación, *netamente oficial*, no era de las que podía ejecutar el Banco por su cuenta. Por consiguiente, si al Gobierno pertenecía el papel con que se compró, al Gobierno, es decir, á la Nación, corresponde lo que con dicho papel se compró."

De modo tan terminante se expresó el honorable Senador al repetir ante la Cámara lo que ésta había oído de boca de la Administración respectiva, referente al cambio, recolección y reacuñación de la moneda de 0'500. Y en virtud de haberse expresado con tan notable franqueza, presentó como aditamento al proyecto de la otra Cámara el siguiente:

"Artículo. Reconócese como deuda de la Nación á favor del Banco Nacional las siguientes partidas:

"El importe de todos los billetes que el mismo Banco ha emitido y que han circulado y continuarán circulando con el carácter de curso forzoso bajo la responsabilidad del Banco y con la garantía de la República."

Esta primera parte fue aprobada por unanimidad (*Anales del Senado*, número 63).

Esta disposición tuvo su origen en los datos suministrados á las Cámaras Legislativas por el Gobierno de Colombia y por las respectivas Comisiones de las mismas Cámaras, sobre la emisión empleada en la colecta y reacuñación de la moneda de 0'500.

¿Queda, pues, duda razonable de que el Congreso aceptó la emisión en referencia?

Tan claro es esto, que la misma Corte no lo pone en duda, sólo que dijo, al negar la revocación del auto de proceder, que aunque la voluntad soberana aceptó esas operaciones, no perdieron el carácter de delito que, de antemano, por virtud de esa misma voluntad, habían tenido; esto es, dijo la Corte, siguiendo á los teólogos y asimilando las violaciones á la ley eterna (que ni se deroga ni se reforma) á las violaciones (si acaso las hubo) de las imperfectas leyes humanas, ¡que se había perdonado la culpa pero no la pena!

Pero en contra de este parecer está el justo, nítido y cristiano texto de los artículos 44 y 45 de la Ley 153 de 1887, que dice :

“Art. 44. En materia penal la ley favorable ó permisiva prefiere en los juicios á la odiosa y restrictiva, aun cuando aquella sea posterior al tiempo en que se cometió el delito.

“Esta regla favorece á los reos condenados que estén sufriendo su condena.

“Art. 45. La precedente disposición tiene las siguientes aplicaciones :

“ La nueva ley que quita explícita ó implícitamente el carácter de delito á un hecho que antes le tenía, envuelve indulto y rehabilitación.”

En virtud de esta ley, y si ella es aplicada debidamente, como lo será, es claro que si la emisión hecha por el Gobierno, por conducto del Banco Nacional, para la recolección de la moneda de 0'500, fue criminosa, al aceptarla el Congreso como deuda de la Nación, ratificó lo hecho por el Gobierno, quitándole *ipso facto é ipso jure*, todo carácter de delito que, real ó imaginariamente pudiera tener.

¿Pero habrá quien diga que no hay indulto y rehabilitación sino cuando la ley que sanciona un hecho, lleve el nombre de ley penal?

No creo que hayamos llegado á tan estrecho espíritu de interpretación. El artículo 44, citado, dice en “materia penal,” esto es, en tratándose de hechos punibles: no dice *las leyes penales*, lo que da á entender que la aplicación de la ley no depende del nombre sino de la materia de que se trate.

El artículo 45 dice: “la ley que quita” y no *la ley penal que quita*. Al intérprete no le es dado alterar el texto de la ley para establecer distinciones que ella no establece. *Ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus*, decía la “Razón Escrita.”

Fuera de que, como lo dijo sin contradicción alguna, y antes bien corroborado en la Cámara, el doctor Holguín, se hallaba autorizado el Gobierno para hacer la emisión en referencia,

el Banco, al cumplir las órdenes del Gobierno, no hizo sino llenar la perentoria obligación legal de obedecer á aquél en “la ejecución de las operaciones fiscales” (artículo 1.º, Ley 39 de 1880), que, como ésta, le fueron impuestas por el Gobierno ; y, por consiguiente, el Banco no pudo incurrir en responsabilidad ninguna (número 2.º, artículo 29, Código Penal). Sostener lo contrario, es introducir gérmenes anárquicos, y volver el rostro hacia las prácticas vencidas el 7 de Agosto de 1886 ; día en que se sancionó la Constitución que creó vuestra autoridad.

Pero vosotros decís que la emisión no pudo estar autorizada por el Decreto Ejecutivo que ordenó al Banco la recolección de la moneda de 0'500. En contra de esta opinión están las de el Presidente y del Ministro que dictaron ese Decreto, manifestadas en los lugares transcritos, en donde dicen que la emisión fue gubernamental ; que el Gobierno estaba para ello autorizado por varias leyes, y que no se consideraba como nueva emisión, sino como el reemplazo de una moneda fiduciaria por otra. Y últimamente el señor Ministro Arango, que autorizó ese Decreto, contestando á un interrogatorio telegráfico que le hizo la *Comisión investigadora de las emisiones ilegales del Banco Nacional*, dijo :

“Que el exponente no desconocía que para recoger la moneda de 0'500 había necesidad de emitir billetes del Banco Nacional, y que aunque no autorizó la emisión ni por escrito ni de palabra, el mero hecho de saber que la operación no podía llevarse á efecto sin emitir billetes, es suficiente para que el exponente acepte, como acepta, la responsabilidad que pueda corresponderle.”

Por todo esto se ve que el Gobierno, al ordenar la recolección de la moneda de 0'500, ordenaba implícita, pero necesariamente, la emisión de los *billetes con que se la iba á reemplazar*.

Voy á exponeros una última razón que, á mi juicio, hace acreedor á mi defendido á ser absuelto del cargo de que trato.

Supongamos que fue ilegal la emisión. Ni una sola prueba se ha producido para deducir que el señor Malo O'Leary fuera su autor, ó que en ella hubiera tomado la menor parte ; ni un in-

dicio ; ni siquiera se le ha tomado la menor indagatoria sobre el particular. En cambio, el Gobierno del señor Holguín, éste mismo, su Ministro, los Representantes y Senadores dicen que fue el Gobierno el autor de la emisión. ¿Cómo, pues, habréis de condenar al que nadie acusa y á quien ni siquiera se le ha interrogado ? ¿Será acaso que se quiere escoger (no lo creo) una víctima que satisfaga las iras y el despecho del Minotauro de nuestros adversarios políticos ? ¡ Extraño contraste ! ¡ A quien ni se le ha interrogado, se le llama á responder por un hecho en el cual no se le ha comprobado ni débilmente que haya tomado parte, y á los que declaran en documentos auténticos que son sus autores, se les guarda profundo respeto !

¿ Pero se dirá que el señor Malo O'Leary tuvo que tomar parte en las emisiones ; porque las leyes que regían el Banco durante su encomiada gerencia le obligaban á dar recibo de los billetes emitidos ? Pues hé ahí, en tal supuesto, señores Jueces de Derecho, el más honroso gaje que abona á mi defendido : se le enjuiciaría por haber llenado los deberes que las leyes le imponían. ¡ Dios os dé siempre reos de esa clase, para bien de la patria ! ¡ Pero ¡ ay ! ni siquiera se ha demostrado que llenara ese deber ! (1)

## CAPITULO II

### MALVERSACIÓN

Este cargo está formulado así :

“ Que hay lugar á seguimiento de causa criminal por los trámites ordinarios contra el ex-Gerente del Banco Nacional Arturo Maio O'Leary, por violación de algunas de las disposiciones del

---

(1) Una sentencia que condenara al señor Malo O'Leary, además de ser atentatoria de la justicia y equidad natural y de la misma ley, produciría este resultado: la primera pena que se impondría sería la de recoger la emisión. Esa emisión se empleó en recoger la moneda de 0'500 y reacuñarla; luego debieran ser entregadas al señor Malo O'Leary las monedas reacuñadas. Pero como sobre esas monedas se ha hecho emisión representativa, el Gobierno debería recoger esa emisión; todo lo cual no es admisible. Otro curioso resultado sería el que la Corte condenaría un hecho ejecutado por el Gobierno, lo cual equivaldría á usurpar las funciones del Senado, único que puede juzgar al Gobierno y sus actos. La sentencia condenatoria, que de seguro no vendrá, sería, pues, injusta, ilegal y, si fuera permitida la expresión, ridícula.

capítulo 1.º, título 9.º, libro 3.º del Código Penal de Cundinamarca que queda citado en los dos casos que se han enumerado, á saber: por la parte que tuvo en la negociación de las acciones del ferrocarril de la Sabana, y por la venta y retroventa de los Bonos del mismo Ferrocarril.”

Este cargo es doble: la parte que tuvo en la negociación de las acciones del ferrocarril de la Sabana, y “la venta y retroventa de los bonos del mismo Ferrocarril.” Estudiemos estas partes separadamente.

## I

### NEGOCIACIÓN DE LAS ACCIONES DEL FERROCARRIL DE LA SABANA

El fundamento de este cargo lo expone la Corte así:

“A fojas 92 y 93 del cuaderno número 4.º, consta que el 17 de Marzo de 1890, siendo ya Gerente del Banco Nacional Arturo Malo O’Leary, se asentó en el libro *Diario* del Establecimiento la operación de la compra de 3,320 acciones del ferrocarril de la Sabana. Posteriormente se compraron otras acciones de la misma empresa, así: 1,880 el 23 de Mayo, 50 el 26 y 500 el 30 del mismo mes; 150 el 3 de Noviembre y 20 el 30 de Marzo de 1891, hasta completar 5,900 acciones. De aquí resulta que si fue durante la gerencia de Osorio cuando se celebró el contrato, quien lo realizó y llevó á cabo fue el Gerente Malo O’Leary; y quien las pagó á un precio mucho mayor que el fijado por el Decreto ejecutivo. Al efecto: del cuadro que obra á la foja 13, cuaderno citado, resulta que las 5,900 acciones costaron al Banco Nacional la cantidad de \$ 831,097-75, que si se hubieran pagado con sólo el 25 % de premio, como lo mandó el Decreto ejecutivo de que se hizo mérito, habrían costado \$ 737,500; de manera que la diferencia entre esas dos cantidades, ó sea la de \$ 93,593-35, representa lo que se pagó de más. Este hecho envuelve necesariamente malversación ó mala administración de los caudales públicos, y la responsabilidad que habrá de deducir la Corte contra el Gerente Malo O’Leary, será la misma que respecto del Gerente Osorio por su intervención en este negocio.”

Dedúcese de este fundamento que, para la Corte, este delito de malversación ó mala administración de los caudales públicos consiste en que el Banco Nacional adquirió algunas acciones del ferrocarril de la Sabana por mayor cantidad de dinero de la que el Gobierno le autorizó para que las adquiriera, y la culpabilidad de mi honorable defendido en que él tomó parte en dicha adquisición, consumando un negocio que otro perfeccionó.

Así, pues, la Corte no habría encontrado malversación y mala administración de los caudales públicos, si el Banco se hubiera ceñido estrictamente á la cantidad por la cual el Gobierno lo autorizó para que adquiriera dichas acciones; pero como el Banco dio mayor cantidad, por eso encuentra la Corte que los caudales públicos se malversaron y fueron mal administrados.

Como se ve, la Corte no desconoce la facultad del Gobierno de autorizar al Banco Nacional para adquirir acciones del ferrocarril de la Sabana. Muy al contrario. La Corte reconoce implícitamente esa facultad en el Gobierno, desde el momento en que por excederse el Banco al ejercer la autorización que aquél le concedió, encuentra la Corte malversación ó mala administración de los caudales públicos. Si el Gobierno tenía esa facultad, claro se ve que ha podido autorizar al Banco para esa adquisición, fijando la cantidad á su arbitrio, ó dejando la determinación de ella á cargo del Banco. De consiguiente, si el Gobierno fijó límite, por eso no perdió el derecho de aprobar lo que hiciera el Banco si se excedía; y una de las aprobaciones es la aceptación tácita que la "constituyen los actos que sólo hubieran podido ejecutarse en virtud del contrato" (artículo 1506, Código Civil).

Pero si esto es evidente con respecto al Gobierno, con respecto al Congreso no puede haber la menor duda; porque el Congreso es el legislador soberano que fija y circunscribe las facultades de todos, y á quien compete, en lo humano, decir qué es bueno y qué malo, qué justo y qué injusto.

Ahora bien: el Congreso de 1892, en la Ley 93, dijo:

"Art. 3.º A fin de reorganizar el Banco Nacional, el Gobierno reconocerá á su favor:

“ El importe de las acciones que el Banco Nacional tiene en el ferrocarril de la Sabana, las cuales quedarán perteneciendo al Gobierno.”

Por este artículo aceptó el soberano, de una manera clara y terminante, la adquisición hecha por el Banco de las acciones del ferrocarril de la Sabana; y no sólo se acepta esa adquisición, sino que también va el legislador hasta decidir que su importe, esto es, lo dado por ellas, quede á favor del Banco y á cargo del Gobierno. ¿ Irá la Corte á censurar lo aceptado por el Legislador, á quien es deber de ésta acatar y obedecer ?

El Congreso, pues, ordenó al Gobierno que aceptara la adquisición de las acciones, lo que indudablemente tuvo lugar, porque él sí obedece al Legislador y no pone pauta al Soberano.

Pero como el cargo de que tratamos consiste en malversación de caudales públicos, ocurrida en la adquisición de las acciones del ferrocarril de la Sabana, desatendamos la ratificación hecha por la Nación y el Gobierno, y descendamos al examen del cargo con el árido criterio de la ley escrita, sin remontarnos á la teoría del Derecho Penal, para la Corte enojosa, aun en boca del señor Procurador.

Lo primero que se necesita para que haya malversación de caudales públicos es que los caudales malversados sean caudales públicos.

Es, desde luego, evidente que los fondos con que se adquirieron dichas acciones fueron sacados del Banco Nacional. Esto es clarísimo y nadie lo remitirá á duda.

Los fondos existentes en el Banco provienen, ó de su capital, ó de sus ganancias, ó de consignaciones que en forma de depósitos, cuentas corrientes, etc., hagan el Gobierno ó los particulares.

Estos fondos, existentes en el Banco, son fondos suyos. No obstaría á ello el que el Banco no fuera autónomo. La no autonomía no confunde las personalidades, convirtiendo á la una en víscera de la otra: es la simple afirmación de que un sér se gobierna por leyes que otro le dicta. Significando eso, fue como nació la palabra *autonomía* con que designaron los romanos el estado en que dejaron á las ciudades griegas de gobernarse por sus propias le-

yes cuando las conquistaron esos señores del mundo ; ese el valor etimológico de la palabra (*αὐτός*, suyo mismo, y *νόμος*, ley), y ese el filosófico que secuaces de Kant dieron al vocablo cuando con él designaron la, en mala hora, enunciada teoría de que el hombre no es gobernado por nadie, sino por las leyes que á sí mismo tenga á bien dictarse.

Y así como el hombre no es autónomo, como nos lo enseña la sana filosofía, y, sin embargo, conserva el libre albedrío, la iniciativa propia de sus actos y la integridad de sus facultades y de sus funciones, así también el Banco Nacional, rigiéndose por leyes que el Gobierno (único que tiene la facultad constitucional de organizarlo) le dicta, conserva, empero, la integridad de sus facultades, el libre ejercicio de sus funciones y el total de las condiciones y caracteres constitutivos de él, entre todo lo cual descuella altamente el pertenecerle los fondos que en sus arcas existen.

Si esos fondos no fueran del Banco, éste no sería banco sino una oficina ordinaria de hacienda, que fue precisamente lo que no quiso su Legislador (artículo 2.º, Decreto número 946 de 1880).

La Nación se desprendió de algunos de sus caudales ; formó con ellos una personería jurídica, y convidó á que á ésta se asociaran los caudales de los ciudadanos. No estableció entre el Gobierno y el Banco otras relaciones, en cuanto á su vida, que el ser regido por las leyes que aquél le dictara, y, en cuanto á sus fondos, que una simple cuenta corriente (artículos 13 y 22, Estatutos), en la cual debían colocarse en el Banco los fondos de la Tesorería ; y la República se desentendía de los fondos y, de las utilidades del Banco ; pues en ninguna de las leyes sobre presupuestos que desde 1880 se han expedido hasta hoy, ha tocado ni dispuesto de los fondos del Banco, porque tiene conciencia de que, mientras el Banco exista, esos fondos no son de la Hacienda nacional.

En la Ley 93 que hemos citado “sobre regulación del sistema monetario,” se reconoce explícitamente que eran del Banco y nó del Gobierno sus caudales, desde el momento en que estableció á éste como deudor de aquél. Sería un error de derecho

público y que contrariaría las más elementales nociones jurídicas, el sostener que un gobierno se debe á sí mismo.

El Gobierno y el Banco son entidades reconocidas por la Constitución y por la ley; y de que éste esté subordinado á aquél, no se puede deducir que todos los bienes del subordinado sean propiedad del subordinador. Los Departamentos están subordinados al Gobierno, y de ahí nadie ha deducido que los bienes de aquéllos sean propiedad de éste. Por los artículos 159 y 160 del Código Político y Municipal, son bienes y rentas de los Departamentos los que por leyes y decretos del Gobierno nacional á ellos les pertenecen.

La propiedad ó dominio no pueden estar *in solidum* en dos ó más personas. Esta es regla inconcusa de derecho que ha salido, há millares de años, de toda controversia; y sería ir contra ella, admitir que los fondos del Banco, persona jurídica, son, al propio tiempo, del Gobierno.

Nadie conserva lo que da. Hé aquí otra regla de igual perspicuidad que la anterior. La Nación dio al Banco ciertos bienes; luego dejaron de ser de la Nación.

Que el Banco sea de la Nación no quiere decir que los fondos del Banco sean de la Hacienda nacional. Primero, porque los fondos del Banco, como es sabido, provienen, tanto del Tesoro nacional, como de las cajas de muchos particulares y entidades de todo orden; y segundo, porque, invertidos los fondos del Tesoro nacional en el Banco de acuerdo con las leyes, á la Nación no le quedó sino un crédito contra el Banco.

La Hacienda nacional se rige por leyes especiales, al paso que el Banco Nacional se rige por otras muy diferentes, la mayor parte emanadas del Gobierno.

Fuera del requisito de ser caudales de la Hacienda nacional, para que su malversación ó mala administración sea delito, es preciso que quien los haya malversado ó administrado mal sea un empleado público que por razón de su empleo los haya recibido para su manejo ó en depósito, y no son tales los empleados del Banco Nacional.

Lo primero que hace ver que los empleados del Banco Nacional no manejan caudales de la Hacienda nacional, es el hecho de que todo el que maneja caudales de otro, lo que adquiere con ellos no le pertenece á él sino al dueño de los caudales. Pero el Banco tiene la facultad de adquirir con los fondos existentes en él (pues no sería con otros) acciones del ferrocarril de Panamá (artículo 27, Ley 39 de 1880), acciones del ferrocarril de la Sabana, letras, créditos, documentos de Deuda pública, etc. etc., y ninguno de estos bienes pasa á ser de la Nación. Así lo reconoció el legislador cuando dijo en la citada Ley 93 que “el Gobierno reconocerá á favor del Banco el importe, computado por su valor efectivo, de los documentos de Deuda pública interior, *pertenecientes al mismo Banco,*” cuando reconoció que el Banco tenía acciones del ferrocarril de la Sabana, y en muchas otras ocasiones que sería enfadoso enumerar.

Además, los empleados del Banco Nacional no tienen ninguno de los caracteres que distinguen á los administradores de Hacienda.

En efecto: la administración de la Hacienda nacional ó es activa ó es pasiva (libro 2.º, títulos 1.º y 2.º, Código Fiscal). La primera está á cargo de los directores, que son los respectivos Ministros de Hacienda y del Tesoro, y de los recaudadores, investidos de jurisdicción coactiva, y que colectan los productos de la Hacienda. La segunda está á cargo de los liquidadores, ordenadores y pagadores.

Las funciones de los Ministros nada tienen que ver, desde luego, con las de ningún empleado del Banco Nacional, y lo mismo pasa con las de los recaudadores, porque ninguno de los empleados del Banco tiene jurisdicción coactiva, ni la facultad de colectar fondos algunos de la Hacienda nacional.

En cuanto á las funciones de liquidadores y ordenadores, estos tienen que ceñirse al Presupuesto; regir sus cuentas por contabilidad oficial; expedir órdenes de pago y examinar los documentos de los acreedores de la Nación. La ley del Presupuesto nada tiene que ver, ni ve, con el Banco; su contabilidad no es oficial, sino mercantil; lo que prueba su carácter, y ninguno de sus

empleados expide órdenes de pago. La gerencia gira cheques, pero no órdenes de pago (artículo 32 del Reglamento).

La administración activa y la pasiva de la Hacienda nacional, esto es, las funciones de ordenar y de pagar no pueden reunirse en una misma persona (artículo 1236, Código Fiscal), al paso que la entrega y recibo de los caudales del Banco están confiados á una sola persona, al Cajero. (Capítulo v del Reglamento).

“La recaudación y manejo inmediato de la Hacienda nacional” están á cargo de las varias oficinas que determina el artículo 1242 del Código Fiscal, entre las cuales no figura el Banco Nacional, ni ningún otro que con éste tenga similitud.

“Para el arreglo, reconocimiento y recaudación de las contribuciones de rentas nacionales, liquidación de gastos y legítima inversión de los fondos del Tesoro y del Crédito público,” el artículo 1274 del Código Fiscal dividió la Administración nacional en varios departamentos, entre ninguno de los cuales está incluido el Banco Nacional; y el artículo 1275 dispone que “los gastos que se causen en esos departamentos se imputarán á los créditos abiertos respectivamente en el Presupuesto nacional,” y ya queda visto que ese Presupuesto en nada atañe al Banco; porque éste es un establecimiento productivo por virtud de sus propias operaciones, y que no es carga de la Nación.

El curso y forma de los pagos de la Nación á sus acreedores no es el mismo ni la misma del pago del Banco á los suyos, y cualquiera que tenga sentido común, que haya depositado dinero en el Banco, nunca dirá que es la Nación la que le está debiendo, ni el que con él contrata cree haber contratado con la Nación.

Las leyes y decretos que dieron existencia al Banco Nacional jamás dijeron de que éste sería oficina de Hacienda nacional, ni le dieron en parte alguna á sus empleados el carácter de empleados de manejo de caudales de ella. Todo lo contrario: lo dotaron con capital; lo organizaron; le dieron personería jurídica; le impusieron una especialísima fiscalización, y remitieron toda responsabilidad de los empleados en materia de manejo

á la discreción de una Junta directiva (artículo 63 de los Estatutos y 92 del Reglamento).

En el artículo 2.º del Decreto “orgánico del Banco Nacional” se dispuso que éste debía, “por regla general, funcionar como un establecimiento distinto de las ordinarias oficinas de Hacienda de la República.” No se dijo que el Banco debía funcionar como un establecimiento distinto *de las demás oficinas* de Hacienda. No se asimiló, pues, el Banco á ninguna de esas oficinas; y si alguna vez ha de funcionar como una de ellas, será por excepción, pues “por regla general,” así no ha de funcionar.

¿Al adquirir el Banco Nacional las acciones del ferrocarril de la Sabana, funcionó como ordinaria oficina de Hacienda de la República?

La respuesta salta á los ojos. Si en esa operación hubiera funcionado así, habría sido por excepción, y al ser autorizado el Banco para adquirir esas acciones, el Gobierno lo habría expresado así. Pero no sólo el Gobierno no lo expresó, sino que dio á entender todo lo contrario: no autorizó, en efecto, al Banco para adquirir para la Nación ó el Gobierno las referidas acciones, sino para el Banco mismo, lo cual es incompatible con las funciones de cualquiera oficina de Hacienda de la República. ¿Quién habrá visto, en efecto, que una oficina de administración de Hacienda adquiriera para sí, empleando caudales de la misma Hacienda, y no para ésta que es su propietaria?

Y en el asunto huelga la cuestión sobre autonomía del Banco. El Banco puede ser ó nó autónomo; pero ni de la una ni de la otra cosa se deduce que los empleados del Banco sean ó nó empleados que manejan caudales de la Hacienda nacional. Los Departamentos en que está dividida la República no son autónomos; pues no se rigen por leyes propias, y sus empleados no son empleados que manejan caudales de la Hacienda nacional. La autonomía no dice orden á caudales, sino á la soberanía del establecimiento. Una compañía anónima que contrate con el Gobierno la liquidación de un crédito nacional (artículo 1234, Código Fiscal), ó la recaudación de una renta, ó la administración de un monopolio, maneja y administra Hacienda nacional, y por ello

no pierde su carácter autónomo, ya que ni el Gobierno ni el Congreso pueden cambiar sus estatutos. La autonomía se refiere al modo de obrar, al modo de vivir en general, y es en sí una cuestión de puro derecho, al paso que administrar ó manejar caudales de la Hacienda nacional es una cuestión de puro hecho, independiente de la primera. En suma, sostener que el Banco es oficina de Hacienda nacional y que sus empleados manejan caudales de ella, porque el Banco no es autónomo, es tanto como sostener que Luis XIV fue mal Rey, un pésimo gobernante, porque no fue versificador.

De que los empleados del Banco sean ó nó empleados públicos, tampoco se puede deducir que sean ó nó empleados públicos que manejan ó tienen en depósito caudales de la Hacienda nacional; porque hay muchos empleados públicos que no lo son de manejo, y muchos que sin ser empleados públicos manejan bienes nacionales, como de lo uno y de lo otro se podrían aducir ejemplos á granel.

Los empleados del Banco no son pagados por la Tesorería general, sino por el Banco; al paso que todos los empleados públicos que manejan ó tienen en depósito caudales ó efectos de la Hacienda nacional, el Tesoro es quien los paga.

Las relaciones pecuniarias del Banco con el Gobierno, representante de la República, son especiales y bien conocidas: el Gobierno es su deudor (artículo 3.º, Ley 93 de 1892, y otras que facultan al Banco para dar dinero prestado al Gobierno) y tiene con él un contrato de cuenta corriente (artículo 22, Estatutos).

En cuanto á lo primero, siendo el Banco acreedor del Gobierno, no es de suponer se diga que aquél maneja fondos de éste, pues es éste quien le tiene los fondos á aquél.

Cuanto á lo segundo, el contrato *de cuenta corriente* no hace que una de las partes sea administradora de la otra.

Hé aquí la definición descriptiva que el artículo 730 del Código de Comercio da de ese contrato:

“Art. 730. *La cuenta corriente* es un contrato bilateral y conmutativo por el cual una de las partes remite á otra, ó recibe

de ella, en propiedad, cantidades de dinero ú otros valores sin aplicación á un empleo determinado ni obligación de tener á la orden una cantidad ó un valor equivalente; pero á cargo de acreditar al remitente por sus remesas en las épocas convenidas, compensarlas de una sola vez, hasta concurrencia del crédito y débito, y pagar el saldo.”

De consiguiente, los caudales que el Banco recibió de la Tesorería, los recibió en *propiedad*, según la precedente disposición en armonía con los artículos 15 de la Ley 39 de 1880 y 22 de los Estatutos: y por lo mismo, dejaron de ser de la Nación, no quedándole á ésta sino el derecho ó crédito respectivo á su favor.

Hay casos en que, no el Banco, sino sus empleados, se convierten en manejadores de caudales de la Hacienda nacional; y esos casos llegan cuando, suministrando caudales el Gobierno, y en virtud del artículo 1.º de la citada Ley 39, no autoriza al Banco para que por sí y por su propia cuenta haga tál ó cuál género de operaciones, sino que lo comisiona para que haga ciertas y especiales para el Gobierno y por cuenta del Gobierno. En tal caso, si el Banco cumple religiosamente la orden (que no es autorización), ó si lo ejecutado por él es aprobado por su comitente ó mandante, no hace sino cumplir con un precepto legal, y, por tanto, cualquiera que sea la naturaleza del negocio que ejecute, no incurre en ninguna responsabilidad.

Pero la operación por la cual adquirió el Banco las acciones en referencia, no fue la ejecución de un mandato, sino el ejercicio de una autorización; no fue el cumplimiento de una orden, sino el uso de una facultad, como puede verse en el mismo decreto en que se autoriza al Banco Nacional para dicha adquisición; decreto marcado con el número 946 (bis), de 16 de Diciembre de 1889, “por el cual se da una facultad al Banco Nacional.” (*Diario Oficial* de 19 de Enero de 1890).

Y ya que hemos visto que los caudales del Banco no son fondos del Tesoro nacional; ya que hemos visto que sus empleados no son empleados que manejan ó tienen en depósito caudales de la Hacienda nacional, veamos si en la operación ú operaciones

por las cuales adquirió el Banco Nacional las indicadas acciones, se malversaron ó se administraron mal sus fondos.

Hemos visto que el Banco fue autorizado por el Gobierno para adquirir esas acciones; que el Gobierno, al autorizar al Banco para ello, fijó la cantidad que el Banco daría por ellas, y hemos visto que la Corte no censura que el Banco haya hecho esa adquisición, sino que se hubiera excedido en la cantidad, lo que es, para la Corte, la malversación ó mala administración de los caudales. De consiguiente, si el Gobierno hubiera fijado tanta cantidad como la empleada, la Corte no habría tenido qué reprochar. Todo el delito, el espantoso delito, consiste en que el Banco no siguió la opinión del Gobierno en materias mercantiles; cosa, por cierto, inaudita; porque ¿quién ha dicho que un banco sabe más de comercio que un gobierno? Y, sobre todo, ¿quién es suficientemente osado para apartarse un punto de la autoridad infalible de un Gobierno que decide *ex-catedra* sobre hasta dónde es bueno un negocio, y quién bastante jactancioso para no seguir pasivamente al Estado Doctor? ¿Y quién será el insensato que opine que el Gobierno, ciego en comercio, deba ser guiado en los negocios por su lazarillo, el Banco?

No se trata, pues, al presente de saber si hubo malversación por haberse empleado fondos en adquirir acciones del ferrocarril de la Sabana; porque la Corte encuentra que el Banco sí podía emplear en ello sus fondos desde el momento en que, para hacer ese negocio, fue autorizado por el Gobierno. Tampoco se trata de saber si el Banco perdió ó ganó por haber pagado más por dichas acciones que lo autorizado por el Gobierno; porque la Corte no pára mientes en ello, sino simplemente en que el Banco se excedió, al pagar esas acciones, de la autorización del Gobierno. Trátase de saber, por tanto, si por haber el Banco salvado el límite del precio que fue autorizado para dar por las acciones, se malversaron ó administraron mal sus fondos.

Doy por sentado, por ahora, que el Banco necesitara de la autorización del Gobierno para dicha operación, como la necesitaría un menor bajo guarda que, pretendiendo comprar con sus

dineros las consabidas acciones, recibiera del curador la autorización de comprarlas al mismo precio que se autorizó al Banco para adquirirlas. ¿Podría sostenerse, con razón, que el menor malversaba, excediéndose, sus fondos? Y si el curador era quien se había equivocado, ¿quién decidirá entre los dos?

Pero precisamente los dos elementos aquellos, que no considera la Corte como constitutivos de malversación ó mala administración de caudales, son los dos únicos que podrían ser base para que en dicha adquisición hubiera habido malversación ó mala administración.

En efecto: *malversar* y *mal administrar*, asimilándolos, como lo hizo la Corte, significan, ó que se han perjudicado por malicia ó negligencia los caudales, ó que se han empleado en destino distinto del que tenían. Si los caudales no se han distraído de su objeto ó si no se han perjudicado, no será correcto decir que ellos han sido mal administrados ó malversados. La Corte no encuentra, ni acusa por ello, que á los caudales del Banco, al ser empleados en la adquisición de las dichas acciones, se les mudara de destino; y ni la Corte ni los peritos encontraron, ni encontrar podrían, que el Banco sufriera pérdida en ese negociado; luego en ese negociado no se malversaron ni administraron mal los caudales en él empleados. La Corte encuentra la malversación únicamente en que, al adquirir las acciones del ferrocarril de la Sabana, se pagó por ellas más de la cantidad que autorizaba pagar el Gobierno; y el simple excederse en el ejercicio de una autorización, no habiendo pérdida ni distracción de caudales, como no la hubo en el presente caso, no tiene el carácter de malversación.

Yo me permito poner en duda, tanto que el Banco necesitara de autorización gubernamental para adquirir acciones de la Compañía del ferrocarril de la Sabana, como que al Banco le estuviera vedado el excederse del precio tasado por el Gobierno.

Pero, aunque pongo en duda lo primero, pudiendo sostener con sólidas razones lo innecesario de esa autorización, basta saber que la Junta directiva resolvió que sí lo era, para que toda controversia sobre ese punto quede cerrada; pues quedó definido,

como canon fundamental del Banco, que “los Estatutos de la Sociedad y los acuerdos de las Corporaciones encargadas de su dirección y administración, obligan tanto al Gobierno como á los accionistas que posteriormente lleguen á serlo” (artículo 13 de los Estatutos).

Pero que al Banco le estuviera vedado excederse en el precio fijado por el Gobierno, de unas acciones que éste le autorizó para que las adquiriera, eso me parece insostenible. Es verdad que al Gobierno le corresponde reglamentar el funcionamiento del Banco; pero de ahí no se deduce que él tenga facultad para fijarle las condiciones concretas de un negocio en particular que va á celebrar, no por cuenta y en nombre del Gobierno, sino por cuenta y en nombre propios. El Legislador reglamenta al Poder Judicial y da á los súbditos documentos de paz y de justicia; pero á él no le corresponde sentenciar cada negocio. Tal es el fundamento de la división de los poderes públicos que tántos bienes ha traído á las naciones civilizadas, á saber: que á quien le corresponde legislar no le pertenece aplicar la ley (Informe de la Corte al Congreso de 1894, página 11). Al Gobierno toca decir en qué negocios puede ocuparse el Banco; pero la forma y condiciones de determinado negocio no son de su incumbencia. Esos no son actos de soberanía, sino de magistratura, como dice Rousseau; y ello pues, queda á la iniciativa del Banco. Precisamente para determinar las condiciones concretas de cada negocio, el Banco tiene vida y personería propias; él es el único competente, sobre todo en materia de precios; porque está en el mercado formando su foco principal, y auscultando las pulsaciones de todos los asuntos financieros, públicos ó privados.

Yo voy, por consiguiente, hasta creer que, si sujetándose estrictamente el Banco al precio fijado por el Estado Docente, hubiera por ello reportado pérdida el Banco, debida á negligencia ó malicia, habría habido malversación ó mala administración de los caudales; y si el Banco se disculpara con el Gobierno, éste podría responderle: ¿No eran cosas tuyas las que estabas manejando? ¿No eres tú quien, en presencia y en medio de

todos los negocios, el único que puede conocer cuándo y cómo es buena una operación? ¿No eres tú el encargado para ejecutar los negocios? ¿Por qué me achacas tus yerros? ¿Por qué tú, siendo mi lumbrera y consulta en esos negocios, me imputas tus errores?

En el balance presentado á la Junta directiva que figura en el libro de balances del Banco Nacional, y correspondiente al semestre expirado en 31 de Diciembre de 1891, aparece la cuenta *Acciones del ferrocarril de la Sabana* como deudora de la suma de \$ 831.097-75, que fue precisamente la que la Corte, siguiendo textualmente á los peritos, fijó como costo total de dichas acciones. Ese balance fue aprobado unánimemente por la Junta directiva, lo que implicó la aprobación de las operaciones, y esa aprobación obliga al Gobierno, según el artículo 13 de los Estatutos que arriba dejé citado.

Ahora bien: como el delito consiste, para la Corte, en que dicha operación traspasó el límite fijado por el Gobierno; como ese exceso fue aprobado por la Junta al aprobar el balance, y por el Congreso al obligar al Gobierno á reconocer á favor del Banco el importe de esas acciones, y como estas aprobaciones obligan al Gobierno, es obvio que el exceso desapareció, porque el Gobierno no podía menos de aceptarlo, como en efecto lo aceptó, según la liquidación de cuentas habida entre el Gobierno y el Banco en cumplimiento de la Ley 93 de 1892.

Pero en la negociación de las acciones no hubo pérdida: ya porque el Banco las vendió al Gobierno por lo mismo que le costaron (artículo 3.º, Ley 93, 1892), y, sobre todo, porque los señores Carlos y Leopoldo Tanco declararon, bajo de juramento, que ellos se vieron en el caso de dar en pago de sus créditos (no á vender), á favor del Banco, sus acciones por la situación en que se hallaban; pero que ellos las estimaban en un valor muy superior al en que se las computó el Banco. Si las acciones hubieran valido menos de lo que el Banco dio por ellas, de manifiesto se ve que todos los propietarios las habrían enajenado al Banco, lo que no tuvo lugar. La declaración del señor Carlos

Tanco, llena de denuestos contra el señor Malo O'Leary, es muy valiosa en favor de éste, porque aleja toda sospecha de peculado con que morderían su reputación ciertas *patrióticas envidias*.

La culpabilidad del señor Malo O'Leary queda desvanecida con sólo recordar lo que dejamos sentado al estudiar el cargo anterior, sobre las funciones del Gerente en los negocios del Banco. El Gerente no es sino un subalterno de la Junta directiva, y si las operaciones de aquél son aprobadas por ésta en uso de sus facultades legales, ¿quién censurará después al Gerente? La Junta, al aprobar las operaciones del Gerente, echa sobre sus hombros toda la responsabilidad. Pero esas operaciones no fueron aprobadas solamente por la Junta, sino también por la voluntad soberana del Legislador. ¿Vendrá ahora la Corte Suprema, que deriva de éste todo su prestigio y toda su autoridad, á censurar lo que aceptó el Congreso?

Algo más: la Corte dice que el señor Malo O'Leary es responsable en el negociado de las consabidas acciones "por su intervención" en él; intervención que consistió, en concepto de la misma Corte, en que habiéndose *celebrado* el contrato durante la gerencia del señor doctor Osorio, "quien lo realizó y llevó á cabo" fue el señor Malo O'Leary. ¡De suerte que si el señor Malo O'Leary hubiera quebrantado la palabra de su antecesor y hubiera violado la fe de los contratos, base del orden social, en vez de habersele encausado, habría merecido alabanzas del Poder Judicial! Si sentáis como base de la culpabilidad del señor Malo O'Leary el haber cumplido un contrato ya celebrado, no podréis condenarlo, porque vosotros, como Corte de Casación, habéis enseñado que los contratos son ley entre las partes y que el cumplirlos es de los hombres de honor.

Acaso pudiera decirse, pues, que ese cargo, lo mismo que el anterior, no es, en rigor, sino la increpación que se hace al acusado por haber cumplido un deber; conclusión á la cual es forzoso llegar, emanante del error de apreciación, puramente intelectual, en que, á mi juicio, se incurrió en el auto de enjuiciamiento al formularse en él tal cargo contra mi defendido.

II

BONOS DEL FERROCARRIL DE LA SABANA

La Corte funda así esta segunda parte del cargo que estamos estudiando:

“ Hay otra operación verificada por el mismo Gerente Malo O’Leary, según se ve del asiento del ‘Diario,’ de diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa, foja 92 del mismo cuaderno, que consistió en la venta que hizo el Banco Nacional al de Bogotá, de bonos del ferrocarril de la Sabana, por la cantidad de doscientos cinco mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos sesenta centavos (\$ 205.654-60), al noventa y cuatro por ciento (94 %), ó sea con un descuento del seis por ciento (6 %).

“ El veintisiete y veintiocho de Mayo del mismo año volvió á comprar el Banco Nacional al de Bogotá los mismos bonos, poco más ó menos, acrecidos con los intereses y no yá con el seis por ciento (6 %) de descuento con que los había vendido, sino por su valor nominal. La utilidad de esa dolosa operación fue exclusivamente para el Banco de Bogotá, y no hay duda de que la pérdida que sufrió el Banco Nacional constituye también malversación ó mala administración de los caudales públicos ó de la Hacienda nacional, y hace responsable al Gerente Malo O’Leary en los mismos términos deducidos en el punto anterior; siendo circunstancia notable la de que Malo O’Leary es poseedor de cincuenta acciones en el Banco de Bogotá.”

Al pasar los ojos por lo anterior ocurre preguntar: ¿ cuál es la operación que la Corte encuentra dolosa? ¿ Es por ventura la venta que hizo el Banco Nacional al de Bogotá de bonos del ferrocarril de la Sabana con seis por ciento de descuento? ¿ Es acaso la de haber comprado el Banco Nacional al de Bogotá los mismos bonos, poco más ó menos, por su valor nominal? ¿ En cuál de estas dos operaciones, diametralmente opuestas, encuentra la Corte que sufrió pérdida el Banco Nacional? ¿ Por parte de quién estuvo el dolo?

Examinemos cada una de esas operaciones y veamos si en alguna de ellas descubrimos dolo y pérdida sufrida por el Banco Nacional.

a) El Banco Nacional vendió al Banco de Bogotá bonos del ferrocarril de la Sabana con 6 % de descuento. ¿Dónde está la prueba de que en esta operación sufrió pérdida el Banco Nacional? Los peritos al tratar este punto no mencionan la palabra *pérdida*, y en este punto la Corte sí debería seguir á los peritos. Es claro que si los peritos hubieran encontrado que por dicha operación sufrió pérdida el Banco Nacional, no habrían vacilado en decirlo á grito herido.

La Corte encuentra quizá comprobado que en esta venta hubo pérdida para el Banco Nacional, por el hecho de haber comprado meses y días después, el Banco Nacional al de Bogotá los mismos bonos sin el descuento con que los había vendido.

Supongamos que realmente esté comprobado que días después *compró* el Banco Nacional los mismos bonos al de Bogotá sin el descuento con que los había vendido; inclinémonos reverentes ante la autoridad jurídica de los peritos Samper y Pardo, y aceptemos como exacta esa denominación legal del contrato que hubo entre el Banco Nacional y el de Bogotá por cuya virtud éste, en cambio de una obligación del señor D. Julio Barriga, dio al Nacional dichos bonos á la par. Los peritos refieren así los hechos, y le dan á ese contrato el nombre de *compraventa*. Aceptemos esa denominación, ya que la Corte Suprema no tiene inconveniente en ello.

Si damos por probado que el precio por que vendió el Banco Nacional los bonos es precio bajo, con el supuesto hecho de que dio después el mismo Banco por los mismos bonos un precio mayor, es porque á éste último precio se le considera justo. Si tal no fuera, él no podría servir de comparación para decidir que aquel otro era bajo.

Ahora bien: ¿de que una cosa, un efecto de comercio, tenga hoy un precio, quiere decir que todo precio inferior que por él se hubiere dado meses y días antes, es un precio bajo? Absolutamente nó. La historia del Comercio nos suministra millares

de ejemplos de papeles que hoy tienen un valor, y mañana, ó adquieren uno mayor, ó se desprestigian, sobre todo en materia de documentos de deuda pública.

La colosal fortuna de los Rostchild es una especie elocuente. Un inteligente miembro de esta familia de Cresos no calculó el precio de la deuda inglesa, francesa y alemana por el que tenían el 10 de Junio de 1815, antes de la batalla de Waterloo, el que tendrían á principios de Julio del mismo año, cuando la suerte de Europa estuviera jugada definitivamente en el sangriento campo de aquella aldea, sino que siguió al ejército francés, presenció el cruento drama y, reventando caballos, llegó á París antes que las noticias del Emperador, y compró toda la deuda extranjera y vendió toda la nacional. Pocos días después la ganancia fue cuantiosísima, debido á la poderosa inteligencia é infatigable actividad de uno de los miembros de aquella familia, que no tuvo el honor de participar de la teoría de que los precios de mañana no se pueden calcular de otro modo que por los de hoy.

Esto que pasa en grande escala y á cada momento en las Bolsas de Londres, París, Madrid, Berlín y Roma, tiene lugar entre nosotros en pequeño, pero sí todos los días. Pregúntese á cualquiera de los peritos, ó al señor Samper, ó al señor Pardo, si por vender mercancías á un precio quiere eso decir necesariamente que, cuando vendieron á un precio inferior, sufrieron pérdida, y os responderán que nó. Porque el termómetro suba á cierto grado en el rigor de la canícula, no puede decirse que no ha podido subir á uno inferior en la época de los frescos. Los negocios tienen también su termómetro, cuyo alzar ó bajar de la columna no depende de las vueltas dadas por el globo sobre su eje, ó sea del simple transcurso de los días, sino de las circunstancias y del medio en que se encuentre el aparato.

No es, pues, razonable la deducción de que el haber vendido, en Marzo (?), el Banco Nacional al de Bogotá bonos del ferrocarril de la Sabana con el seis por ciento de descuento, sea ese un precio en que el Banco Nacional sufrió una pérdida por el sólo y único hecho de que éste compró al de Bogotá, meses y días después, los mismos bonos á la par.

¡ Cosa singular ! Los peritos no opinan si ha habido pérdida, siendo esto materia de su competencia, y sí opinan que ha habido compra, no siendo esto de su incumbencia ; ¡ y la Corte opina que ha habido pérdida, no siendo ello de su cargo, y sigue á los peritos en la denominación legal de los hechos !

La Corte no es competente para decidir cuándo hubo ó nó pérdida. La decisión de este punto es cosa comercial, que los mismos mercaderes, por hábiles que sean, no pueden resolver *incontinenti* y *à priori*.

No se ha comprobado, pues, que en la operación de venta hecha por el Banco Nacional al de Bogotá, hubiera habido pérdida, y como la acusación se funda en que la hubo, es claro que tiene que ser desechada, absolviendo al acusado.

b) Examinemos ahora la segunda operación : esto es, si al comprar el Banco Nacional al de Bogotá, á la par, los bonos del Ferrocarril, aquél sufrió pérdida.

Respecto de esta pérdida tampoco dicen los peritos que la hubo. ¿ De dónde se ha sacado que en esa operación hubo pérdida ? ¿ Será del hecho de haber vendido el Banco, lo mismo que después “ compra,” á un precio inferior ? Si esta es la fuente de donde se ha deducido que en dicha operación sufrió pérdida el Banco Nacional, examinemos su valor probatorio.

La argumentación descansaría en el mismo sofisma en que descansa la que se refiere á la operación examinada ; sofisma llamado por los lógicos *non causa pro causa* ; pues se trataría de demostrar la existencia de una pérdida con lo que con ella nada tiene que ver ; y para no repetir, dése aquí como reproducido, *mutatis mutandis*, todo lo dicho con relación á la primera operación.

Además : no se puede dar por probada una pérdida, sin admitir que la otra operación era buena, y no diciendo con claridad la Corte cuál es la mala, es obvio que la acusación no tiene forma concreta, y debe ser desechada.

Si al sofisma lo viéramos por microscopio, como diría el incomparable señor Carrasquilla (D. Ricardo), se le verían todas sus deformidades :

El Banco vendió bonos á un precio, los compró días y meses después á un precio mayor; luego hubo pérdida.

Juancho opina que su hijo sufrió pérdida porque vendió un potro cerrero á un precio, y meses después, siendo un magnífico caballo, lo compró por un precio mayor.

Se dice que en una de las dos operaciones ha habido pérdida. ¿En cuál de ellas? Se ha querido comprobar que en una de ellas hubo pérdida con el resultado de la otra, lo que envuelve petición de principio ó círculo vicioso. Decir que la primera es buena porque la segunda es mala y que la segunda es buena porque la primera es mala, es encerrarse entre un círculo de hierro, de donde es imposible salir por camino que no sea la plena absolución.

El cargo formulado en el auto de proceder dice que la malversación consistió “en la venta y retroventa de los bonos del mismo Ferrocarril.” Aceptando como correcta, que no lo es, la calificación de la supuesta *compra* hecha por el Banco Nacional al de Bogotá de los expresados bonos, podríamos quizá pensar que el cargo consiste en que el Banco no podía comprar los bonos á la par por el hecho de haberlos vendido con descuento.

No encuentro, empero, razón suficiente para tal afirmación. Tratándose de malversación, lo que se debe averiguar es si los caudales se perjudicaron por malicia ó negligencia de su administrador. Débese, pues, saber si en la compra hubo ó no pérdida; si ésta fue causada por malicia ó negligencia de los empleados del Banco, ó si los caudales del Banco se distrajeron de su objeto. Y hemos visto que no se ha comprobado que el Banco sufriera pérdida en ninguna de las operaciones; y es obvio que sus caudales no se distrajeron de su objeto.

En cuanto al dolo que menciona la Corte, veamos algo más.

El Código Civil (artículo 1516) dice que el dolo no se presume, sino en los casos previstos especialmente por la ley, y que en los demás debe probarse. Eso mismo dijo el derecho pagano y eso fue repetido en el canónico.

El caso en que estamos no es de los previstos especialmente

por la ley, y no debe, por tanto, en él presumirse dolo; es necesario que se compruebe.

¿Y qué es dolo? En el derecho moderno, “dolo consiste en la intención positiva de inferir perjuicio á la persona ó propiedad de otro” (artículo 63, Código Civil). ¿Se ha comprobado que hubo intención positiva de inferir perjuicio á la propiedad del Banco en cualquiera de las operaciones que hemos analizado?

La Corte se limita á decirlo, pero no aduce prueba en su apoyo. Dice sí que “es circunstancia notable la de que Malo O’Leary es poseedor de cincuenta acciones del Banco de Bogotá.” Es verdad que el señor Malo O’Leary es poseedor de acciones del Banco de Bogotá; pero ocurre interpelar: ¿el hecho de ser poseedor de acciones de ese Banco es la prueba directa de que hubo dolo en dichas operaciones?

La Corte misma llama ese hecho “una circunstancia notable,” y la razón natural nos dice que el hecho de ser poseedor de esa clase de acciones no es la intención positiva de inferir perjuicio á la persona ó propiedad de nadie; en una palabra, que no es dolo. Ese hecho sería, pues, á lo más, lo que tampoco admito, un indicio (artículo 1702, Código Judicial) que haría *presumir* el supuesto *dolo*, y la ley prohíbe á los jueces presumirlo cuando ella no lo presume.

Nadie afirmará, por otra parte, que el hecho de ser poseedor de acciones del Banco de Bogotá sea un indicio necesario de que, al celebrar el poseedor por cuenta y en nombre ajenos un contrato con el Banco, haya dolo por parte de aquél. Indicio necesario es el que no puede existir sin que exista el hecho que con él se quiere comprobar; y ya se ve que el hecho de aquella posesión puede muy bien existir sin necesidad de que exista el dolo.

¡Y arrancarle la honra á una persona, á una familia entera, apoyándose en efímeros indicios, en vanas sospechas, no sería digno de un país civilizado ni propio en altos funcionarios que administran justicia bajo la peana de la Cruz!

El Canciller d’Aguesseau en uno de sus arranques de virtud acendrada y de sólida sabiduría dijo: “Los buenos jurisconsultos

tos piensan unánimemente que los indicios y las probabilidades no pueden jamás, aun cuando se les considere en su conjunto, conducir á la certidumbre y producir la convicción. No existe ningún método seguro de apreciarlos con bastante justicia para poderlos convertir en pruebas reales, sobre todo en materia en que se trata de quitar el honor ó la vida á un ciudadano. Un haz de indicios prueban que una cosa ha podido tener lugar, pero no que infaliblemente ha existido." Y lleno de razón agregó después: "Un cúmulo fatal de circunstancias, que se podría decir que la fortuna ha aglomerado de propósito para hacer perecer á un inocente; una muchedumbre de testigos mudos, y por lo mismo más terribles, deponen contra él. El juez se previene, su indignación se enardece, y su celo le seduce; menos juez que acusador, no ve sino lo que sirve para condenar, y sacrifica por los razonamientos humanos á aquel á quien habría salvado si no hubiera admitido otras pruebas que las suministradas por la ley."

Y en el presente caso, por una mera circunstancia, que nada tiene de extraño, se imputa dolo á quien ha sido honrado con merecidas loas por aquellos cuyos negocios administró y por el Gobierno más respetable del mundo entero, el Gobierno inglés, al cual representó ante Colombia y Venezuela!

Y ese dolo parece hacerse consistir, nó en el menoscabo que la operación acarreará al Banco Nacional, sino en la ganancia que de ella reportará el señor Malo O'Leary, por "la circunstancia notable" de ser dicho señor dueño de cincuenta acciones del Banco de Bogotá.

Si se entrara en la suputación de esa ganancia, que para vosotros hace ver dolosa la operación, los números os presentarían claro este resultado: que la diferencia entre los precios de venta y "compra" monta á \$ 12,338-27 centavos; que repartida esta suma entre las dos mil acciones en que está dividido el capital del Banco de Bogotá, tocaría á cada accionista por cada acción la enorme suma de \$ 6-35; y que multiplicada esta suma por las cincuenta acciones de que es poseedor el señor Arturo Malo O'Leary, correspondería á éste, como fruto del dolo, ¡ la suma de \$ 317-50!

¡Qué incentivo para delinquir, señores Magistrados, \$ 317-50, en un hombre de los quilates y de las aspiraciones del señor Malo O'Leary! ¡\$ 317-50 para el que en el precio de sus sueldos propios, ha renunciado en favor del Banco Nacional la suma de seis mil pesos!

¿No os parece que se excluyen estos dos hechos, señores Magistrados?

Pero examinemos la segunda operación y veremos que aunque la Corte la llama en un lugar compra y en otro "*retroventa*," en ella no intervino precio de ninguna clase.

En autos consta que el Banco de Bogotá, mucho antes de ser Gerente del Nacional el señor Malo O'Leary, dio al señor Julio Barriga, con dinero del Banco Nacional, una gruesa suma; que la respectiva obligación no fue otorgada, ni jamás cedida al Banco Nacional, y que éste no tenía ninguna seguridad fuera de la respetabilidad del Banco de Bogotá. Por otra parte, la obligación del señor Barriga, á pesar de su notoria y acrisoladísima honradez, por las dificultades consiguientes á la colosal y redentora empresa de la ferrería de La Pradera, no era cobrable ni en el año de 1890 ni en el de 1891. Esa obligación era, pues, comercialmente hablando, mala, al paso que los bonos del Ferrocarril estaban amortizándose á razón de ocho mil pesos por mes y ganando un interés de 6% anual.

Entonces el Banco Nacional, que vio en poder del de Bogotá unos papeles que casi equivalían á dinero y una obligación que casi representaba la misma cantidad que los bonos, y sobre la cual aquél no tenía derecho sólido, resolvió dejar á favor del Banco de Bogotá esa obligación, y recibir en cambio esos Bonos que se estaban amortizando á la par. Esta ventajosa operación no es venta ni retroventa, es una simple permutación en que ganó mucho el Banco Nacional. (1)

---

(1) Servíos de leer el documento que figura á fojas 63 del cuaderno de pruebas de nuestra parte, en el cual documento consta que meses antes de ser Gerente del Banco Nacional el señor Malo O'Leary, fue cuando vendió éste Banco al de Bogotá los aludidos bonos. ¿Dónde, pues, la culpabilidad del señor Malo O'Leary?

Obsérvese que al formular ó fundar la Corte ese cargo, encuentra que fue el Banco y no la Nación quien se perjudicó. ¿ Fueron, pues, fondos nacionales los empleados en ella?

Dos consideraciones haré finalmente sobre este cargo, suponiendo que haya habido pérdida en la adquisición de las acciones del ferrocarril de la Sabana y en la venta y "retroventa" de los bonos del mismo Ferrocarril.

Es la primera, la de que nadie, aunque sea empleado público, está obligado á no equivocarse jamás. La Corte misma reconoció, ya andando el proceso, que se había equivocado en un . . . . error de fecha, y nadie dirá, ni sería ello de agrado de la Corte, que ese error fue hijo de mala fe. ¿ Por qué atribuir entonces los ajenos supuestos errores á la mala fe y al engaño? El "no hagas á los demás lo que no quieras se haga contigo," es la base más sólida de la equidad natural, y no vacilo en creer que la Corte la aplicará en definitiva con toda sinceridad.

Es la otra, la de que una pérdida de unos pocos miles de pesos en dos ó tres negocios, cuando el resultado total de todas las operaciones del Banco da un rendimiento de centenas de millares de pesos, no es, ni puede ser, malversación ni mala administración de esos caudales centuplicados. En todos los establecimientos mercantiles hay negocios que salen mal ó nó tan bien como otros, por virtud del curso ordinario de las cosas.

En un Banco hay muchos deudores que dejan de pagar por insolvencia. Es claro que entonces se sufre pérdida del capital y de los intereses y muchas veces hasta de los costos de la cobranza. Tal pérdida no sería, para ningún criterio recto, malversación. ¿ Y qué diréis si, cuando en cambio de obligaciones de difícil cobro, se reciben valores efectivos como bonos del ferrocarril de la Sabana, que se están actualmente amortizando á la par, ó acciones del mismo Ferrocarril que tienen un valor tan real que el Congreso ha ordenado al Gobierno tomar las que eran del Banco por su importe? Entonces, señores Magistrados, no se puede decir razonablemente que ha habido malversación ó mala administración de los caudales, cuya total pérdida se ha conjurado eficazmente, sustrayéndolos de la orilla espantosa de su ruina.

Si hubiera habido, á pesar de eso, pérdida, el Gerente del Banco os podría decir lo que el inmortal Guillermo dijo al Stat-houder de Holanda, después de perder la batalla de Landén, dada contra el Mariscal de Luxemburgo: “ ¡Hemos luchado á la altura de nuestras fuerzas, el éxito estaba en manos de Dios; no fue nuéstro: pero estamos satisfechos por haber cumplido tan perfectamente con nuestro deber !”

### CAPITULO III

#### ABUSO DE AUTORIDAD

Esta imputación está concebida en los siguientes términos:

“ Que hay también lugar á seguimiento de causa criminal contra el mismo ex-Gerente Arturo Malo O’Leary, por exceso en las atribuciones de su empleo, hecho comprendido en las disposiciones del capítulo 9.º, título 10, libro 3.º del citado Código Penal.”

Para decir que el señor Malo O’Leary se excedió en las atribuciones de su empleo, se expresa la Corte de la siguiente manera :

“ La moneda de plata de quinientos milésimos (0’500) acuñada por disposición del Decreto número 260 de veinticuatro de Marzo de mil ochocientos ochenta y cinco, se mandó recoger por decreto ejecutivo de primero de Abril de mil ochocientos noventa y uno, *para reacuñarla á la ley de ochocientos treinta y cinco milésimos (0’835).*

“ Como se dijo al hablar de las emisiones ilegales de billetes del Banco Nacional, para llevar á cabo la operación de recoger la moneda de quinientos milésimos (0’500), el Gerente Malo O’Leary puso en circulación billetes emitidos exclusivamente para el cambio; operación que no podía creerse autorizada por el mencionado decreto ejecutivo, supuesto que existía la prohibición legal de hacer emisiones de billetes que no estuviesen autorizadas por la ley.

“ Cuanto á la reacuñación de dicha moneda, han observado los peritos (foja 110 de la inspección) que desde el veinticuatro

de Febrero de mil ochocientos noventa y uno, antes del decreto que la autorizó, aparece á la página 286 del 'Diario' del Banco Nacional, que ya se habían empezado á hacer remesas de monedas de quinientos milésimos (0'500) á los señores Schloss Brothers de Londres, para reacuñarlas á la ley de ochocientos treinta y cinco milésimos (0'835), y esto cambiando las condiciones y los sellos que establece el Código Fiscal para la moneda legal de la República. Llama la atención que el Gerente del Banco Malo O'Leary, se creyese autorizado para ordenar esta operación en la confianza de que un Congreso posterior habría de legalizarla; pues á él no se le ocultaba que tales monedas no podían entrar en la circulación como monedas legales.

“Este hecho no puede considerarse como falsificación de monedas, porque las nuevamente acuñadas no eran imitación de las legales, y, por el contrario, tenían con éstas tantas diferencias, que su circulación habría sido imposible, sin una ley especial (93 de 1892) que la permitiera.

“Por tanto, la responsabilidad de Malo O'Leary, en este caso, no es otra que la de haberse excedido, á sabiendas, en las atribuciones de su empleo ó ejercido otras que no le correspondían, comprendida en el capítulo 9.º, título 10, libro 3.º del Código Penal de Cundinamarca.”

Según esto, ¿cuándo se excedió, á sabiendas, en las funciones de su empleo el señor Malo O'Leary? ¿Cuando *puso en circulación billetes emitidos* exclusivamente para el cambio? ¿Se excedió, acaso, cuando se empezaron á hacer remesas al extranjero de la moneda de quinientos milésimos (0'500) extinguida, para ser reacuñada á la ley de ochocientos treinta y cinco milésimos? ¿Fue por ventura cuando el Banco Nacional, no alargando mano sacrílega á los antiguos troqueles de la República, impuso á discos de plata el sello que tuvo á bien estampar?

Es verdad que no se sabe cuál es el hecho que la Corte halla criminoso en el presente caso. Ella no habla de hechos. En el último párrafo dice terminantemente: “Este hecho.” *Este* es un demostrativo relativo que significa lo más cercano; en lo más cercano habla la Corte de que “llama la atención que el Gerente

del Banco, Malo O'Leary, se creyese autorizado para ordenar *esta operación*." Aquí se hace referencia á una operación que inmediatamente precede (*esta operación*), y esa operación consiste en que la moneda de quinientos milésimos fue reacuñada á la ley de 0'835, "cambiando los sellos y las condiciones que establece el Código Fiscal."

El lenguaje que usa la Corte, cuando ya va á fulminar el cargo, está concebido así: "Este hecho no puede considerarse como falsificación de monedas, porque las nuevamente acuñadas no eran imitación de las legales, y, por el contrario, tenían con éstas tantas diferencias que su circulación habría sido imposible sin una ley especial (93 de 1892) que la permitiera. Por tanto, la responsabilidad del Gerente Malo O'Leary, en *este caso*, no es otra, etc.," hace creer que es por esta operación y no por otra, por lo que considera la Corte que el señor Malo O'Leary se excedió, *á sabiendas*, en las atribuciones de su empleo.

Estudiemos, sin dejar de ver aunque someramente los otros, el hecho de haberse reacuñado la moneda de 0'500 á la ley de 0'835, ya que por ese hecho es por el que la Corte llama á responder al señor Malo O'Leary, como exceso, *á sabiendas*, en las atribuciones de su empleo.

Desde luego, la Corte no resistió á la evidencia; pues cuando quiso manifestar su extrañeza por las condiciones morales del hecho que tanto le intriga, no pudo menos de reconocer que el señor Malo O'Leary se creía autorizado para ejecutar la aludida operación en la confianza de que un Congreso posterior la viniera á legalizar.

Si la misma Corte reconoce paladinamente que el señor Malo O'Leary se creía autorizado para ejecutar la operación, es claro que la Corte, para no incidir en lamentable inconsecuencia, impropia de tan alto Tribunal, no podrá luego decir que el señor Malo O'Leary, al ejecutar dicha operación, se excedió *á sabiendas* en las atribuciones de su empleo. Nada importa que la creencia fuera ó nó fundada: basta que ella existiera, como lo reconoce la Corte, para excluir del ánimo del señor Malo O'Leary el que él sabía que, para ejecutar esa operación, no estaba autoriza-

do, ó sea, que tal acto estaba fuera de sus atribuciones. Esto bastaría á destruir el cargo; porque el Código Penal y el mismo cargo requieren, como elemento esencial del delito, el que el exceso de las atribuciones se cometa *á sabiendas*. Pero examinemos el hecho hasta en sus últimos detalles.

Recogida, por perniciosa, como lo dijeron el Gobierno y los Representantes, la moneda de 0'500, la destrucción de ella se imponía de necesidad. Esa moneda recogida era un valor muerto que jamás podría, en la misma forma, volver á la circulación, y que era preciso movilizar; y esto no se podía hacer sino fundiéndola, pues el venderla era, además de imposible, volverla á la circulación de donde había salido. Fundida la moneda, ¿qué se podría hacer con el resultado? Si se dejaban lingotes á la ley de 0'500, el problema quedaba en pie, y no se resolvía; pues plata á la ley de 0'500 no tiene ningún valor en el mercado, y entonces la operación habría sido más que ruinosa para el país.

Era preciso sacar de esa moneda lingotes á una ley superior, igual, por lo menos, á la de la última moneda que en la paz anárquica circuló en la República; esto es, fabricar lingotes á la ley de 0'835. Mas, para llegar á este indispensable resultado, se requería previamente separar los metales que componían las antiguas piezas, para sustraer 0'335 de cobre, á fin de que la nueva barra quedase elevada á la anhelada ley.

Estas operaciones eran consecuencia rigurosa de la colecta de la moneda de 0'500, impuesta al Banco por el Gobierno. Obligado el Banco, por disposición legal (artículo 1.º, Ley 39 de 1880), á obedecer al Gobierno en la ejecución de la expresada colecta, deber del Banco era administrar el negocio llevándolo hasta sus últimas consecuencias, de modo que resultara el mayor número de ventajas para su mandante. Esta es una teoría jurídica y de pura equidad, demostrada, con la sencillez que requiere, por los señores Magistrados doctor Isaza y doctor Morales en el salvamento de voto á la sentencia sobre Farallón-Sucio, y el Código Civil la contiene en su artículo 2173.

Pretender que el Banco ha debido conservar en sus arcas las monedas recogidas sin tocarlas para nada, es sostener que el Amo

de la parábola hizo pésimamente en premiar á los criados que habían multiplicado los talentos, y que procedió con suma injusticia mandando arrojar á las Tinieblas Exteriores al prudentísimo criado, al ideal de los tiempos presentes, que resolvió enterrar el talento, para que cuando el Señor viniera á tomarle cuentas, entregárselo, como escrupuloso, fiel y encerrado en sus atribuciones, íntegro, ni más ni menos que como lo había recibido.

La ley no es, señores Magistrados, áspero silicio ni estrecha cachupina establecida por el Soberano para ahogar en los pechos de sus súbditos los grandes anhelos y las elevadas aspiraciones de justicia, de equidad y de progreso. No hagamos tal ultraje ni al Legislador ni á nuestros compatriotas, considerando á aquél como suspicaz desconfiador de sus hijos y á éstos como indignos de la confianza que les dispensa el Soberano de gobernar á sus semejantes. ¡Las leyes son documentos de paz y de justicia; consagran la moral, dándole eficaz apoyo; levantan los corazones, y unificando las voluntades, en solemne procesión llevan, marchando, á la patria hacia las regiones del sólido progreso!

El Legislador periódicamente y por corto espacio de tiempo toma su curul entre nosotros, y empieza á redactar en voz alta el libro de sus oráculos, y deja personas de su plenísima confianza con el sagrado encargo de explicarlos y leerlos á todos y á cada uno de nosotros. Dicho lo que debe hacerse y dejado quien lo haga, se retira en silencio, como Cincinato, á las tranquilas y oscuras labores de campo. Estando los representantes del Legislador encargados por éste, como lo está éste por Dios, de propender al bien y provecho de la comunidad, ¿les estará vedado aplicar los dictados de aquél en el sentido que más bien y provecho produzcan para la comunidad? Quede á los insensatos, y no á vosotros, el privilegio de sostener semejante paradoja.

El Banco Nacional estaba en la obligación de recoger la moneda de 0'500, porque así se lo *ordenó* (aunque los peritos dicen *autorizó*) el Gobierno, su legítimo superior; y tenía también la facultad propia de hacerlo con sus billetes, sin que ello pueda ser sometido á racional controversia. Recogida la moneda, ella era una propiedad del Gobierno que el Banco tenía, no en depósito ni

en prenda, porque esos contratos, en cierto modo solemnes, no habían tenido lugar; pero sí en administración, y tan bien las administró, que el Superior y el Soberano, al tener conocimiento de ello, lo aprobó con loas y con encomios.

El Banco, pues, estaba, á lo menos, en la obligación natural de hacer lingotes á la ley de 0'835 de esas monedas en buena hora mandadas recoger. ¿ A quién ocurría para ejecutar las delicadas operaciones que hemos apuntado ?

No á la casa de moneda de Bogotá, extinguida por carecer de objeto, y en la cual, aun funcionando, sin mucho costo, no le habría sido posible, y eso imperfectamente, llegar á ejecutar la difícil separación de los metales. Ocurrió entonces el Banco al Extranjero, y contrató allí todas las operaciones hasta llevar el asunto á su última perfección, cual era la de presentar al Soberano piezas debidamente acondicionadas, para que, con un solo *fiat* de su querer, se convirtieran en monedas.

Y este era el fin que el Gobierno se propuso, pues así claramente lo dijo el Excelentísimo Señor Holguín en el lugar citado de su Mensaje, en donde se lee :

“ Deseando, además, el Banco Nacional, hacer la conversión de sus billetes por moneda de 0'835, se consideró necesario dar el paso previo de convertir en billetes la de 0'500, con el fin de teneros ya ésta reacuñada á la ley de 0'835, por si vosotros estimabais buena y posible la conversión que deseaba el Banco. En caso contrario, nada se habría perdido con tener guardado el valor real de la moneda de 0'500 recogida, el cual responde hasta cierto punto de los billetes puestos en circulación en su lugar. Vosotros resolveréis lo que creáis más conveniente.”

Si el Banco se hubiera esperado á que el Legislador decretara la fundición, separación y acuñación del metal resultante de la colecta de la moneda de 0'500, ¡ qué de tiempo perdido ! Al paso que del modo activo como procedió el Banco, el Legislador encontró todo hecho, y la despesa surtida, de forma que pudo dar instantáneamente al Gobierno un recurso, no despreciable, de dos millones y quinientos mil pesos (en números redondos), como emisión representativa de las piezas producidas por el Banco, cual buen administrador de lo que se le entregó.

Pero analicemos más: ¿El Banco hizo moneda? Nó. El pudo hasta ponerles á los discos de plata el mismo sello que determinaba el Código Fiscal para la moneda legal de la República, sin que por eso hubiera hecho moneda.

Así es: las piezas de metal que contempla el Código Fiscal, dándoles el alto rango de moneda, perdieron su carácter por virtud de la adopción, como unidad monetaria del país, del billete del Banco Nacional, la cual adopción quitó á esas piezas el ser signo convencional de los valores.

El Decreto ejecutivo número 104 de 1886, que tiene fuerza de ley por el artículo *L* de la Constitución, es muy explícito sobre la materia. Dice así en su considerando y en su artículo 1.º:

*“El Presidente de la república de Colombia:*

“Teniendo en consideración que es ya indispensable proveer al reemplazo de la moneda metálica á fin de atenuar los efectos de la crisis económica, proveniente de la deficiencia, cada día mayor, de dicha moneda,

“ D E C R E T A :

“ Art. 1.º Desde el día 1.º de Mayo próximo la unidad monetaria y unidad de cuenta de Colombia será, para todos los efectos legales, el billete del Banco Nacional de la serie de un peso.”

Por virtud de este Decreto la moneda metálica quedó reemplazada, como moneda, por el billete del Banco Nacional; y como una cosa no puede ser reemplazada en una función sin que deje de tenerla, es claro que la antigua moneda dimitió su carácter en favor del billete y quedó reducida á lo que se llama su valor intrínseco, á piezas de metal, á pura mercancía.

El artículo 15 de la Ley 87 de 1886 es también muy terminante, y dice así:

“ Art. 15. Los billetes del Banco Nacional continuarán siendo la moneda legal de la República de forzoso recibo en pago de todas las rentas y contribuciones públicas así como en las transacciones particulares, subsistiendo la prohibición de estipular cualquiera otra especie de moneda en los contratos al contado ó á plazo.”

Las antiguas monedas quedaron, pues, reducidas á la condición de mercancía, cuyo valor vino á ser ya medido por la moneda legal. En consecuencia, quedó abrogado tácitamente lo establecido en el Código Fiscal sobre moneda, puesto que ello es incompatible con las nuevas leyes sobre moneda de papel.

La Corte dice que el Banco hizo ó reacuñó monedas. Esto, en nuestro concepto, es un error. El Banco reacuñó piezas de plata, y reacuñar piezas de plata no es hacer moneda, principalmente en nuestro país, en donde no hay moneda de plata. La moneda no consiste en su materia sino en su forma sustancial, como dirían los metafísicos; y la forma de la moneda es el ser signo de los valores, autorizado por el Soberano. Por eso hay monedas de oro, de papel, de plata, de cobre, etc. etc. El Legislador anduvo acertado cuando dijo, nó que el Banco hubiera reacuñado moneda de plata, sino que había reacuñado piezas de plata; y entre una pieza de plata y una moneda de plata hay tanta diferencia como entre un cadáver y un hombre vivo. Una pieza de plata no es más que una pieza de plata, una pura mercancía, susceptible de ser comprada y de ser vendida por cierto precio que sí es dinero, al paso que la moneda es un objeto material, ya sea de oro, plata ó papel en que el Soberano estampa el sello de su propia Majestad y, dotándolo de vida, lo entrega á la circulación como pan del comercio.

La Corte, pues, se ha equivocado, en mi concepto, al llamar moneda á lo que no lo es, á lo que, la misma Corte dice, "su circulación habría sido imposible sin una ley que la permitiera." Si el Banco hubiera obligado á sus clientes á recibir como moneda lo que tal no era, sí habría habido abuso de autoridad; porque á objetos que la ley no declaraba moneda, no le era dado al Banco, usurpando las funciones del Legislador, convertirlos en moneda. Pero sobre esto no hay, ni podría haber, ninguna acusación. Esta la hace consistir la Corte en el hecho de haber acuñado el Banco, sin violar leyes abrogadas ni existentes, piezas de metal; operación que, cree la Corte, fue legalizada después por el Congreso.

Yo me permito, empero, apartarme de la opinión de la Cor-

te en este punto. Yo creo que el Legislador no legalizó esas operaciones, sino que las declaró legales ó legítimas, que son cosas bien distintas. Legalizar ó legitimar es hacer legal ó legítimo lo que antes no lo era. A un hijo, v. gr., se legitima cuando no es legítimo, como pasaba en los derechos antiguos. Ser un hecho legal ó legítimo es no tener necesidad de ser legalizado ni legitimado. Un hijo habido en el matrimonio de sus padres jamás se podrá legitimar, porque siempre es legítimo. Separadas las acepciones de ser legal ó legítimo y de legalizar ó legitimar, veamos si el Congreso de 1892 legalizó ó legitimó las operaciones en referencia, ó si por vía de autoridad, obligatoriamente para vosotros y para nosotros, declaró esas operaciones legítimas ó legales.

El artículo 1.º de la Ley 93 de 1892 “sobre regulación del sistema monetario,” dice así:

“Art. 1.º *Declárase legítima* la acuñación é introducción hecha por el Banco Nacional de las *piezas de plata* de valor de cincuenta centavos á la ley de 0'835, que tienen como sello en el anverso el busto de Cristóbal Colón y la inscripción: ‘República de Colombia,—1892’; y en el reverso las armas de la República, el valor de la moneda y su peso y ley, y el cordón compuesto de prominencias y depresiones alternadas, perpendiculares al corte.”

Si el Congreso declaró legítimas las operaciones de acuñación é introducción de las expresadas piezas, declaró implícitamente legítimas las operaciones, antecedentes y consiguientes á aquellas; pues, ¿quién no sabe que quien quiere el fin quiere los medios, y que quien acepta un hecho acepta *ipso facto* sus consecuencias?

El Congreso, pues, conociendo las facultades del Banco, la naturaleza de dichas operaciones y todo lo relacionado con el asunto, definió *ex cathedra*, como Señor de Colombia, el punto, declarando legítimas dichas operaciones é imponiendo con ello el más absoluto silencio á todos los que controvirtieran dicha legalidad ó legitimidad. Así, todo el que después de la terminante declaración del Soberano se aparta de su concepto, va fuera de la ley, y es precisamente la Corte Suprema la que está encargada de salvaguardar los intereses de la ley. ¿Vendrá ella á disentir

de la opinión del Legislador que la ha creado y le ha dado autoridad?

No cerraré sin decir algo sobre lo que la Corte, aunque sin hacer inculpación, menciona del modo siguiente, al empezar á fundar el cargo en que nos hemos ocupado:

“ Como se dijo al hablar de las emisiones ilegales de billetes del Banco Nacional, para llevar á cabo la operación de recoger la moneda de 0'500 el Gerente Malo O'Leary puso en circulación billetes emitidos exclusivamente para el cambio; operación que no podía creerse autorizada por el mencionado Decreto ejecutivo, supuesto que existía la prohibición legal de hacer emisiones de billetes que no estuviesen autorizadas por la ley.”

Vamos por partes. Se dice que “ el Gerente Malo O'Leary puso en circulación billetes emitidos exclusivamente para el cambio.” Recogemos la distinción que hace aquí la Corte entre poner en circulación y emitir; y replicamos á la afirmación:

La Corte no cita prueba alguna de que el señor Malo O'Leary hubiera puesto en circulación billetes, ni siquiera cita concepto de los peritos, á quienes copia á menudo. Carece, pues, de fundamento la afirmación de la Corte.

En cuanto á que billetes emitidos exclusivamente para el cambio, fueran puestos en circulación para recoger la moneda de 0'500, queda ello destruído con ver que la Corte no citó, porque no la había, prueba de que ello hubiera tenido lugar, ó sea, de que los mismos billetes emitidos, y no otros, fueron aquellos con los cuales se recogió la moneda; y también con lo dicho por la Corte misma, cuando fundó el cargo contra el señor Malo O'Leary por su “ participación ” en las emisiones llamadas ilegales que diz que se hicieron durante su gerencia; pues allá dice la Corte, como vimos, que esas emisiones ilegales fueron las que tuvieron por objeto recoger la moneda de 0'500. De este modo la Corte á una misma emisión le da, una vez un objeto y otra uno distinto, para deducir dos cargos diferentes.

Se dice que el *empleo* de dichos billetes “ no podía creerse autorizado por el mencionado decreto ejecutivo.”

Los que dictaron ese decreto ejecutivo opinaron que no

podía menos de hacerse ese empleo y de ocurrirse á la emisión para cumplir el decreto. Claramente lo dicen el Excelentísimo Señor Holguín y el Ministro señor Arango en los lugares atrás citados. ¿Quiénes tendrán más seguridad de acertar en la interpretación del decreto: quien lo dictó ó los que nada tuvieron que ver en el asunto?

El argumento de la Corte para afirmar que el decreto no autorizaba dicho empleo, consiste “en que existía la prohibición legal de hacer emisiones de billetes que no estuviesen autorizadas por la ley.” El argumento no es decisivo ni demuestra nada: de que la prohibición existiera, de ahí no puede deducirse que el Gobierno no ordenara el *empleo* de billetes *emitidos*.

El Gobierno ha dicho terminantemente que él autorizó la emisión y que la prohibición legal no fue violada, porque esa nueva emisión no era más que la sustitución de una moneda por otra. Si esa autorización es ó nó violatoria de la prohibición legal, es asunto que no le corresponde sentenciar á la Corte sino al Senado, y mucho menos en el presente caso en que de ello no se trata, sino de saber si existió la citada autorización, tenga este ó aquel carácter. El argumento, en suma, versa sobre materia distinta de la que se debate: se examina si el *empleo* de billetes *emitidos* fue ó nó autorizado, y el argumento versa sobre *emisión* de billetes *empleados*.

Queda, pues, demostrado que al ejecutar el Banco las aludidas operaciones, cumplió estrictamente con sus deberes de administrador; que el Soberano aplaudió lo hecho y declaró que todo ello era legítimo. ¿Quién se apartará de la autoridad del Legislador? No será, por cierto, la Corte Suprema, quien nunca será tan grande como cuando se doblegue ante la justicia, y cuando, al título de ser el más alto Tribunal de la República, junte el de ser esclava de la ley.

---

## CAPITULO IV

### FALSEDAD

Este repugnante cargo está formulado de la manera siguiente:  
“ Que hay lugar igualmente á seguimiento de causa contra

el citado ex-Gerente Arturo Malo O'Leary, por violación de alguna de las disposiciones del capítulo 2.º, título 7.º del libro 3.º del mismo Código Penal de Cundinamarca y de las del capítulo 6.º, título 7.º, libro 2.º del Código Penal de 1890, que tratan de falsedades en documentos públicos ó privados, violación en que ha incurrido en los tres casos examinados, á saber: por haber mandado extender el asiento de once de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve (1889) en el "Diario" del Banco; por haber hecho y publicado el balance falso de treinta de Junio de mil ochocientos noventa (1890); por haber hecho y publicado el balance falso de treinta y uno (31) de Diciembre de mil ochocientos noventa y uno (1891), y por ser falsos los informes dados relativos á esos balances."

Tanto de éste como de los demás se pidió respetuosa y razonadamente revocación á la Corte, y ella contestó, ratificándose en su certidumbre, en contra del señor Malo O'Leary. Yo creo que al negar la Corte la revocación obró con buena fe y con honrada convicción.

No bien se abrió el juicio á prueba y se pidieron copias de los asientos del "Diario" con fecha 11 de Marzo de 1889, la Corte comprendió que se había equivocado, nó en la fecha en que se mandara extender el asiento, sino en la del asiento mismo, y trayendo al caso la disposición del número 7.º del artículo 264, Ley 57 de 1887, resolvió que la parte del auto de proceder por la cual se había enjuiciado al señor Malo O'Leary por el asiento en referencia, era nulo, y en el mismo auto en que declaró la nulidad, dictó nuevo de proceder por asiento que lleva fecha 11 de Marzo de 1890.

En los autos había prueba sufficientísima de que no se investigaba por asiento de 11 de Marzo de 1889, sino por asiento de 11 de Marzo de 1890. Ello consta en todas las declaraciones tomadas á ese respecto, inclusive las de los señores Carlos Eduardo Coronado y Rafael Arias. ¿De dónde, pues, el error de la Corte? "Llama la atención" y es "circunstancia notable" (empleando el lenguaje de la Corte) el que esta Superioridad hubiera citado, en apoyo del cargo, las declaraciones de los señores Coronado y Arias, in-

dicando hasta el lugar en que se encuentran, siendo así que en esas declaraciones no se habla del asiento de 11 de Marzo de 1889, sino de 11 de Marzo de 1890; y “llama todo esto la atención” y “es circunstancia notable,” porque esas mismas declaraciones fueron citadas por los peritos, cita que tomó la Corte.

Este error persuadirá de que la infalibilidad no es privilegio ni dón de persona alguna, ni aun de los peritos, cuyo concepto es fuente del auto de proceder. Si la Corte hubiera leído las declaraciones que citó prescindiendo del concepto; si hubiera juzgado al concepto en lugar de seguirlo, y si todas las pruebas y los hechos no los hubiera recibido sino de manos del Legislador y de la ley, por ser Juez de Derecho, por recibir del Legislador la autoridad, ella no habría tenido que reconocer un yerro en punto tan claro y tan sencillo.

No trataré de lo irregular que es, en mi concepto, anular parte de un auto de proceder dejando el resto subsistente; de lo irregular que es dictar nuevo auto de proceder estando el otro vivo; no trataré, en una palabra, de lo irregular que es iniciar un juicio entre otro, porque todo ello tiene la autoridad de definitiva resolución. Tampoco discutiré si la Corte incurrió realmente en error al designar la época en que se dice se mandó extender el asiento de 11 de Marzo de 1889. La Corte dijo que la época en que esos delitos se habían cometido era la comprendida “del 13 de Marzo de 1890 al 18 de Junio de 1892.” La designación de esta época no ha sido corregida por la Corte. Lo que ella ha corregido es la designación del asiento imputado al señor Malo O’Leary; luego realmente la Corte no ha incurrido, en mi concepto, en error respecto de la época en que se dice se cometió el delito; luego el auto no era nulo. Pero ya lo dijo la Corte, y por eso callo y no alego el error nuevo con que se quiso enmendar otro error.

El cargo, pues, varió en el sentido de imputársele á mi defendido el hecho de haber mandado extender el asiento de 11 de Marzo de 1890.

En la historia de los cargos sobre balances hay también mucho que es “circunstancia notable” y mucho que “llama la atención.”

Por auto del 22 de Junio de 1894 la Corte negó al señor Malo O'Leary el inapreciable beneficio de su excarcelación, y adujo, como fundamento para ello, la afirmación de que en autos había plena prueba de una falsedad punible y de que el señor Malo O'Leary la había cometido. Esa falsedad consistía, entonces, para la Corte, en que el señor Malo O'Leary "había firmado y presentado como auténticos al Ministro del Tesoro, balances inexactos del Banco Nacional." El cargo fue contestado por el señor Malo O'Leary, y la Corte, como siempre, negó revocación, diciendo que los razonamientos de ella eran absolutamente incontestables. Vino, después de cerca de un año, el auto de proceder, ¡y cuál no fue nuestra sorpresa al ver que la Corte no hacía ya el cargo de falsedad por haber firmado y presentado como auténticos al Ministro del Tesoro balances inexactos del Banco Nacional, sino por haber hecho y publicado el señor Malo O'Leary balances del Banco Nacional! La Corte hizo primero una inculpación, y entre sus propias manos quedó desvanecida. El tácito pero expresivo repudio de la primera, prueba, más que suficientemente, cuán poco legal era la detención del señor Malo O'Leary, y cuánta la razón y la justicia que á éste asistían cuando ahincadamente solicitaba su libertad. Y la fluctuación de la Corte patentiza la poca claridad y certidumbre respecto de la existencia de las aludidas falsedades.

Hay otra observación que muestra la duda, la confusión de ideas, al hacer el cargo de que trato. Ella consiste en que la Corte dice que son tres las falsedades que al señor Malo O'Leary se le imputan, y al enumerarlas resultan cuatro, no habiendo dicho nada en el cuerpo del auto con respecto á la última.

Con efecto, la Corte dice: "violación en que ha incurrido en los tres casos examinados, á saber: por haber ordenado extender el asiento de 11 de Marzo de 1889 en el *Diario* del Banco; por haber hecho y publicado el balance falso de 30 de Junio de 1890; por haber hecho y publicado el balance falso de 31 de Diciembre de 1891, y por ser falsos los informes dados relativos á esos balances."

La Corte anuncia tres casos y menciona cuatro. Tres y cua-

tro son distintos, quizás aun en concepto de los señores peritos, de esos grandes conceptuadores de nonadas que fincan su honor en pesar huevecillos de mosca en sutiles telarañas. Si la Corte reconoce que tres y cuatro no son iguales entre sí, ¿no es verdad que el cargo de que tratamos se ha formulado con un ropaje incomprensible?

Examinemos, empero, cada uno de esos puntos.

ASIENTO DE 11 DE MARZO DE 1890.

El fundamento de este cargo es el mismo que sirvió para el del asiento de 11 de Marzo de 1889, porque la Corte, al anular la parte del auto de proceder, reproduce íntegramente los razonamientos. ¡Pero ¡ay! si el error no estaba sólo en la designación del asiento, sino en sus mismos fundamentos! ¿No veis que en esos razonamientos, íntegramente reproducidos, no se habla sino de lo que no queréis que se hable? ¿Por qué no se tomó la fácil tarea de volver á fundar el cargo, examinando los autos cuidadosamente? Si así se hubiera procedido, se habría anulado el cargo y se habría dictado sobreseimiento.

Estudiemos, pues, el fundamento adoptado, y que dice así:

“Contra el mismo Gerente Malo O’Leary resulta el cargo de haber ordenado que se extendiera en el *Diario* del Banco el asiento que allí figura con fecha once de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve (debe leerse 1890), según lo expresan los peritos (!) á fojas 32 de su exposición (cuaderno 4.º).

Dice así aquel asiento:

“*Billetes para el cambio.*

“Por disposición de la gerencia se traslada á esta cuenta el saldo de la de la Junta de emisión ..... . \$ 2.550,317-40

“*A Junta de emisión.*

“Saldo de esta cuenta que se traslada á la de *Billetes para el cambio* por disposición de la gerencia ..... . 2.550,317-40

“Y como está probado en el sumario que Malo O’Leary no tomó posesión de la gerencia sino el trece de Marzo, es evidente que hubo verdadera falsedad, haciendo extender un asiento con

fecha anterior á la de su posesión, para que apareciera como ordenado por su predecesor; y el mismo asiento fue una notoria ocultación ó mutación de la verdad, porque él tuvo por objeto saldar la cuenta *Junta de emisión* por la de *Billetes para el cambio*, con lo cual dejaron de figurar en ésta, desde el once de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve (!), los dos millones quinientos cincuenta mil trescientos diez y siete pesos cuarenta centavos (\$ 2.550,317-40) con que estaba afectada; quedando así viciada desde su origen la veracidad de los nuevos libros en cuanto al monto de la Deuda pública de que era poseedor el Banco, y oculta, por lo mismo, la fuerte emisión de billetes hecha por él para la negociación de la Deuda antigua que era el principal objeto de ese asiento.

“Esta falsedad está comprendida en las disposiciones del capítulo 2.º, título 7.º libro 3.º del citado Código Penal de Cundinamarca vigente en 1890.”

Para demostrar la poca razón de este fundamento, pocas consideraciones habrá que hacer.

En primer lugar, la Corte dice que con ese traslado de saldo, quedó oculta la emisión de billetes hecha para la negociación de la Deuda pública. No podía estar oculta emisión que no existía. En efecto, de las actas secretas de la Junta de emisión aparece que las emisiones empleadas en la compra de la Deuda pública no fueron hechas para esto, sino para el cambio; y la misma Corte lo reconoce cuando en el auto dice: “de manera que si no se dio á tales emisiones la aplicación que ordenó la Junta, la responsabilidad, propiamente hablando, debe recaer únicamente contra el Gerente, no ya por las emisiones que tenían un fin lícito, cual era el de cambiar billetes deteriorados, sino por la ilegítima aplicación que se les diera.” Es, por tanto, de toda evidencia, que aquel traslado de saldos no pudo ocultar emisiones hechas para comprar Deuda pública, por no haber emisión que ocultar. Veamos ahora cómo en dicho traslado se pusieron en claro las cosas.

La Corte, al hablar de la pretendida emisión para comprar Deuda pública, no hace más que abandonarse á un torrente de opinión formado por los antiguos empleados del Banco, y que

trasciende en cada letra de las respectivas declaraciones. Esos empleados creían, por la buena fe con que procedieron y por cierta ambigüedad empleada por la "Junta de emisión" al decretar las aludidas, que eran para la negociación de la Deuda pública. El error fue aún más lejos: los honrados empleados del Banco, que, como los peritos, nada sabían de cuestiones jurídicas, de perfección de contratos reales ó solemnes, ni de acertada denominación legal de actos y convenciones, llegaron á confundir el precio pagado por la Deuda pública con la entrega de una prenda. En virtud de estos errores, honrados y de buena fe, consideraron probablemente que las antiguas emisiones constituían una de esas personificaciones de Contabilidad que forman cada cuenta. Así pues, establecieron en los libros la cuenta *Prendas por cuenta del Gobierno*, á la cual fue cargada la emisión empleada en la compra de Deuda pública. Esta denominación, puramente imaginaria, se cambió luégo por la de *Junta de emisión*; viniendo así á quedar *Junta de emisión* como acreedora de *Deuda pública*, lo que no era exacto: *Junta de emisión* nada había dado á *Deuda pública*, pues lo que se emitió fue para *Billetes para el cambio*, y el Banco lo empleó en otra cosa. Lo exacto era, por tanto, que la cuenta *Billetes para el cambio* quedase como deudora de la cuenta *Junta de emisión* (de las indicadas emisiones), y que la cuenta *Deuda pública* lo quedase de la cuenta *Billetes para el cambio*, por haber empleado ésta lo que aquélla recibió de la primera, en la adquisición de Deuda pública. En los libros no constaba esta verdad, pues no se habían hecho aparecer las dos operaciones: la de entrega á *Billetes para el cambio*, y el empleo de las emisiones en *Deuda pública*. Necesitábase, por consiguiente, formal corrección, á fin de salvar la responsabilidad de la "Junta de emisión" que había emitido "con un fin lícito, cual era el de cambiar billetes deteriorados," y que aparecía como emitiendo para la compra de *Deuda pública*. Y el único modo de corregir el yerro era llevando el saldo de *Junta de emisión* á *Billetes para el cambio*, que era la verdadera acreedora de *Deuda pública*; y esto fue lo que se hizo por medio del asiento de 11 de Marzo.

· Demostrada la legitimidad del asiento, veamos su veracidad. El asiento dice que á una cuenta se traslada un saldo de otra ;

¿es verdad eso? Evidentemente sí. No habiendo existido el saldo, ó no habiendo perfeccionado su traslado con las respectivas anotaciones en cada cuenta, el asiento habría sido inexacto. Pero el saldo existía en la cuenta *Junta de emisión*, y las dos anotaciones se hicieron; luego el asiento fue veraz.

La Corte sostiene que el asiento no se extendió el 11 de Marzo, sino días después. Esta afirmación se relaciona íntimamente con la del autor del asiento, y por eso de una vez estudiemos ambas cuestiones.

El primer argumento que aduce la Corte para afirmar que el señor Malo O'Leary fue quien ordenó extender ese asiento, después del 11 de Marzo, es el de que "los peritos hacen notar que los señores Rafael Arias, Contador del Banco, y Carlos Eduardo Coronado, Revisor (*ex-Revisor*, han debido decir los peritos), afirman que el mencionado asiento no fue ordenado por Nicolás Osorio sino por Arturo Malo O'Leary." Este argumento, basado en la observación de los peritos, no tiene más fuerza que la misma observación; y ella no tiene ninguna, porque apreciar el dicho de testigos no es de la incumbencia de peritos. Cuando analicemos el dicho del señor Coronado y el del señor Arias, veremos que en este punto, como en todos aquellos en que los desalados peritos se inmiscuen á segar en mies que no les pertenece, en cuestiones de derecho que no son materia de apreciaciones artísticas ni mercantiles, caen indefectiblemente en el error.

El segundo argumento consiste en que "á fojas 85 y 89 del cuaderno número primero se hallan las declaraciones de los citados Coronado y Arias, y en ellas afirman que quien ordenó extender el asiento de 11 de Marzo fue Arturo Malo O'Leary." Este argumento reposa sobre las declaraciones de los citados señores, el primero de los cuales contesta que sí sabe qué Gerente mandó extender el asiento de que se trata, porque tiene íntima convicción de que fue el señor Malo O'Leary, y da como fundamentos de esa su íntima convicción, nó el haber oído, ni recibido, ni transmitido la respectiva orden, sino varias razones esencialmente fútiles é inconducentes. El segundo dice que quien mandó extender el asiento fue el señor Malo O'Leary, y que afirma tal cosa por-

que se lo dijo al exponente, ó el señor Salustiano Obregón ó el señor Pablo Ortega.

En cuanto al dicho del señor Coronado, es desde luego evidente que su *íntima convicción* no es comprobación de nada. El no afirma que el hecho tuviera lugar; él no dice que oyó, transmitió ni recibió orden alguna del señor Malo O'Leary, ni que éste, ni que nadie le hubiera dicho jamás que él era quien había ordenado se extendiera el asiento. El señor Coronado dice que el señor Malo O'Leary le habló del asiento creyéndolo muy regular; pero es preciso tener ardiente fantasía para adquirir de ahí una íntima convicción de que el señor Malo O'Leary fuera quien mandara extender el asiento; porque hay muchos que hablan del asiento, y á los buenos contabilistas les ha parecido muy correcto. Estoy seguro de que el mismo señor Coronado tuvo también, cuando fue Revisor, la íntima y honrada convicción de que el asiento era muy regular; porque de lo contrario, siendo su deber examinar y corregir lo irregular que hubiera en los libros (capítulo VI, Reglamento), no habría vacilado un segundo en ordenar la enmienda del caso; y de que él haya tenido esa honrada é íntima convicción nadie deducirá que él es el autor del asiento. De otro lado, la convicción del señor Coronado puede ser muy íntima, y es tan íntima, que nadie se la había oído, á lo menos que yo sepa, hasta el día en que la improvisó al toque de una pregunta, sin que por eso valga un ápice como prueba legal ni racional. Los judíos tenían también la íntima convicción de que Nuestro Señor Jesucristo era blasfemo; y los antiguos astrólogos tenían también la íntima convicción de que el hado de los hombres estaba en las estrellas, y éstos daban muy buenas razones, de fantasía, en pro de sus íntimas convicciones. Viendo lo que ha tenido lugar con el muy ilustrado, honorable y honrado ex-Revisor del Banco Nacional, no puedo menos de admirarme de la necesidad de los sabios en desechar la teoría de Platón sobre las ideas innatas, basada en que un niño, hábilmente interrogado, responde con lucidez sobre cualquiera ciencia. ¿No veis, señores Magistrados, que la declaración del señor Coronado, pomposa y sin rival para una hoja volante, no tiene importancia en un proceso; pues no afirma

(aunque así lo observaron los sagaces peritos) el hecho de que el señor Malo O'Leary mandara extender la partida, sino que el exponente tiene su íntima convicción, que no es materia del debate?

En cuanto á la declaración del señor Arias, baste decir que él tampoco afirma el hecho de que el señor Malo O'Leary mandara extender el asiento. El no dice haber oído, ni recibido, ni transmitido la respectiva orden: se limita á afirmar únicamente que á él le dijo, ó el señor Pablo Ortega, ó el señor Salustiano Obregón, que el señor Malo O'Leary mandó extender el asiento. Tito Livio nos dice, refiriéndose á sus antepasados, que un romano cortó una piedra con una navaja; Tácito nos cuenta que la saliva de Vespasiano curaba enfermedades, y los Mahometanos dan la vida y derraman toda su sangre por sostener que el Arcángel venía á soplar al oído del Gran Profeta. Felizmente la historia contemporánea, antes de dar crédito al dicho de los grandes, examina primero las fuentes de esos dichos. No considerándonos nosotros con la agudeza de ingenio y sagaz penetración de los incomparables peritos, examinemos, como esos *tontos* de Mommsen y de Niebuhr, las fuentes del dicho del Contador señor Arias.

Esas fuentes son los caballeros, ó el señor Salustiano Obregón, ó el señor Pablo Ortega. Felizmente estos señores están vivos, y así no tenemos que hacer todas las *necesidades* de aquellos gigantescos sabios que, para averiguar la exactitud de un aserto del Príncipe de la Historia, trabajan como benedictinos, interrogando ilegibles documentos. Nosotros no estamos en esa situación: la fuente del testimonio del Contador del Banco es fuente viva, es uno de los señores Salustiano Obregón y Pablo Ortega, que todavía se encuentran entre nosotros, para bien de sus numerosos amigos y estimadores. Pues bien, señores Magistrados, veamos lo que esos señores han dicho en el proceso; y no invito á los señores peritos, porque sería sumo desacato á su profunda sabiduría el exigirles que examinaran sobre lo que van á dictaminar. Eso de estudiar y de pensar lo que se va á decir, no es de grandes sabios; ello se queda para nosotros los infelices á quie-

nes plugo al Señor no infundirnos ciencias en el seno de nuestras madres. Veamos, pues, qué dicen los señores Salustiano Obregón y Pablo Ortega, que repetidamente han declarado en el proceso.

En el sumario dicen que no saben qué Gerente mandara extender el indicado asiento de 11 de Marzo de 1890, y en el plenario, que no recuerdan haberle dicho al señor Arias que el señor Malo O'Leary fuera quien mandara extender el asiento. ¿Dónde, pues, la fortaleza de la declaración del señor Arias? De seguro que para vosotros no existe.

Creo suficientemente esclarecida la religión de vuestro sagrado magisterio sobre el valor probatorio, que en lógica ó en ley, pueda caberles á las dos únicas declaraciones aducidas como prueba. Yo creo que vosotros, fieles á vuestro juramento, no iréis á condenar á un hombre, basados, ó en la íntima convicción de uno, ó en las referencias que otro hace sin poderlas verificar como exactas, y que, al tratarlas de verificar, casi, casi quedaron desmentidas.

#### BALANCES FALSOS

Con suma latitud se expresa la Corte para fundar este cargo. No haremos, para evitar difusión, más que extractar lo dicho por esa Superioridad.

La única tesis que sienta la Corte, como fundamento del cargo, es como sigue:

“Malo O'Leary, lo mismo que Osorio, también publicó, en su carácter de Gerente del Banco Nacional, balances que no estaban conformes con los originales.”

Esta tesis la apoya la Corte en lo siguiente:

I.—En que las sumas de los saldos del balance original con que se cerraron los libros en 30 de Junio de 1890 es de \$ 16.085,977-67½, y la del publicado en los documentos anexos al Informe del señor Ministro del Tesoro al Congreso de 1890, es de \$ 15.222,018-57½, de modo que hay una diferencia de \$ 863,059-10;

II.—En que el balance publicado “lleva el nombre del Gerente Arturo Malo O'Leary”;

III.—En que del examen y comparación del balance de 31 de Diciembre de 1891 resultó que el publicado en el Informe del Ministro del Tesoro al Congreso de 1892, y que aparece suscrito, dice la Corte, con el nombre del Gerente Arturo Malo O'Leary, tampoco está de acuerdo con el balance con que se cerraron los libros el 29 de Diciembre de 1891, ni con el que se abrieron los libros del Banco el 4 de Enero de 1892;

IV.—En que “examinado indagatoriamente Arturo Malo O'Leary dijo en resumen lo siguiente: ‘que fue él Gerente del Banco Nacional desde Marzo de 1890 y todo el año de 1891; que el *informe* dirigido á los miembros de la Junta directiva, y que corresponde al primer semestre de 1890, fue firmado por él y publicado en la *Memoria* que el Ministro del Tesoro dirigió al Congreso de ese año; que el *balance* que allí aparece *debe estar* firmado por él como Gerente; que no recuerda la suma del balance publicado ni la diferencia que hay entre él y el original; que si hubo diferencia, los intereses del Banco así lo requerían; que el *informe* referente al semestre que terminó en 31 de Diciembre de 1891 lleva su firma’”;

V.—En que “se le preguntó quién firmó como Gerente el *balance* del libro *Mayor* en 31 de Diciembre de 1891, y que corre publicado entre los documentos anexos al Informe que el Ministro del Tesoro presentó al Congreso de 1892, y contestó: ‘que no recordaba que su *informe* hubiera sido publicado en dicha *Memoria*; que se publicó en folleto especial y que *debe* llevar su firma como Gerente’; no recordó las sumas de los saldos del balance publicado y del original; pero preguntado el por qué de esa diferencia, dijo: ‘si no totalmente, ella se explica, en parte, con la supresión de los billetes emitidos para recoger la moneda de 0'500 que figuraba al otro lado del balance, y que por tanto, no aumentaban la circulación monetaria; que también se suprimió la cantidad de billetes emitida para recoger los del Banco del Estado del Cauca, que estaban asimilados por la ley á billetes del Banco Nacional’”;

VI.—En que “preguntado: ¿quiénes son autores, cómplices ó auxiliadores del hecho ó hechos de que se ha hablado? dijo: ‘yo

soy responsable en la parte que me corresponda en dichos actos como Gerente del Banco Nacional ' ” ;

VII—En que en otra indagatoria dijo el señor Malo O'Leary : “ que mientras estuvo desempeñando el empleo de Gerente del Banco Nacional cumplió con el deber de rendir á la Junta directiva el *informe* semestral sobre las operaciones del Banco durante cada semestre ; que esos *informes fueron publicados en folletos* ; que no recuerda que junto con los *informes* se publicaran también en cada folleto los respectivos *balances* de cada semestre, y que no recuerda que en los *informes* se hiciera referencia á ningún *balance* presentado con el informe ” ;

VIII—En que “ en este estado le fueron presentados cuatro folletos impresos de informes del Gerente del Banco Nacional á la Junta directiva, correspondientes á los semestres de los años de 1890 á 1891 (los mismos que corren agregados al cuaderno número 7.º), ” y se le preguntó si esos folletos fueron los que se publicaron *con los informes* que él rindió como Gerente ; contestó : “ que cree que sí son los folletos de los informes rendidos por él como Gerente y que se publicaron, pero que no lo puede asegurar ” ;

IX—En que, habiendo pedido el Ministro del Tesoro al Gerente del Banco Nacional unos balances y un informe, éste le remitió tres de ellos, y en cuanto al del semestre expirado el 30 de Julio de 1890, dijo que podía vérsese en su informe correspondiente ;

X—En que habiendo pedido el Ministro del Tesoro al Gerente del Banco Nacional un *informe* minucioso y detallado sobre las operaciones del Banco Nacional desde 1890 hasta 1892, el Gerente remitió copia de los tres últimos *informes* semestrales rendidos por la gerencia desde 1890 hasta fines de 1891 ;

XI—En que “ de todo lo anterior y de la certificación del actual Gerente, que obra á la foja 13 del mismo cuaderno, aparece claramente (dice la Corte) que los *informes y balances publicados*, referentes á los semestres terminados en 30 de Junio de 1890 y 31 de Diciembre de 1891, en el examen de los cuales se ocupa la Corte, fueron obra del Gerente Arturo Malo O'Leary, los cuales

balances son en los que se notan las diferencias con los respectivos originales” ;

XII—En que estas diferencias son una evidente “*falsedad*,” corroborada con el informe del Contador, señor Arias ;

XIII—Y en que “aunque el Gerente Malo O’Leary juzga que las enunciadas diferencias convenían á los intereses del Banco, la Corte no puede dejar de considerar que la mutación de la verdad en los *balances publicados*, constituye el delito de falsedad, que tuvo por principal objeto ocultar al público y al Congreso el verdadero monto de los billetes que estaban en circulación, hasta el punto de hacer que el Ministro del Tesoro, al discutir la Ley 93, sostuviera ante el Congreso de 1892, de acuerdo *probablemente* con el informe y balance del Gerente, que la circulación de billetes no pasaba de \$ 16.000,000, cuando lo que resultaba de los libros, era que esa circulación ascendía entonces á \$ 21.064,317-70. (véase la exposición de los peritos, foja 40 del cuaderno 4.º).”

Al negar la revocación del auto de proceder, agregó la Corte el siguiente fundamento :

“Sostiene el solicitante que no existe en el sumario el cuerpo del delito. Es extraña esta aseveración, cuando los folletos impresos á que la Corte se refiere, están agregados al cuaderno número 7.º, y le fueron presentados para su reconocimiento, como se ve á las fojas 10 y 11 del cuaderno número 11, y allí dijo: ‘que creía que tales folletos contenían los *informes* rendidos por él,’ y como allí figuran los balances publicados, que son á los que se refieren los peritos en la comparación que hicieron de esos balances con los originales, es claro que sí existen en el sumario los balances falsos. En el auto de la Corte corren insertas las contestaciones que Malo O’Leary dio al Ministro del Tesoro, de las cuales resulta que el balance de 30 de Junio de 1890 podía verlo el Ministro en el *informe* correspondiente del Gerente y que le fueron remitidos en copia los tres últimos *informes* semestrales. La Corte tuvo en cuenta, además, las confesiones hechas por O’Leary, á fojas 47 á 56, cuaderno número 1.º, y fojas 10 y 11 del cuaderno número 11, para considerarlo responsable de las falsedades por que se le ha llamado á juicio, y creyendo que el sumario contiene prueba legal bastante á ese fin.”

De todos estos fundamentos que hemos extractado con tal fidelidad, que ni los mismos peritos tendrían nada que tachar, deducimos con toda razón: 1.º, que la Corte habla de dos clases de “documentos:” de *informes* semestrales del Gerente del Banco Nacional y de *balances* también semestrales del mismo Banco; 2.º, que los *informes* no han sido confrontados con nada, ni tachados de inexactitud; 3.º, que los balances de que habla la Corte son de dos especies: la primera la forman los que figuran en los respectivos libros del Banco, y que no sólo no han sido tachados de falsedad, sino que han sido encontrados absolutamente fieles y exactos; y la segunda la constituyen los *impresos ó publicaciones*, que figuran en el cuaderno 7.º, los cuales sí han sido tachados de falsedad y constituyen el mismo cuerpo del delito, y 4.º, que el señor Malo O’Leary fue quien *hizo y publicó* esos *impresos* constitutivos del cuerpo del delito.

La tarea conducente para desvanecer este cargo es, por tanto la de examinar si se ha comprobado que las expresadas publicaciones son inexactas; si esa inexactitud es falsedad punible, y si el señor Malo O’Leary fue quien *hizo y publicó* esas *publicaciones*.

La Corte encuentra que esas publicaciones son inexactas porque, comparadas con los libros del Banco, resultaron discrepando con éstos.

Efectivamente, la Corte no se engaña cuando dice que las publicaciones en referencia no se conforman con los libros del Banco; pero ¿de esta desconformidad se deduce lógicamente que esas publicaciones son inexactas? Para que ello se dedujera sería preciso admitir que los originales que sirvieron para hacer esas publicaciones fueron los mismos libros del Banco, ó copia fiel de éstos; pero, si suponemos que los editores de esas publicaciones no se sirvieron de los mismos libros del Banco ó de su copia exacta, sino de otros originales, claro se ve que esas publicaciones no tenían por qué conformarse con lo que no había servido para hacerlas, con lo que no había sido su original. Basta fijarse un momento en que una publicación, cuando se trata de impresos, no es otra cosa que la reproducción por la prensa, de un escrito, para ver con toda claridad que no es inexacta sino cuando no se con-

forma con el escrito reproducido. Mas parece que la Corte admite que, además de los balances de los libros, se hicieron otros manuscritos que sirvieron para hacer las publicaciones á que nos referimos; luego la desconformidad entre los impresos y los balances de los libros que no sirvieron para hacerlos, no quiere decir que los primeros sean inexactos; y, como no se ha encontrado comprobada la inexactitud de las publicaciones por otro camino que por la confrontación de ellas con dichos libros, es evidente que esa inexactitud no se ha podido comprobar. Para hacer esa comprobación no hay otro medio que confrontar las publicaciones con sus respectivos originales para ver si discrepan con éstos.

Si las publicaciones se conformaran exactamente con sus respectivos originales, ellas serían verídicas, y entonces de su conformidad ó desconformidad con los libros del Banco, sí se podría deducir la exactitud ó inexactitud, no de ellas, sino de sus respectivos originales. Pero ¿está demostrado que esas publicaciones se ajustan á sus respectivos originales? Absolutamente nó. Esos originales no se han encontrado y nadie declara que los impresos se ajustaban exactamente á esos originales.

Queda, pues, visto que la exactitud ó inexactitud de esas publicaciones no se ha comprobado en manera alguna; que el contenido de sus respectivos originales tampoco se conoce ni por sospecha, y que, por tanto, no se sabe si realmente esos originales se ajustaban ó nó á los libros del Banco.

¿Se objetará diciendo que las publicaciones se suponen exactas mientras no se compruebe que discrepan con sus respectivos originales, y que, por tanto, éstos sí son falsos, porque su fiel reproducción no concuerda con lo que ellos debieran concordar?

De muchas maneras se puede contestar tan vana objeción.

¿No veis, señores Mrgistrados, que vuestro cargo no es porque los originales de las publicaciones sean inexactos? ¿No ve vuestra sabiduría que vosotros indicasteis como cuerpo de delito las mismas publicaciones y no los originales? ¿No percibís, en vuestra rectitud, que á nada conduce, que es absolutamente descabellado demostrar, para atraer sentencia condenatoria, después del auto de proceder que fijó el debate, que el delito ya no con-

siste en aquello por lo que se llamó á responder al acusado, sino en otra cosa distinta? ¿No ve la sabia mirada de vuestra prudencia que hacer esa objeción es pedir sea absuelto en este juicio el acusado? Pero al lado de todo esto, ¿no veis que ni se rendiría el debido homenaje á la justicia *suponiendo* que un escrito es exacto, sin prueba ninguna, nó para otra cosa que para decidir que otro documento es inexacto? Ah! ¡Por suposiciones, por suposiciones y nada más que por suposiciones se pretendería condenar á un hombre! ¡Qué acusación tan vacua! La suposición no es más que una hipótesis, un problema que, mientras no está comprobado, no da ni vana probabilidad, como lo enseña Aristóteles. La razón humana nunca confiesa tan paladina y humildemente su debilidad como cuando hace una suposición: entonces manifiesta que no sabe, cae de rodillas ante lo desconocido y ferviente oración dirige á la verdad para que con sus luminosas llaves abra de par en par las puertas del alcázar de la ciencia. ¡Sí, la suposición es la plegaria que hace la mente á la verdad!

Suponer que las publicaciones son exactas, además de destruir el cargo, es reconocer que no se ha comprobado su exactitud ni tampoco su inexactitud, y sin pruebas es imposible condenar. Condenar por suposiciones es condenar estando en duda, es reconocer que, en el espíritu del Juez, el acusado puede ser inocente ó culpable, que el delito pudo existir ó no existir; es, por tanto, ¡conceder al acusado el derecho para creer prevaricadores á sus jueces, y á la sociedad el de temer á los encargados de administrar justicia! Felizmente, ni á aquella creencia, ni á este temor, gustoso lo reconozco, dará origen con su fallo el alto Tribunal al cual tengo la honra de dirigirme.

No está comprobada, pues, la inexactitud de los expresados impresos. Pero demos por sentado el absurdo jurídico y de razón de que tal inexactitud sí está comprobada. ¿Ella es falsedad punible? Veámoslo:

La Corte dice que falsedad punible es la mutación de la verdad. Supongamos que este enunciado es una definición y que, por tanto, se puede convertir *simpliciter*, diciéndose rectamente que toda falsedad punible es mutación de la verdad, y que toda mutación de la verdad es falsedad punible.

Esto sentado, lo primero que se necesita para que haya falsedad punible es una verdad, y lo segundo que ésta sea *mudada*, esto es, variada *intencionalmente*.

Lo primero, ó sea la verdad, es una idea que implica relación. Ella significa primitivamente la conformidad de los seres con la Mente Divina de donde emanan. Luego, como por extensión, se aplica á la conformidad de nuestro entendimiento con la cosa conocida; y, en sentido derivativo, se emplea para indicar la conformidad de nuestra palabra con las afecciones que por este medio expresamos. La primera relación se denomina *verdad metafísica* ú *ontológica*, y, como es obvio, jamás puede ser alterada; la segunda se conoce con el nombre de *verdad lógica* y que á menudo se altera, debido á la flaqueza de nuestro entendimiento, que tan frecuentemente nos deja caer en el error, y la última, llamada *verdad moral*, se altera ó por virtud del error ó por acto de nuestro querer, por el cual expresamos *intencionalmente* lo que no sentimos.

Las alteraciones de la verdad lógica y las de la verdad moral, provenientes de error, son violaciones á las leyes de la Filosofía y á las de la Retórica y Gramática, y nada tienen que ver con las leyes expedidas por la Voluntad Soberana. ¡Sólo á uno de nuestros Congresos, de inolvidable celebridad, se le ocurrió la peregrina idea de decidir que los colombianos no podíamos pensar bien sino ajustándonos á las prescripciones de la lógica de Tracy!

Pero el alterar la verdad moral con intención de expresar cosa distinta de lo que sentimos, se llama mentira, y eso sí es de la competencia del Legislador; porque esas alteraciones son actos humanos. Esto, sin embargo, no quiere decir que todas las alteraciones de la verdad moral sean ó deban ser prohibidas por el Legislador; porque es postulado jurídico que no todo lo honesto debe ser mandado ni todo lo ilícito debe ser prohibido.

¿Cuáles alteraciones intencionales de la verdad moral son, entonces, las que deba prohibir y castigar el Legislador humano? Para averiguarlo, es preciso conozcamos las funciones jurídicas del Legislador y las diversas especies en que aquellas alteraciones se dividen.

El Legislador no tiene otro objeto que conservar el orden y engrandecer á la patria. Lo primero lo obtiene garantizando los derechos y haciendo eficaces las obligaciones perfectas de los súbditos; y lo segundo, estableciendo las debidas relaciones entre la Autoridad y los asociados. De consiguiente, sólo las inexactitudes morales que dañen ó perjudiquen á los demás, ó que alteren el orden ó derecho público de la Nación, son las únicas que al Legislador le compete castigar y reprimir. Pero es preciso entender que es indispensable que aquel daño y esta alteración sean causados contra el orden establecido por el Legislador, para que éste los pueda reprimir y castigar; porque, como á uno y otra se les considera como violaciones de derecho, es necesario que el derecho con ellas violado sea creado ó garantido por la ley positiva.

Por parte de la naturaleza de las alteraciones de la verdad moral, también encontraremos, con toda claridad, las que son de competencia de la ley humano-positiva.

Como la correcta expresión de nuestras afecciones es la que constituye la verdad moral, su alteración no puede efectuarse sino en el medio con que nos expresamos. Este medio es de varias clases: la viva voz, la pluma, la prensa y el telégrafo.

Cuando faltamos á la verdad de viva voz no siempre violamos derechos ajenos, y muy rara vez derechos que tengamos obligación perfecta de respetar. Teólogos hay de muy encumbrada escala por su sabiduría, virtud y tierna piedad, que opinan, con unánime aprobación, que hay muchas mentiras muy lícitas y hasta debidas. Otras hay que son apenas pecados veniales, de frecuente uso en el comercio humano y que no son de la incumbencia del Legislador. Finalmente hay un reducido número de mentiras que son faltas graves, porque atacan derechos que se deben respetar, y que causan grave daño á la propiedad moral y material de nuestros prójimos. Estas mentiras las ha llamado el Legislador propalación de noticias falsas, calumnias, supercherías, estafas y perjurios; las castiga con diferente rigor, y deja la represión de algunas de ellas puramente á la iniciativa particular del ofendido, y aunque estas mentiras son mutación de la verdad, el Legislador, empero, no las considera como *falsedad*.

Si faltamos á la verdad por medio de la escritura, puede ser de dos maneras: ó reproduciendo simplemente las mentiras que acabamos de ver, ó fingiendo ó alterando un documento ajeno. En el primer caso constituímos la prueba de nuestra mentira que, ó es lícita, ó es simple falta moral, ó es un delito aparte que el Legislador no considera como *falsedad*. En el segundo caso, ó fingimos un documento público, esto es, emanado de quien debe legalmente emanar, como una escritura pública de un notario, como una sentencia del respectivo juez, etc. etc., ó alteramos un documento público verdadero, ó fingimos un documento privado ajeno, como un pagaré de B á favor de N, ó alteramos el documento ajeno. Estos hechos sí son los que el Legislador castiga severamente y los designa con el nombre de *falsedad*.

Así pues, la falsedad existe: 1.º, cuando un empleado público ó un particular finge un documento público; 2.º, cuando un empleado público miente en el documento que tiene la facultad legal de expedir; 3.º, cuando un empleado público ó un particular altera un documento público verdadero; 4.º, cuando un empleado público ó un particular finge un documento privado ajeno, y 5.º, cuando un empleado público ó un particular altera un documento privado ajeno.

Por el contrario, no habrá falsedad: 1.º, si no se ha fingido documento público, como si se finge una escritura pública otorgada por un juez, en su carácter de juez; 2.º, si el empleado público no falta á la verdad en el documento que él tiene la facultad legal de expedir; 3.º, si lo alterado no es un documento público, como sí se altera una sentencia proferida por un Cartero de la oficina de Correos; 4.º, si se finge un documento privado otorgado por el mismo que lo finge; y 5.º, si uno altera su propio documento que no sea propiedad ajena y otorgado por uno mismo.

Si faltamos á la verdad en un telegrama, ello puede ser ó fingiendo uno ó alterando otro existente. En ambos casos se considera como falsedad, porque se atenta contra documento público, por estar en nuestro país, á cargo del Gobierno, el ramo de Telégrafos.

En cuanto á la expresión de nuestros pensamientos por medio de la prensa, la cuestión varía notablemente de aspecto. Ya no se trata principalmente de salvaguardar intereses privados; el asunto es de orden social y de derecho público; la prensa es una atmósfera que envuelve á toda la Sociedad: ó es luminosa columna que la guía en la noche de las ideas, ó es espeso nubarrón que la oscurece y extravía; ó es el hacha que ilumina los senderos de cada uno de los asociados, ó es la tea incendiaria que entrega á las llamas el edificio social. El punto es, pues, de importancia pública y hasta política y religiosa, como lo comprueba la historia de la tenaz é intransigible lucha sobre la libertad y restricciones de la imprenta que se ha suscitado en todo el globo. En nuestro país por épocas se ha dejado la libertad absoluta de la prensa, y por tiempos se ha restringido, según el partido político que ha estado en el poder. Hoy mismo la dirección de la prensa, la determinación de su uso legítimo y la represión y castigo de sus abusos, están, por el artículo K de la Constitución, encomendados al Poder Ejecutivo. En éste se hallan reunidas las facultades y funciones de Legislador y de Juez en materia de imprenta; y en ejercicio de esas funciones y facultades, expidió el Decreto número 151 de 1888, "sobre prensa," en el cual dividió los abusos de ésta en dos clases: abusos contra la sociedad y abusos contra los particulares. Los primeros quedaron de la exclusiva competencia del Poder Ejecutivo, y los segundos los dejó éste á cargo del Poder Judicial, y entre aquellos enumeró "*las publicaciones de actos oficiales, y las que tiendan directa ó indirectamente á impugnar ó á depreciar la moneda legal.*" (artículos. 1.º y 4.º, números 8.º y 9.º).

De consiguiente, las inexactitudes que se digan por medio de la prensa,—si no atentan contra los individuos,—son de la competencia exclusiva del Gobierno, y si son, además de los abusos previstos en los decretos, como la publicación de documentos oficiales. Y como no ha llamado el Poder Ejecutivo *falsedades* á esos abusos, es claro que no lo son.

Tenemos, pues, de todo lo anterior, que la falsedad jurídica no existe sino en la mutación de la verdad que se haga por escrito

ó en lo escrito y que, por tanto, las inexactitudes de los impresos, no son falsedades jurídicas.

Además, esas supuestas inexactitudes no son abusos de ninguna clase. Recordad que el Poder Ejecutivo declaró abuso de imprenta, por el aludido Decreto número 151 de 1888, toda publicación que directa ó indirectamente impugnara ó tratara de depreciar el papel-moneda. Suponed que esas publicaciones, que tacháis de *falsedad*, son balances del Banco Nacional; y suponed que, temiendo vuestra interpretación, esos balances se hubieran publicado con indicación de todas las emisiones hechas en el Banco Nacional. Decidme: ¿no es verdad que esas publicaciones fieles, como vosotros hoy las queréis, habrían depreciado espantosamente la moneda y habrían dado fundamento para que se la impugnara? Es ello tan evidente, que ni los ciegos lo dejarían de ver. Y si ello es exacto, ¿no es verdad que entonces, por publicar balances exactos, se habría cometido un abuso que el Gobierno habría reprimido y castigado? Entonces, si el Banco publicaba balances exactos, caía en el enojo de su superior, de quien tiene privativamente en lo humano, la facultad de decidir qué es bueno y qué es malo, qué lícito y qué ilícito en materia de imprenta, y si el Banco, para contentar á quien tiene el deber de contentar, publica balances inexactos, entonces incurre en la censura de quien no es su superior.

No hay duda, pues, que el balance como manuscrito, como constatación existente en los libros del Banco, es de vuestra competencia, y como *publicación lo es del Poder Ejecutivo*. Y hago notar que cuando hablo de balances publicados no me refiero á impresos firmados; porque la firma es la ratificación solemne *manuscrita* de todo el papel: yo me refiero á impresos como los que vosotros señaláis como constitutivos del cuerpo del delito, esto es, á impresos sin firma ninguna y sin autenticación ninguna. Comprendo muy bien que un juez pueda mandar extender el texto de la sentencia ó por un amanuence ó por tipografía, ó por fotografía ó por cualquier medio que suministren las artes reproductivas, y que luégo él y su Secretario la *autoricen* con su firma: esto será una verdadera sentencia. Pero sí no comprendo que la impresión, con firmas y todo, de una sentencia, sea una verdadera sentencia.

Sentado que no se ha comprobado que las publicaciones que llamáis falsas, sean inexactas; sentado que, suponiéndolas inexactas, esa inexactitud no es falsedad, legalmente hablando, ni sería de vuestro resorte, demostremos, para mayor abundamiento, que esas publicaciones no son oficiales ni de documentos oficiales.

No son publicaciones oficiales. *Oficial*, como adjetivo, se aplica á los documentos producidos por el empleado que tiene el *oficio* de producirlos, ó que provienen de la *oficina* de donde deben provenir. Es así que aquellos impresos, suponiéndolos hechos por el Gerente del Banco Nacional, no provienen, ni de la oficina de donde deben provenir, ni del empleado que los debe expedir: 1.º, porque la publicación de balances semestrales del Banco Nacional no está autorizada por ley, decreto ni resolución alguna; y 2.º, porque las publicaciones de asuntos y documentos del Banco Nacional han de hacerse en el *Diario Oficial* á cargo del Ministerio de Gobierno (artículos 3.º, 21 y 24, Ley 39 de 1880; 42, 70 de los Estatutos y 90 del Reglamento); luego esos impresos, tachados de falsedad, no son publicaciones oficiales.

No son publicaciones de documentos oficiales, porque los balances que diz que contienen no serían producidos por el Contador ni por el Tenedor, según la Corte, ni habrían emanado de la Contaduría ni Oficinas de Contabilidad del Banco; esto es, serían expedidos por quien no tiene el *oficio* de expedirlos, y no provendrían de la *Oficina* de donde debieran legalmente provenir.

¿Se objetará diciendo que toda publicación, hecha por un empleado en su carácter de tal, aunque no tenga facultad para hacerla, es publicación oficial? Esta objeción se basaría en un lamentable error de Derecho Público Interno y de Derecho Administrativo. Sería volver á la anarquía gubernamental, destruída en la Revolución Francesa, y sentar la base del despotismo de Napoleón I. Todos los funcionarios tienen, ya por la rama suprema del Poder á que pertenezcan, ya por su propio empleo, un circuito especial de acción (artículos 57, 61, 62 y 63 de la Constitución, y 6.º del Código Político y Municipal) que no pueden ensanchar á su arbitrio; de manera que todo lo ejecutado, salvando esa barrera, ya no es de un empleado público, sino de un particular, que

abusó de sus funciones para ejecutarlo. De consiguiente, si un empleado no tiene el oficio de expedir cierto documento y sin embargo lo otorga y expide, abusa de sus funciones; pero no produce un documento oficial, como pasaría si la Corte expidiera, v. gr., como Corte, una copia de una escritura pública. Esa copia no sería un documento oficial ni escritura pública, sino la comprobación de un abuso de autoridad. Suponer, pues, que todo documento expedido por un funcionario público, extralimitando sus funciones, es documento oficial, es suponer que un empleado público puede, á voluntad, ensanchar sus atribuciones y arrogarse válidamente otras que la ley no le concede; cosas prohibidas en los artículos legales que dejo citados.

Los impresos tachados de falsedad no son documentos legales de ninguna clase. *Documento* es una de las acepciones de la palabra *instrumento*. *Instrumento* es el signo de una idea que, expresada en cualquier lengua viva ó muerta, lleva encarnada, como nota fundamental y esencial, la idea de lo *útil*. *Útil* es idea de relación, que indica lo que sirve para determinado objeto; luego los impresos, para que sean documentos, es preciso que enseñen legalmente algo (*docere*, origen de *documentum*), que justifiquen algo (*instruere*, origen de *instrumentum*); esto es, que sirvan de prueba legal. Pero es así que la ley no ha elevado jamás á la categoría de prueba á la laya de impresos como los que tacháis de falsos; luego ellos no sirven para nada, no producen ningún efecto, no son documentos ó instrumentos. En una palabra, esos impresos no son ante ningún funcionario público, que no puede ver sino por el anteojo que la ley le entrega al darle la investidura de su puesto, expresión ninguna de ningún pensamiento. No son sino hojas en blanco en que nada puede encontrar la severa miopía que la ley impone á los sacerdotes encargados de aplicar las Soberanas Voluntades.

Fijese vuestra sabiduría, además, en que raspar y anotar los impresos que tacháis de falsos, no sería falsificar ningún documento público, como no lo sería anotar, borrar ó rasgar un número cualquiera del *Diario Oficial* ó de vuestra *Gaceta* sin autenticar, como lo están los aludidos impresos.

Llamo también vuestra atención á las frecuentes inexactitudes que se cometen en la *Gaceta Judicial*. Es verdad que algunas de ellas, muy pocas, se rectifican en números posteriores; pero á vosotros no se oculta que esas "correcciones" no hacen otra cosa que comprobar la primitiva inexactitud, del mismo modo que un testigo haría presumir su perjurio si días después dijera que no es cierto lo dicho en la primera declaración. Y sin embargo de que lo publicado en la *Gaceta* lo es por vuestra expresa orden; y sin embargo de que ello es documento auténtico; y sin embargo de que la *Gaceta* es publicación oficial; y sin embargo de que por ley especial (artículo 145, Ley 61 de 1886), todo lo oficial que en ella se publique "tiene carácter de autenticidad," ni nadie, ni vosotros mismos os llamaréis falsarios. ¿Por qué, pues, no aplicar el mismo criterio á las publicaciones que habéis tachado de falsas y á los Gerentes del Banco Nacional, siendo así que esas publicaciones y lo publicado no tienen los mismos caracteres que vuestra auténtica *Gaceta Judicial*?

La Corte indica, como circunstancia especialísima, la de que los balances confrontados por los peritos y hallados falsos, son los publicados en las Memorias de los Ministros del Tesoro. Es indudable la importancia de esta circunstancia, que la vuelve hasta singular. De aquí se deduce que las publicaciones que figuran en el cuaderno 7.º no han sido confrontadas ni encontradas falsas. También se desprende de ello el que es muy singular que, encontrándose falsa una publicación hecha por el Ministro del Tesoro, se llame á responder por ella al señor Malo O'Leary; y finalmente, de esa misma circunstancia se deduce la poca certidumbre sobre el cargo. ¿No veis, señores Magistrados, que se vacila para designar el cuerpo del delito? Pero sea de ello lo que fuere, es claro que si se trata de publicaciones hechas por el Ministro del Tesoro, ya no se puede tratar de publicaciones hechas por el señor Malo O'Leary. ¿No veis, señores Magistrados, que con esas vacilaciones no se sabe cuál es el fundamento del cargo, viniendo á quedar éste en el aire, sin apoyo ninguno?

Además, por publicar el Ministro del Tesoro con el nombre de "documentos anexos" á sus Memorias, no adquiere lo que él

así publique carácter de documento público; porque la ley no ha dicho tal cosa, y al Poder Ejecutivo no le es dado convertir en documento público lo que de la ley no ha recibido ese carácter (artículo 1655, Código Judicial).

La Corte dice que las supuestas inexactitudes sí son falsedades, porque tuvieron por objeto engañar al público y al Congreso sobre el monto real de las emisiones de billetes del Banco Nacional.

¿Cómo sabe la Corte que hubiera habido tal intención? La Corte no indica la prueba de ello, ni podría indicarla, porque no existe. ¿Será que lo supone? Pero esas suposiciones ¿qué valor podrán tener?

Veamos si á alguien se ha engañado con los tales impresos. Nadie ha dicho que con esos folletos indicados por la Corte, se le ha engañado; y la misma Corte nos suministra en el auto de proceder prueba sufficientísima de que ni al público ni al Congreso se les engañó con las expresadas publicaciones, ni con ningunas otras emanadas del Banco Nacional.

Con efecto, la Corte dice en el auto de proceder:

“Y si se tiene en cuenta que desde mediados de 1892 había circulado el extenso folleto titulado *Finanzas Regenerativas*, en el que su autor había becho notar que la emisión de billetes no autorizada por la ley, databa de algunos años atrás, y que se habían ejecutado operaciones indebidas en el Banco Nacional, *fundándose, para demostrarlo, en las publicaciones hechas en el DIARIO OFICIAL y en los balances é informes de los Gerentes.*”

Como indudablemente el autor á que se refiere la Corte hacía parte del público, y el folleto se hizo para el público, es clarísimo que el público supo perfectamente, por “los balances é informes de los Gerentes,” todo, y aun más, de lo que dijo la Corte que se había querido ocultar, para engañarlo por medio de esos mismos impresos.

Al Congreso tampoco se le engañó. La Corte reconoce que ante él el Ministro sostuvo que el monto de la emisión llegaba á \$ 16:000,000. En autos está la historia íntegra de la Ley 93 da 1892, y en ella se ve que el Congreso daba por sentado que la

emisión ascendía á \$ 16.000,000. Además, al tratar el primer cargo, vimos que al Congreso se le dio puntual cuenta de todas las operaciones relativas á la colecta y reacuñación de la moneda de 0'500; operaciones en cuya ocultación encuentra la Corte la falsedad de los impresos. Es así que en los impresos no se habló ni de las aludidas operaciones ni de emisión de \$ 16.000,000; luego el Congreso no fue engañado con dichos impresos.

No se engañó al Gobierno. El Ministro respectivo, el Ministro del Tesoro era Presidente nato de la Junta directiva, y conocía, como ésta, todo lo del Banco, y habló de \$ 16.000,000 de emisión y de la colecta y reacuñación de la moneda; todo lo cual está tácito en los impresos.

La Corte dice que "*probablemente*" el Ministro se apoyó en los balances inexactos para decirle al Congreso que la emisión era de \$ 16.000,000. Como es evidentísimo que la Corte no irá á condenar por meras probabilidades, nada diré ya sobre el particular. Y si fuera á condenar por meras probabilidades, ¿de qué serviría defender á los acusados? Cada razón que se adujera sería una ofensa imperdonable, cuyo castigo recaería en la inocente cabeza de los acusados.

Pero es indudable que el Ministro no se apoyó en los impresos tachados de falsedad; porque el dicho de él, como ya lo vimos, discrepa de lo que relatan los impresos aludidos.

La Corte llama á juicio criminal al señor Malo O'Leary "por haber hecho y publicado dos balances inexactos del Banco Nacional." Hacer y publicar son dos actos completamente diversos, como lo podréis ver en el Diccionario de la lengua. De aquí resulta que el señor Malo O'Leary, en concepto de la Corte, cometió cuatro falsedades, á saber: dos publicando, y dos haciendo. Si á estos cuatro actos unimos el del asiento de marras y los dos de los informes que luégo veremos, se tendrá que hay siete falsedades cometidas por el señor Malo O'Leary; y, sin embargo, la Corte dice que esas siete falsedades no son sino tres. ¡Oculta pero maravillosa virtud de aquel número cabalístico! ¡El número siete tiene la propiedad de indicar todo lo misterioso: con él se expresan las épocas de la creación; con él formó la vieja Asia la semana,

medida del tiempo ; con él se señalaron antiguamente las épocas de la vida del hombre ; siete fueron las vacas gordas, que simbolizaban la abundancia, y siete fueron las flacas, signo de miseria, hasta de corazón, que se comieron á las gordas, según el sueño de Faraón explicado por José ; siete fueron las plagas de Egipto, y siete las *tres* falsedades que se dicen cometidas por el señor Malo O'Leary !

Respetuosamente, y para fijar y precisar el campo del debate, se solicitó de la Corte, al reclamarse el auto de enjuiciamiento, se sirviera indicar cuáles eran los balances falsos, *hechos y publicados* por el señor Malo O'Leary ; y la Corte dijo que eran las *publicaciones* contenidas en los folletos impresos que figuran en el cuaderno 7.º ; Se le imputa, pues, al señor Malo O'Leary haber hecho y publicado *impresos* ! Dejo á vuestra sabiduría el deducir la conclusión.

Habiendo visto que no se ha comprobado la inexactitud de los aludidos impresos ; que ella no sería falsedad punible por el Código Penal, ni de vuestra elevada competencia ; que esos impresos no son publicaciones oficiales, ni de documentos oficiales ; que no son documentos ni instrumentos de ninguna clase, y que con ellos á nadie se ha engañado ni querido engañar, veamos, para colmar la medida, si la fucción de balances fuera de los libros, sin decir que son copias ni testimonios, sin ninguna autenticidad, sin estar por nadie reconocidos, elaborados por un empleado incompetente en su carácter de tal, sin decir que son de la oficina y del empleado de quienes deben serlo, y sin alterar los balances fieles y exactos de los libros, está incluída en alguna de las disposiciones de los capítulos 2.º, título 6.º, libro 3.º Código Penal de Cundinamarca y 6.º, título 7.º, libro 2.º del Código Penal de 1890.

El capítulo 2.º empieza en el artículo 278, que se refiere, en su primer inciso, á “ los que á sabiendas exten lieren ó autorizarren escritura pública ó auténtica, acta, acuerdo ó providencia de autoridad pública, partida de casamiento, bautismo ó muerte que sean falsas.” Es demasiado claro que entre estos documentos no se encuentra un balance, no extendido en los libros del Banco y

hecho, no por quien debe hacerlo, sino por otra persona y sin aparentar que es hecho por quien lo ha debido hacer.

En el segundo inciso se refiere á “los que *alteraren* el sentido de cualquier documento público ú oficial, arrancando, borrando ó suprimiendo lo escrito, ó añadiendo ó intercalando alguna cosa.” Es demasiado claro que la facción de un balance, no siendo en los libros respectivos, no es ninguno de los actos de que aquí se trata.

El tercer inciso se refiere á “los que intercalaren en los libros, protocolos, registros ó procesos, algún documento, aunque no sea falso, ó lo sustrajeren de ellos, y los que hicieren igual intercalación en los libros ó registros de establecimientos públicos.” Es demasiado claro que ninguno de estos actos es el hacer, extra-libros, balances de ninguna especie.

El cuarto inciso se refiere á “los que á sabiendas extendieren ó autorizaren testimonio ó certificación de los expresados documentos.” Es demasiado claro que un balance original, en que no se dice que es copia ni testimonio de ningún otro, no está comprendido en este caso.

El inciso quinto se refiere á falsedades cometidas en los documentos mismos á que aluden los incisos anteriores, y que ya hemos examinado.

El artículo 279 dice orden á los funcionarios públicos que ejecuten alguno de los hechos á que se refiere el artículo anterior, y que vimos no era el hacer los balances á que se refiere el cargo de la Corte.

El 280 se refiere á “los que hagan uso de dichos documentos”; y el 281 castiga á “los empleados que cometan las expresadas violaciones por soborno ó cohecho.”

El 282 se refiere á “los que cometieren algunas de las falsedades expresadas en el artículo 278, en letras de cambio, conocimientos, pólizas, facturas, libros ú otros instrumentos de comercio.” Ya queda visto que en ninguna de las falsedades expresadas en el artículo 278 están comprendidos el hacer y *publicar* balances impresos, con el nombre de balances, sin decir que son de quien no son.

El 283 dice que “si esos instrumentos de comercio pertenecieren á bancos ó á establecimientos públicos y mercantiles, se observará lo dispuesto en los artículos 265 y 267.” Es clarísimo que los impresos no son instrumentos de ninguna clase, porque no sirven para comprobar nada. Instrumento viene de *instruere*, instruir, que significa enseñar algo, justificándolo ó comprobándolo debidamente: *instruere accusationem, litem* (Cic.). Si esos impresos fueran instrumentos de comercio, ellos estarían comprendidos, nó en el capítulo 2.º, sobre que versa el juicio, sino en el 1.º, en donde están los artículos 255 y 267 aludidos.

El artículo 284 se refiere á “los notarios, jueces ó cualesquiera otros funcionarios ó empleados públicos que *teniendo á su cargo* los libros de actas ó registros de que trata el artículo 278, omitieren sentar ó autorizar en ellos alguna acta, acuerdo, partida, escritura ó nota que debe estar en dichos libros, protocolos ó registros.” Es demasiado evidente que *hacer* balances sueltos no es ninguna de las omisiones que en este artículo se castigan.

El artículo 285 castiga las omisiones de que trata el artículo anterior cuando provienen de descuido ó negligencia.

Los artículos 286 á 289 se refieren á documentos privados, y el cargo versa sobre documentos públicos, y es de sentido común que los dichos impresos no son documentos privados de ninguna clase.

El artículo 290, á “los que para cualquier objeto público fingieren alguna certificación de persona que pueda darla conforme á la ley, ó que alteraren ó hicieren alterar alguna certificación verdadera.” Es demasiado claro que un balance suelto en que no se dice que es copia ni certificación, ni hecho por quien pueda hacerlo conforme á la ley, no es de lo que en este artículo se trata.

El 291 se refiere al mismo que da la certificación, y el 292 á los que usaren de ella.

El 293, último del capítulo, se refiere á “los que fraudulenta-mente falten á la verdad en algún informe ó relación por escrito-que legalmente se les exija para la formación del censo, padrón, estadística, repartimiento ú otro objeto de servicio público.” Es demasiado evidente que los dichos balances impresos no son in-

forme ni relación por escrito exigidos legalmente, y que cualquiera que sea su inexactitud, ella no es hija de fraude alguno. La Corte no lo dice, ni tampoco lo “observaron” los peritos.

El hecho, pues, de hacer y publicar balances inexactos del Banco Nacional, sin alterar los libros, sin decir que son de quien deben serlo, y sin decir que son copias de ninguna clase, no es violar ninguna de las disposiciones del capítulo 2.º, citado por la Corte.

Veamos el capítulo 6.º El artículo 356, con que empieza, se refiere á “los que falsificaren actas ó documentos de cualquiera clase pertenecientes al Congreso ó á cualquiera de sus Cámaras, ó las firmas de sus Dignatarios, ó los decretos, resoluciones, órdenes, títulos, y demás documentos oficiales emanados del Gobierno, ó de cualquiera de sus Ministros; ó las firmas del encargado del Poder Ejecutivo en dichos documentos, ó en las leyes; ó los despachos, actuaciones, providencias y otros cualquiera documentos expedidos por la Corte Suprema, ó las firmas de los Magistrados ó del Secretario.” Es demasiado claro que balances sueltos del Banco Nacional, sin decir que provienen de la Contaduría, é impresos sin autenticidad ninguna, no son, ni remotamente, de los documentos á que este artículo se refiere.

El 357 se refiere á los que hicieron uso de los expresados documentos.

El 358, en su primer inciso, se refiere á “los que, á sabiendas, y fuera de los casos expresados en el artículo 356, extendieren ó autorizaren escritura pública ó auténtica, acta, acuerdo, providencia de autoridad pública, o de algún empleado ó funcionario público, partida de casamiento, bautismo, ó muerte, certificación de empleado público en calidad de tal, que sean falsas.” Es demasiado claro que balances del Banco Nacional, hechos por quien no tiene facultad de hacerlos, sin decir que son por quien sí tiene facultad de hacerlos, no son de los documentos de que aquí se trata.

El segundo inciso se refiere á “los que alteraren el sentido de cualquier documento público ú oficial, arrancando, borrando, suprimiendo ó variando lo escrito, ó añadiendo ó intercalando

alguna cosa á sabiendas.” Es demasiado claro que balances del Banco Nacional, no emanados, ni de la oficina, ni del funcionario de quien deben emanar, no son de los documentos de que aquí se trata, ni el acto de hacerlos, sin decir que lo son por el respectivo funcionario, y antes bien, indicando, según la Corte, que son de quien no deben serlo, no son de los comprendidos en la precedente enumeración.

El inciso tercero se refiere á “los que á sabiendas intercalaren en los libros, protocolos, registros, expedientes ó procesos, algún documento aunque no sea falso, ó los sustrajeren de ellos; y los que hicieren igual intercalación, sustracción ó supresión en los libros, asientos ó registros de las oficinas ó establecimientos públicos.” Es demasiado claro que el hacer los dichos balances, no es ninguno de los actos enumerados en este inciso.

El inciso cuarto se refiere á “los que, á sabiendas, extendieren ó anotaren testimonio ó certificación de los expresados documentos falsos é ilegítimamente alterados, intercalados, diminutos ó variados por cualquiera manera de las referidas, sin indicar su falsificación ó alteración.” Es demasiado evidente que los balances en referencia, no son los testimonios ó certificaciones de que aquí se trata.

El quinto inciso se refiere á “los que en algunos de tales documentos mudaren el nombre ó apellido; los que falsificaren ó fingieren rúbricas ó signos, fuera de los casos del artículo 356, ó supusieren personas, ó desfiguraren los hechos, ó mudaren las fechas, ó cambiaren los números, ó extendieren ó dictaren cosas diversas de las que hayan expuesto los testigos, ó que de cualquiera otra manera mudaren, á sabiendas, la verdad de los sobre dichos documentos públicos ú oficiales.” Es demasiado claro que hacer nuevos balances quien no tiene facultad para hacerlos, y sin decir que son del respectivo funcionario, no es alterar la verdad de otros, ya hechos, ó por hacer, por quien sí tiene facultad de hacerlos.

El artículo 359 se refiere á los funcionarios públicos que ejecutaren los expresados actos que hemos examinado, entre los cuales no figura el de hacer balances sueltos, impresos sin ningun-

na autenticidad, sin decir que son del funcionario competente y sin facultad legal de hacerlos.

El 360 se refiere á los que hicieron uso de los documentos expresados en el artículo 358, entre los cuales, vimos, no están incluidos los dichos balances.

El 361 se refiere á “los que cometieren alguna de las falsedades expresadas en artículo 358 en letras de cambio, conocimientos, pólizas, facturas, libros, ú otros instrumentos de comercio.” Este artículo es el 282 y el 283 del capítulo que dejamos estudiado.

El 362 se refiere á “los secretarios, notaries, jueces ó cualesquiera otros funcionarios públicos que teniendo á su cargo los libros de actas ó de partidas, ó los protocolos ó registros de que tratan los artículos 356 y 358, omitieren maliciosamente sentar ó autorizar en ellos alguna acta, acuerdo, partida, escritura ó nota que deba estar en dichos libros, protocolos ó registros.” Este artículo habla de omisiones que no pueden ser el *hacer* balances de ninguna clase.

El 363 se refiere á esas mismas omisiones.

El 364 se refiere á los documentos ó efectos á que se contraen los dos capítulos precedentes; el primero, que versa sobre documentos de crédito, y el segundo, sobre sellos, papel sellado y estampillas nacionales; y es clarísimo que los aludidos balances nada tienen que ver con esas cosas.

El 365, final del capítulo, se refiere á telegramas oficiales.

Hemos examinado uno á uno los artículos ó disposiciones que cita la Corte como infringidas, y hemos hecho tal examen, admitiendo en gracia de discusión, que es exacto el hecho de que el señor Malo O'Leary, como Gerente, hizo y publicó balances inexactos del Banco Nacional, sin decir que son copias, sin atribuirlos al funcionario competente y sin tener él facultad para hacerlos, y no hemos encontrado este supuesto é inexistente hecho incluido en ninguna de aquellas disposiciones.

Y eso ¿por qué? Por una razón muy sencilla, que pasamos á exponer:

Los examinados capítulos tienen por mote *Falsedades en*

*documentos públicos y privados, y Falsedades en documentos oficiales y públicos.* Ambos capítulos están colocados en y hacen parte del título que se llama, en uno y otro Código, *Delitos contra la fe pública.*

Es regla vetusta de derecho que *leges interpretandæ sunt secundum titulo sub quo jacent.* Por tanto, para que un hecho dado esté incluido en los citados capítulos, es preciso que sea atentatorio de la *fe pública.*

*Fe pública* es la credibilidad que la ley presta á ciertos objetos y dichos; y en tratándose de escritos, es la veracidad que la ley les concede, ó sea, su fuerza probatoria. Así se dice: “La ley deposita en el Notario la *fe pública*”; “Los documentos que debiendo ir en papel sellado, vayan en papel común, no harán fe en juicio ni fuera de él”; “No hará fe el dicho del testigo que se contradiga . . . .”; “En ningún caso hará fe el dicho de un testigo, si él no expresa . . . .”; “El instrumento público da plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado” (artículo 1759, C. C.); “Los asientos, registros y papeles domésticos sólo hacen fe contra el que los ha escrito ó firmado . . . con tal que el que quiera aprovecharse de ellos no los rechace en la parte desfavorable” (1763, C. C.); “La nota . . . hace fe en todo lo favorable al deudor” (art. 1764, C. C.). Podría citaros muchísimos más pasajes de nuestras leyes en que se ve que el Legislador llama *dar fe, hacer fe* al hecho de producir prueba, y que esas expresiones las promiscua á menudo con las de *prueba, justificar, crédito, etc. etc.*

*Fe pública* no es, por tanto, la que el público le presta á lo que, con razón ó sin ella, se le antoja prestársela. Eso sería un sofisma de anfibología. Es la que la ley concede á determinados objetos. Servíos notar que estas dos fees van de riña en algunos casos, como cuando todos tenemos seguridad de que una escritura pública es simulada y sin embargo el juez tiene que darle entero crédito; porque, aunque no tiene *fe del público*, está llena de *fe pública.* Esta diferencia entre la fe establecida por la ley, ó sea la fe pública y la que el público le presta á las cosas, es la base de la división de los jueces, en jueces de hecho y jueces de derecho; á los primeros de los cuales les corresponde acatar la

fe del público sin atender á la fe pública, y á los segundos no atenerse sino á ésta con total desprecio de aquélla.

Sabido perfectamente que la fe pública no es otra cosa, respecto de los escritos, que la fuerza probatoria que la ley les concede, veamos si los impresos, tachados de falsedad, han recibido de la ley fuerza alguna probatoria.

Revisad todas las leyes expedidas desde el *Fuero Juzgo* hasta las del año pasado, y en todo ese conjunto de actos soberanos no encontraréis ninguna disposición que á tales impresos les reconozca credibilidad de ninguna especie. Notaréis, además, que cuando el Legislador quiere que una publicación tenga fuerza probatoria, se la concede expresa y especialmente.

Esos impresos carecen, pues, de todo valor probatorio, de toda veracidad legal, y haciéndolos, de uno ú otro modo, jamás en ellos se atentará contra la fe pública, y por lo mismo, el hecho de hacerlos, ya veraces ó engañosos, no puede estar incluido en ninguna de las disposiciones penales que castigan los “delitos contra la fe pública.”

Destruída la existencia del cuerpo del delito, habiéndose demostrado que no se comprobó la inexactitud de que habla la Corte, y que tal inexactitud no sería un hecho criminoso ni punible por la ley, procedamos á examinar la pretendida culpabilidad del acusado.

Esa culpabilidad la saca la Corte de tres fuentes: de la confesión del señor Malo O’Leary; de haber reconocido los impresos, y de las notas cruzadas entre el Banco Nacional y el Ministro del Tesoro. Estudiemos cada una de estas fuentes.

I.—*Confesión.* No es exacto que el señor Malo O’Leary haya confesado jamás que él hiciera y publicara balances de ninguna especie, y mal lo puede haber dicho, cuando nunca se lo han preguntado, como tampoco se le preguntó cosa sobre los restantes cargos. En el auto de proceder se halla lo más importante de sus indagatorias. El señor Malo O’Leary habla de *informes* y de *balances*, que son cosas muy distintas, según el Diccionario de la lengua y el sentido común. Respecto de los últimos, el declarante se limitó á explicar hipotéticamente la diferencia

entre los libros del Banco y las publicaciones hechas por el Ministro del Tesoro, y á decir que uno de esos balances publicados en la Memoria del Ministro DEBE estar firmado por él. En ninguna de estas partes aseguró el señor Malo O'Leary que él hubiera firmado balance ninguno; pues entre deber de estar firmado uno y estarlo realmente, hay diferencia cardinal; y aunque hubiera dicho que lo había firmado, no por eso habría dicho que lo había hecho y publicado, como es fácil comprenderlo.

Repitió, al señor Malo O'Leary nunca se le preguntó sobre quién había hecho y publicado los aludidos impresos, y, por lo mismo, es inútil buscar que él haya confesado que los hizo y publicó. La investigación no versaba sobre eso. Ya dejamos visto que al señor Malo O'Leary se le negó tenazmente la excarcelación, porque diz que había firmado y presentado como auténticos al Ministro del Tesoro, balances inexactos del Banco Nacional. Sobre el hecho de hacer y publicar balances inexactos del Banco Nacional no se había pensado hasta el momento en que se dictó el auto de proceder.

El funcionario de instrucción preguntó al señor Malo O'Leary que quiénes eran autores, cómplices, auxiliadores ó encubridores del hecho ó hechos que se investigan (ya se sabe cuáles, que no eran hacer ni publicar balances). A lo cual el señor Malo O'Leary dijo que él era responsable en la parte que le correspondiera en dichos actos como Gerente del Banco Nacional.

Prescindiendo de que en esa pregunta y en esa respuesta no se aludía á lo que hoy es materia de debate, veamos cuál era la responsabilidad que, como Gerente de dicho Banco, le correspondía al señor Malo O'Leary en hacer y publicar balances del Banco Nacional.

El número 3.º del artículo 28 del Reglamento del Banco, dice que es *deber* del Tenedor de libros “formar los balances mensuales y semestrales.”

El número 3.º del artículo 16 del mismo Reglamento estatuye como *deber* del Contador “verificar los balances generales ó parciales que haya de publicar periódicamente el Banco.”

El número 4.º del artículo 24 del mismo Reglamento impo-

ne al Revisor el *deber* de “examinar semestralmente el balance general de libros del Banco que le presentará el Gerente y *pasar*lo con su dictamen á la Junta directiva.”

En el artículo 88 se dispone que los balances semestrales se hagan en 30 de Junio y 31 de Diciembre de cada año.

El artículo 92 dice que “el balance general que se hace al fin de cada semestre, después de examinado por el Revisor, se pasará á la Junta directiva para que lo apruebe y haga la distribución de las utilidades.” Arriba vimos que por el número 4.º del artículo 24, es el Revisor quien tiene el deber de pasar el balance con su dictamen á la expresada Junta.

Supongamos ahora que los impresos tachados de falsedad son realmente balances del Banco Nacional. En vista de las precedentes disposiciones, ¿qué responsabilidad le correspondía al Gerente del Banco Nacional en los hechos de hacer y publicar esos balances? Si no era el Gerente sino el Tenedor quien debía hacerlos; si no era el Gerente sino el Contador quien debía verificarlos; si no era el Gerente sino el Revisor quien debía examinarlos y presentarlos á la Junta directiva, y si no era el Gerente sino ésta quien debía aprobarlos ó improbarlos, claro se ve que al Gerente no le correspondía ninguna responsabilidad en los hechos de hacer y publicar los balances de ese Banco. Al Gerente podría tomársele cuenta sobre el *hecho* de presentar balances al Revisor. Pero sobre ese hecho no versa la imputación; por él no se ha llamado á responder á mi defendido; luego sobre esto no puede recaer sentencia ninguna.

El señor Malo O’Leary no ha confesado, pues, en ninguna parte que él haya hecho y publicado balances de ninguna especie del Banco Nacional. Veamos si los impresos tachados de falsedad han sido reconocidos por el señor Malo O’Leary.

II.—*Reconocimiento.* La Corte dice que sí, y se apoya para ello en que, habiendo sido presentados los folletos que corren agregados al cuaderno 7.º al señor Malo O’Leary para su reconocimiento, éste dijo: “que *creía* que tales folletos contenían los *informes rendidos* por él.” Este fundamento lo expone la Corte en el auto en que negó revocación del de proceder, pero se basa sobre una inexactitud, como lo voy á demostrar.

El señor Malo O'Leary no dijo simplemente, como en este lugar dice la Corte, que “*creía* que tales folletos contenían los informes rendidos por él,” sino que á esto agregó “que no lo podía asegurar.” Tan cierto es que en el presente caso citó la Corte trunca las palabras del señor Malo O'Leary que en el mismo auto de proceder, sí está lo agregado por el declarante. Además, os ruego que volváis á leer esa indagatoria para que os convenzáis de que el señor Malo O'Leary lo que dijo fue que “*creía* que esos folletos contenían los informes rendidos por él, pero que no lo podía asegurar.” Es indudable que con el truncamiento que la Corte hizo involuntariamente, se facilitó á sí misma el caer en el lamentable error, que tanto perjuicio ha causado al señor Malo O'Leary, de creer que éste había reconocido los tales folletos.

Pero supongamos que el señor Malo O'Leary no hubiera agregado lo que la Corte suprimió, no por eso habría reconocido folleto ninguno ni mucho menos balances. El dijo que *creía* que *entre* tales folletos existían los *informes* rendidos por él, y entre creer que estén y afirmar que lo están hay una diferencia incalculable, que á vosotros no se os puede ocultar.

Pero suponiendo que también hubiera afirmado que en esos folletos están los informes por él rendidos, no por eso habría reconocido lo que, no siendo los informes, figurara en los folletos, como son las piezas llamadas “balances” é “informes del Revisor.”

No es, pues, tampoco exacto que el señor Malo O'Leary haya reconocido ni los folletos ni las piezas que en éstos figuran con el nombre de “balances,” y que son los que, para la Corte, constituyen el cuerpo del delito.

III—*Notas.* La Corte encuentra otro apoyo para deducir el cargo que estamos desvaneciendo, en las notas cruzadas entre el Ministro del Tesoro y el Gerente del Banco Nacional, por las cuales el Ministro pide al Gerente unos informes y unos balances y éste le remite copia de unos y otros y le dice que el balance correspondiente al semestre expirado en 30 de Junio de 1890 podía vérselo (no lo remitió) en su informe correspondiente. No veo, empero, que en nada de esto se hable de *impresos* de ningun-

na clase y mucho menos de los *mismos* que figuran en el cuaderno 7.º, designados por la Corte como constitutivos del cuerpo del delito. Además, el balance que se halle (y que no conocemos) en el informe á que se refiere una de las notas, no ha sido confrontado ni tachado de falsedad. En este particular llegamos hasta no saber cuál es el informe á que alude la nota. No hay que olvidar que el cargo no versa sobre otros papeles que sobre los que, con el nombre de "balances," aislados é independientes, figuran en unos folletos que corren agregados al cuaderno 7.º, no se sabe por qué; pues no hay la menor constancia en autos de cómo y por cuál conducto han venido al proceso esos folletos.

No se ha comprobado, pues, la culpabilidad ó imputabilidad del señor Malo O'Leary, ni por confesión, ni por reconocimiento, ni por notas, ni de ninguna otra manera; ya que todos los empleados del Banco vinieron á declarar, y aunque algunos de ellos fueron repreguntados por el señor Magistrado sustanciador, dijeron que ni habían visto ni oído decir que el señor Malo O'Leary hiciera, publicara ni mandara hacer ni publicar balances de ninguna clase referentes al Banco Nacional.

---

Pero, señores Magistrados, si suponemos que en autos está comprobada plenamente la inexactitud de los impresos que tacháis de falsos, la culpabilidad del acusado desaparece por completo.

Con efecto, en autos consta que los balances reales del Banco Nacional son fieles y exactos: supongo que las publicaciones discrepan de ellos, y es verdad que en autos no figuran ni se conocen originales algunos de los dichos impresos.

En vista de estos hechos, se presenta un dilema indestructible, á saber: ó los impresos tuvieron por originales los mismos libros del Banco, hallados fieles y exactos; ó tuvieron por originales otros escritos, cuya existencia es un mito y cuyo contenido una incógnita. En el primer caso, la inexactitud es de cargo del editor y nó del Banco que suministró originales exactos y fieles; en el segundo caso, la inexactitud no se ha comprobado, pues la

fidelidad de una publicación depende de su original; y en ambos casos no queda más camino que el de absolver: en el primero, porque de parte del Banco no hay culpabilidad; y en el segundo, porque no se ha comprobado la inexactitud.

Finalmente supongamos que se ha comprobado el cuerpo del delito y la culpabilidad del acusado. Suponed que el señor Malo O'Leary hizo y publicó esos impresos que á nadie engañaron, como ya lo vimos: ¿dónde está el perjuicio causado? ¿Dónde el interés reportado por el señor Malo O'Leary?

Es evidente, de toda evidencia, que si el señor Malo O'Leary hubiera hecho y publicado los impresos aludidos, él no lo habría hecho para conseguir lucro personal ninguno; él lo habría hecho por fidelidad al Gobierno, por fidelidad al Banco, en beneficio de éste, en beneficio del Gobierno, evitándole la consiguiente conmoción popular, y en beneficio del país en general, á fin de que la única moneda no se desprestigiara, haciéndonos más pobres. Estos son elementos que destruirían por completo toda malicia y toda intención pecaminosa de violar la ley, y que convertiría la acción no sólo en inocente, sino en debida.

Pero suponed que todos esos objetivos hubieran sido erróneos. El error no implica necesariamente malicia. Vosotros reconocisteis algunos vuestros con toda la hidalguía que os caracteriza; y absolvisteis, con toda justicia, al señor Juan de Brigard, exculpándolo con un error de derecho.

Ya, pues, porque no se ha comprobado la existencia del hecho, ya porque ese hecho no sería criminoso y punible por la ley, ya porque no se ha comprobado la culpabilidad del acusado, y ya porque el hecho se habría indudablemente cometido sin malicia, sin intención de violar la ley y en la honrada convicción de que se cumplía con el deber, debéis absolver al acusado del presente cargo.

Y esa absolución, moral y legalmente necesaria, no quiere decir que la Corte se vuelva atrás desbaratando el auto de proceder; porque cuando éste se dictó había sospechas de que existiera la indicada inexactitud; sospechas que, á pesar de reñido debate y de amplio término de probanzas, no se han podido compro

bar, y por lo mismo ya hoy no pueden aceptarse. Se comprende muy bien que una sospecha, como una hipótesis en materia científica, sirva de base para una investigación judicial ó científica en que se trate de comprobar su exactitud. Pero si á esas sospechas, durante su comprobación, durante su examen y durante su verificación, no se les encuentra nada nuevo que las abone, ningún hecho que argumente en su favor, ninguna nueva razón que las sostenga, la sospecha no pasa de ser una simple conjetura, un simple acto subjetivo, una pura ideología no confirmada por la experiencia; y por consiguiente, no puede ser base para una condenación; porque en este caso no bastan una conjetura ó un indicio, pues la ley severísimamente exige al Magistrado que no condene sino apoyándose en plena prueba, *luce meridiana clarioribus!*

Aplicad en la sospecha en que estuvimos (que es un tenue matiz de lo que científicamente se llama hipótesis, fundamento de la inducción,) lo que Bacon, padre en los tiempos modernos del argumento inductivo, sienta como regla primordial para decidir definitivamente si una hipótesis sometida á debate es ó nó admisible, á saber: hipótesis no confirmada por la experiencia debe ser desechada. Así, la Astrología quedó aniquilada, nó porque se demostrara su inexactitud, cosa imposible, sino porque los hechos no vinieron en su apoyo. Vosotros pudisteis haber estado en situación legal de entrar á discutir la exactitud ó la inexactitud y la paternidad de los impresos en referencia; pero todas las sospechas no han sido confirmadas en los autos, y por tanto, hoy no estáis en situación legal de darlas por efectivas, y debéis, por lo mismo, absolver al acusado.

---

#### INFORMES

La Corte dice en el número 9.º:

“ Que hay lugar igualmente á seguimiento de causa contra el citado ex-Gerente Arturo Malo O’Leary, por violación de algunas de las disposiciones del capítulo 2.º, título 7.º del libro 3.º del mismo Código Penal de Cundinamarca y de las del capítulo 6.º, título 7.º, libro 2.º del Código Penal de 1890, que trata de false

dades en documentos públicos ó privados, violación en que ha incurrido en los *tres casos* examinados, á saber: . . . . y por ser falsos los informes dados, relativos á esos Balances.”

Este cargo no fue fundado por la Corte, ni examinado por ella, ni probablemente en él había pensado esa Superioridad hasta el momento mismo en que lo estampó. ¿Cómo, pues, desvanecerlo? Se comprende muy bien que un cargo fundado y examinado se trate de desvanecer; pero es, en mi opinión, incomprensible que un cargo sin base ninguna, absolutamente improvisado, se pueda discutir. A pesar de esto haré algunas reflexiones sobre tan emblemático cargo, susceptible, como texto de la Escritura, de más de diez interpretaciones.

Si el cargo se refiere á informes dados por el Gerente sobre balances del Banco Nacional, los autos contradicen la suposición. Cursan en el expediente las respectivas actas de la Junta directiva, en las cuales aparece que el Gerente no rindió otros informes que los relativos á las operaciones del Banco, esto es, los reglamentarios, y no consta que el Gerente diera informes sobre ningún balance. Queda, además, visto que, por el número 4.º del artículo 24 del Reglamento, el Revisor era quien tenía el deber de presentar á la Junta directiva los balances semestrales con su dictamen, ó mejor dicho, informe; en una palabra, que al Revisor era á quien correspondía dar informes relativos á los balances semestrales.

La Corte no designa en qué lugar de los autos se encuentran los informes tachados de falsedad, ni dice en lo que ella consiste. En todo el expediente no hay informe ninguno del Gerente del Banco Nacional relativo á balances de éste. Tampoco aparece en autos que informe ninguno del Gerente haya sido confrontado con nada ni encontrado falso por nadie. Antes bien en esos mismos folletos, que figuran en el cuaderno 7.º, encontraréis cardinales discrepancias entre las piezas que en ellos llevan el nombre de “informes del Gerente del Banco Nacional” y las que en los mismos se llaman “balances”; y notaréis que precisamente esas discrepancias consisten en que en los “informes” se habla de lo

que no se dice en los "balances," y que fue por eso por lo que se encontró que estos últimos eran inexactos.

No dudo, pues, que vosotros absolveréis al acusado por cargo tan sin fundamento y que no se ha encontrado cómo ni en qué apoyarlo.

## CAPITULO V

### MIRADA RETROSPECTIVA

Hemos llegado á punto, y creo que no habéis escuchado los razonamientos de la defensa del señor Malo O'Leary con esa maligna curiosidad de oyentes prevenidos en contra del acusado.

Hemos expuesto los cargos con la precisión, claridad y sencillez que nos han sido posibles, y hemos dado á conocer los hechos acusados con sus circunstancias y antecedentes.

La acusación levantó contra mi defendido el cargo de abuso de confianza, y lo apoyó en que él tomó participación en las emisiones ilegales que se hicieron durante su gerencia; y como tales no fueron consideradas sino las que se hicieron para recoger la moneda de 0'500. Vimos, empero, que durante esa gerencia las emisiones que se hicieron no lo fueron sino para el cambio; que el cambio de moneda de 0'500 fue operación ordenada por el Gobierno, orden que al Banco no le era dado desatender; que el Legislador declaró, por vía de autoridad, que esa operación era legítima por parte del Banco Nacional; que la participación del señor Malo O'Leary en las emisiones que tuvieron lugar durante su gerencia, no se ha comprobado hasta hoy; que si esa participación tuvo lugar, él la tomó en cumplimiento de sus deberes de Gerente; y que el señor Malo O'Leary no pudo abusar de una confianza que en él no se depositó, pues él como Gerente no corría con la emisión, ni con el hecho de tener en circulación las cédulas ó billetes del Banco.

Se le imputó á mi defendido malversación ó mala administración de caudales de la Hacienda Nacional, apoyándose en que él había comprado acciones del ferrocarril de la Sabana á un

precio mayor del que tuvo á bien fijar el Gobierno, y en que vendió bonos del mismo Ferrocarril á cierto precio y en que días después los compró á un precio mayor. Vimos que los fondos del Banco no son fondos de Hacienda Nacional. Vimos que los fondos del Banco no se perjudicaron en nada; que el Banco no compró muchas de las acciones del ferrocarril de la Sabana, sino que las recibió en pago de créditos de difícil cobro á su favor; que el exceso en el ejercicio de una autorización no es malversación ni mala administración de caudales; que en los contratos de dichas acciones nada tuvieron que ver ni vieron los caudales ni los efectos de la Hacienda Nacional; que esas operaciones fueron aprobadas por la Junta directiva, por el Gobierno y por el Legislador; que el señor Malo O'Leary no vendió ni compró bonos del ferrocarril de la Sabana; que la acusación no ha demostrado que en la enajenación ni en la adquisición de dichos bonos hubiera habido la más pequeña pérdida para el Banco Nacional; que las apuntadas operaciones que ejecutara el señor Malo O'Leary fueron el fiel y hábil cumplimiento del deber de éste, salvando sumas de difícil cobro; que la adquisición de esos bonos sí fue ventajosa para éste, y principalmente que el señor Malo O'Leary hizo ganar al Banco Nacional, cuyos fondos diz que malversó, más de seiscientos veinte mil pesos en dos años.

Se le imputó al señor Malo O'Leary abuso de autoridad porque había hecho reacuñar la moneda de 0'500 en discos de plata á la ley de 0'835, sin emplear los antiguos troqueles de la República. Vimos claramente que el Banco Nacional, teniendo la necesidad legal de cumplir con la orden del Gobierno de retirar de la circulación la moneda de 0'500, su deber de administrador era manejar el negocio hasta convertir en valor real y efectivo la recogida moneda de 0'500 que, sepultada en las arcas del Banco no servía sino de peligroso estorbo; y vimos con suma claridad que el Poder Legislativo, por vía de autoridad, encontró legítimas esas operaciones.

Finalmente se le imputó á mi defendido el repugnante cargo de falsedad, diciéndose que la falsedad consistió en ordenar extender un asiento con fecha atrasada, en hacer y publicar dos ba-

lances inexactos del Banco Nacional y en ser falsos los informes dados, relativos á esos balances; y se designaron como balances falsos y por mi defendido hechos y publicados, los impresos que figuran entre unos folletos que hacen parte del cuaderno 7.º Vimos que el asiento era correcto y veraz, y que no se comprobó en manera alguna que el señor Malo O'Leary ordenara extender el asiento á que se refiere la acusación; vimos que los impresos, que designa la Corte como constitutivos del cuerpo del delito, no son balances de ninguna clase y mucho menos del Banco Nacional, que tenía los suyos debidamente elaborados; que esos impresos no tenían valor probatorio de ninguna especie; que no han sido reconocidos por nadie, y que su inexactitud ó su exactitud no están comprobadas en manera alguna; que esos impresos no son documentos públicos, oficiales, auténticos ni privados; que ellos nada valen, ni tienen ni pueden tener fe pública de ninguna especie; que la acusación no ha demostrado que esas *publicaciones* fuesen hechas y *publicadas* por el señor Malo O'Leary; que ningún informe se ha señalado como cuerpo del delito; que no se ha demostrado que respecto de esos impresos se dieran informes exactos ó inexactos; que los impresos, suponiéndolos inexactos, su inexactitud sería hija del cumplimiento de un deber de lealtad, que, además, se regiría por los decretos sobre prensa (que ordenaban implícitamente esa clase de publicaciones), y no por el Código Penal; que ello sería de competencia del Poder Ejecutivo y no del Judicial, y que aunque esas inexactitudes se regieran por el Código Penal, éste, lógico y consecuente, no las ha elevado á la categoría de delito.

Las cosas se han puesto en claro, y la luz radiante de la verdad ha discipado lo tenebroso con que *patrióticos escritores* de revistas envolvieron, no diré los hechos más inocentes, sino los actos más benéficos é importantes que modestos servidores del país ejecutaron en el fiel cumplimiento de sus deberes. Todas las sombras acumuladas en torno del asunto, adrede y para ostentar espíritu público y adhesión al actual Gobierno, han quedado, no por la fuerza de mis razonamientos, sino por el espontáneo desarrollo de la verdad, completamente desvanecidas.

Efectivamente, hemos avanzado mucho. De decenas de cargos que la presurosa intemperancia de adulaciones puso insidiosamente en manos de la ardorosa imaginación del pueblo, la Corte no ha encontrado sino cuatro motivos para enjuiciar á aquél cuyo honor patrocino, sin haber hallado ni sombra de peculado, ni sombra de infamia.

La sólida reputación de mi defendido, heredada de sus padres y de sus abuelos y acrecida por él con largos años de labor y mericimientos, debiera haber sido, en concepto de todo hombre sensato y virtuoso, que sabe el precio y valor de la virtud, un argumento decisivo en su favor; porque una reputación de hombre de bien no es obra de un día, sino el fruto de mucho trabajar y de mucho sufrir. El hombre que siempre ha sido sabio y prudente tiene derecho de que se interpreten sus actos en su favor, no por conmiseración como á los desvalidos, sino por respeto á la virtud cimentada. ¿No es verdad que al erudito se le cree á pie juntillas hasta que una prueba de total evidencia no viene á demostrar su desacierto? Pues esto que todos hacemos en el simple y poco importante terreno de las especulaciones intelectuales ¿por qué no lo hemos de hacer en el sí muy trascendental y grave terreno de lo moral?

En toda Nación civilizada y principalmente entre hombres que viven en el amplio regazo de la divina Religión que brotó á torrentes del sagrado costado del Salvador, la virtud de largos años personificada, como expansiva y generosa que es con quien siempre la ha practicado y rendido afectuoso culto, tiene fueros incontestables, siendo el primero el respeto, que consiste en que no se la ataque sin previa comprobación absoluta. No creáis efectivamente que Inglaterra está á la cabeza de Europa desde que tiene armada y ferrocarriles; nó, ella es maestra del mundo desde luengos años atrás, desde que se consagró como fundamento de esa gigantesca Nación el sagrado derecho de *Habeas Corpus*, tan despreciado entre nosotros; y si vosotros abris los santos Evangelios de Jesús, no veréis que se prediquen ferrocarriles ni telégrafos. Nó: en ellos se predica, contra la envidia, caridad, contra el odio, el amor, el “amáos los unos á los otros” y el “no

hagas á otro lo que para tí no quisieres.” ¿Qué es todo esto sino el respeto á la dignidad humana? ¿Qué es todo esto sino la mordaza de la envidia, del desacato y de la rebelión?

Y no se crea que estas son vanas teorías que os esté vedado aplicar por no contenerlas nuestra ley escrita. Muchos artículos del Código de los jueces exigen que para encausar á un hombre, ha de estar plenamente comprobado el cuerpo del delito; que para condenar, además de esa comprobación, se requiere la completa de la culpabilidad del acusado, y que para aceptar una acusación contra un empleado público por razón de su empleo, debe ella ir acompañada de la prueba siquiera sumaria de la imputación (1627, 1628, 1655, 1656 y 1824).

Pero el mal tiene una potencia expansiva, incalculablemente espantosa. Lanzada la chispa de la rebelión, el fuego se difunde, y calienta hasta á los hombres de bien, debido á la indolencia con que lidiamos la campaña de que nos habla Job. Y los mismos que en teoría hacen cruda guerra al mal, en la práctica se vuelven inconscientemente instrumentos del desacato y de la calumnia.

Este proceso se promovió sin acompañar ni la prueba sumaria que exige el artículo 1824; porque en esa sazón era imposible que se aplicara la ley aunque se tratara de vindicarla. Y aplicar la ley era tanto más imposible cuanto la ley de la acusación fue el contentamiento de *patrióticas emulaciones*.

Pero no se podía obrar de otra manera. El descubrimiento maravilloso de Gutenberg, Fust y Schoeffer, hijo de mezquino interés, nacido para el robo de los preciosos manuscritos, no podía engendrar, como no ha engendrado, en su mayor parte, sino el delito. El mismo Voltaire dice que si no se publicara sino lo bueno, habría cien veces menos de libros; y séanos permitido añadir, siguiendo á nuestros maestros, que Voltaire dijo aquello en vista de sus propias obras.

Algunos de los periódicos que en Bogotá circulaban á mediados del año pasado, no tenían otro objeto que el interés personal de sus redactores, y llenaron su objeto á maravilla, adulterando los hechos, como esos escritores censurados por Rousseau, que, para sacar las consecuencias que á bien tienen, desfiguran los

acontecimientos. ¿Qué mejor para uno de esos papeles que decir á voz en cuello que va á tratar una cuestión de interés público? Al momento ocurren los curiosos á comprarlo, y el redactor, en lugar de un artículo de interés público, les tiene uno incendiario en que adula á sus oyentes y desgarrá la reputación de uno de sus semejantes, dándosela, pedazo por pedazo, á sus lectores. Primero con mucha suavidad, y luégo, subiendo en la escala, ya no tiene el menor escrúpulo en lanzar las más infames calumnias, sazonadas con ridículas bufonadas, para que la conciencia del público no se escandalice!

Así, cuando menos se piensa ya la ola está muy avanzada; ha cobrado espantosa fuerza, y todos los lectores á una voz, siguiendo el instinto de la credulidad humana, alzan el clamor contra el mismo que respetaban, sólo porque un anónimo escritor le levantó lo que consideró mejor para los intereses de su periódico.

Enloquecida la ardiente imaginación del pueblo, exaltadas las pasiones de todos, la sociedad se convierte en un tempestuoso mar que por doquiera lanza el rugido pavoroso que espantados han recogido los siglos de *¡ crucificalo ! ¡ crucificalo !*

La víctima está perdida. No tiene quien la apoye, no tiene quien la ayude, no tiene quien la siga, y hasta sus más fieles amigos la niegan, como al Santo lo negó el más amante de sus discípulos!

Pero no pára en eso la avalancha. Las autoridades, que son tan hombres como nosotros y tan débiles como toda la humanidad, se espantan al primer toque de la maledicencia, y luégo siguen ciegamente á la muchedumbre por la sola razón de que todos opinan lo mismo, y por temor de dar un sonido discordante en el infernal concierto que forma una plebe enfurecida. El mar se ha levantado como absorbido por una tromba de infinita potencia, y cubre ya los mismos peñascos asentados por el Creador para contener sus iras! ¡Entonces sobre la cabeza de un solo hombre pesa todo el oleaje de un diluvio! y ¡ay del que acuda en su apoyo! ¡Ay del que trate de defenderlo! Las ondas de pez inflamado que describe Milton se enardecen contra el que va á la compañía del que es considerado como propiedad, como presa

exclusiva de esas pasiones, y olvidan los infamadores que en la primer tragedia desenvuelta sobre la faz del Mundo, el Eterno, el Juez de cielos y tierra, ¡ no quiso juzgar sin oír al primer hombre !

El piélago de la sociedad indignada parece luégo calmarse por momentos, como para reposar un instante y cobrar nuevos ímpetus. Los *patrióticos escritores* recogen entre tanto nuevos datos, traen los motivos políticos y los religiosos y forman de mil simplezas, que en el curso ordinario de las cosas nada significarían, un sólo haz y lo arrojan al fuego. Vuelve entonces á levantarse la adormecida tempestad, y á Barrabás se pone en libertad y á Jesús se le azota y se le lleva al Calvario, cargado con la cruz.

Pero esas tempestades tienen su límite, y no pasarán del punto fijado por dedo de Dios: *hucusque huc venies!* ¡ Entonces la ola se repliega, lanza el último rugido y vuelve á entrar en calma, á retratar serena la movilidad de los cielos !

La sociedad se fatiga, entra en reflexión y no quedan del pavoroso incendio sino aisladas hogueras medio apagadas, que, en vez de brillo, lanzan humo, espesos nubarrones de humo. Entonces ¡ ay de las autoridades que en medio de la borrasca no hubieran permanecido en fiel ! ¡ Los nombres de los Jueces que hubieren sacrificado la Justicia, no serán recogidos por la Historia ; porque es tanto el oprobio que encierran, que no los considera ni dignos de ser fijados en el poste de la infamia, como ha pasado con los nombres de los Jueces que, siguiendo el clamor de un pueblo enfurecido, condenaron, sin atender á la justicia é inclinándose ante la muchedumbre, á Jesús, á Sócrates y al prisionero de Valladolid !

No perdáis de vista que el furor del mar en que estamos zozobrando tiene por linderos nuestras fronteras ; que las pasiones que promovieron la tempestad, se hallan aisladas, y, como los reptiles, tienen un círculo de acción de reducida pequeñez, y que vuestra sentencia, en alas de la dignidad de vuestro puesto, que inmaculado habéis recibido de vuestros predecesores y que inmaculado habéis de entregar á vuestros sucesores, irá adonde no irán las pasiones que han levantado esta causa, atravesando las distancias ; caerá en manos de los hombres sabios y de buena

voluntad de todo el Globo y, salvando los tiempos, será recogida por la posteridad. ! No olvidéis que vais á presentar un terrífico certamen ante la familia universal y ante la Historia !

Hoy la sociedad honorable, que definitivamente no se extravía jamás, maldice á los que la hicieron salirse del seguro, á los que extraviaron sus ideas. Hoy ha visto todo con claridad y no desea otra cosa que una imparcial y serena justicia.

¡ Ponéos á la altura de vuestra dignidad. No penséis en contentar sino á Dios, á quien en breve habréis de dar definitiva cuenta de vuestros actos como hombres y como Magistrados; y ostentad justicia, administrándola rectamente y nó con el objetivo de desprestigiar la autoridad, que sería vuestro propio desprestigio, ni con el de un insano desacato á la respetabilidad y posición conquistadas por los acusados, que sería un desacato á vuestra propia reputación !

¡ Sea vuestra sentencia digna de Colombia y digna del orden de ideas que os ha colocado en ese elevado puesto ! Y haga decir al Extranjero y á nuestros hijos: en Colombia los Magistrados no son el instrumento de vocingleros; en Colombia los ciudadanos que conquistan y dejan á sus hijos reputación meritoria y respetable y que éstos acrecientan, no adquieren ni dejan á sus hijos indicios de criminalidad, ni aguijón que impulse á los jueces á considerarlos como buena presa para ostentar justicia.

¡ Absolved, pues, en honor de Colombia, en honor de vosotros y de vuestros antepasados y de vuestros hijos á los que han tratado de manchar el mezquino interés, el espíritu de partido y la envidia ruin !

Bogotá, 10 de Agosto de 1895.

Señores Magistrados,

JULIÁN RESTREPO H.

SEÑORES MAGISTRADOS.

Acusado de hechos que se relacionan con mi manejo como Gerente del Banco Nacional, y careciendo de versación en negocios jurídicos, he confiado mi defensa á abogados que la desempeñarán tan satisfactoriamente como es de esperarse de su competencia y de la inocencia de mi causa. Me atrevo, sin embargo, á dirigiros estas breves reflexiones, nacidas de lo íntimo de mi conciencia y sobre las cuales me permito implorar vuestra atención.

Sé que me dirijo al más alto Tribunal del país, que bien merece ese calificativo, no tanto por ser el más elevado en la clasificación jerárquica, cuanto por la respetabilidad de sus miembros, por la sabiduría y honradez que los distingue, por la tradicional rectitud de sus fallos y porque es notorio que hace efectiva la libertad, que es el derecho, y asegura para la nación el carácter de pueblo civilizado, el cual no depende de los adelantos industriales, sino de la perfecta administración de justicia.

Pero aunque no ignoro estas circunstancias, y que mi causa está en manos incapaces de torcer la vara de lo justo y del derecho, os ruego oigáis lo que paso á exponeros, y lo escuchéis con la benevolencia y atención que merecen la libertad de un hombre, su honor, su tranquilidad, su porvenir, su vida misma.

Ante todo os ruego, señores Magistrados, que hagáis el extraordinario esfuerzo que es menester, y que vuestras luces y probidad reclaman, para sobreponeros á las preocupaciones que en algunos casos, como en el que me atañe, suele formar la opinión común sobreexcitada fatalmente por pasiones políticas. Vuestra vista es muy clara, pero tened presente que el medio ambiente no es puro.

Lícito y provechoso es que la opinión común illustre aquello que interesa al público y tome parte en las discusiones en que se debaten grandes intereses y trascendentales derechos; pero vosotros sabéis que cuando esa opinión está influída por odios, furoros ó intereses de bando, ó cuando el primer impulso que á ella llega lo recibe de semejantes móviles, entonces es necesario, indefectible, que sus fallos sean errados é injustas sus determinaciones.

En este caso los desbordes de la opinión, como las avenidas de los ríos, destruyen y desuelan cuanto tocan. ¡Ay del sér humano que se encuentra al alcance de semejante corriente! Mézclanse entonces con los dictados de la justicia los instintos de las fieras, y lo peor es que con aquel santo nombre se encubren sentimientos opuestos á lo que él significa. Los furoros de partido ensordecen los aires con sus vociferaciones, y levantan tales hogueras, que la atmósfera no presenta sino colores de sangre y de fuego.

La historia está llena de injusticias cometidas en nombre de la justicia. Sea aumentando extraordinariamente la gravedad de las faltas, sea sacrificando la inocencia y calificando de delitos actos libres de toda maldad ó ilegalidad, la ira popular nunca colocó sus flechas en el fiel de aquella balanza adonde sólo puede

alcanzar una mano dirigida por el ojo de la justicia y no turbada por los latidos de un corazón furioso. Nada de extraño tiene esto, tratándose de seres cuyo patrimonio son el error y las diarias caídas, cuando el Hombre-Dios fue conducido al patíbulo entre los gritos de la muchedumbre y en nombre de la razón de estado.

Os ruego que tengáis presente esta circunstancia, porque el medio que en un principio sirvió para examinar mis actos fue una lente forjada en la hornaza de las pasiones políticas. Carezco de importancia en ese campo, es verdad, y, por lo mismo, cualquiera diría que no ha podido haber interés en aniquilar una reputación y una personalidad que no ha desempeñado papel en la política militante; pero la importancia del Banco Nacional, los servicios que ese Establecimiento ha prestado al régimen de las vigentes instituciones del país, las conexiones que puede haber tenido con ciertos hombres prominentes en la administración pública y el interés de hacer aparecer á determinados círculos y al Gobierno como responsables de actos ilegales y escandalosos, todo esto fue ocasión para que mi persona recibiese golpes cuya reacción iba destinada á herir encumbradas entidades.

Duro me es decir esto, pero así lo requieren mi derecho y mi defensa; y aunque en muchas personas las intenciones han debido de ser buenas, é inocentes los móviles, otras no hay duda de que han mezclado los dictados de la equidad con los intereses de partido, como se deduce claramente del tono agresivo de ciertos periódicos, de los ataques dirigidos *à priori* contra personas absolutamente inocentes, de especies fantásticas lanzadas al público, y que, divulgándose por los ámbitos del país, fueron quizás una de las principales causas del incendio que acaba de apagarse. ¡Tan cierto es esto, que

en la última guerra no faltó proclama militar en que se imputaran todas esas soñadas rapiñas, y esas horren- das expoliaciones, y esos monstruosos peculados, al Go- bierno que hoy rige la República!

Me es penoso indicaros este desagradable punto de vista, porque no hay tema más escabroso ni más incom- patible con la serenidad judicial que los de esta especie, y porque en el recinto de este Tribunal augusto ellos deben ser completamente extraños. Pero fijaos en que lo que yo pretendo no es traer aquí ese tema, sino, al contrario, lanzarlo, nó de vuestras inteligencias, ilumina- das por la ciencia y la sabiduría, ni de vuestros corazo- nes, alentados por la justicia y el temor de Dios, sino del ambiente que, á vuestro pesar, puede rodearos. Sois hombres, y como tales no estáis libres de las influencias de semejante atmósfera, de la misma manera que toda organización, por robusta que sea, está expuesta á con- traer el contagio de un aire mefítico, si contra él no se precave convenientemente.

No me propongo involucrar mi causa con ninguna causa, ni ampararme á la sombra de árbol alguno, ni embrazar otro escudo que no sea el de mi inocencia y el de mi derecho. Apenas apunto el hecho obvio, pa- tente, indubitable de que el primer juez de mis respon- sabilidades, la entidad que calificó en un principio mis actos, es decir, la opinión agitada en la prensa y en el público, formó desde luego un medio apasionado y ex- puesto á errores en el cual nos hallamos sumergidos todos: jueces, acusadores y acusado. Solamente afir- mo y sostengo, como toda persona sensata tendrá que reconocerlo, que por desgracia mi causa se halla ex- puesta á ser juzgada bajo el influjo de preocupaciones, y que, siendo víctima de apasionadas prevenciones, mis

jueces definitivos, los Magistrados de este agosto Tribunal, han menester especial cuidado para ver la verdad en mi causa, y pensar que se necesita tanto valor para absolver al inocente á quien la multitud califica de culpado, como para condenar al culpable á quien ella misma pretende cubrir con su egida.

Han sido tan evidentes la exageración y parcialidad de las acusaciones dirigidas en el público contra mí, que desde que la furibunda ola llegó á los umbrales de este templo de la justicia hubo de deponer sus espumas á la entrada, y penetró mansa al recinto del Ministerio público. Las vistas del señor Procurador han tenido que rectificar, no digo los excesos del furor común, sino los cometidos por ciertos funcionarios inferiores, de modo que el dictamen fiscal en algunas de sus partes es defensa más bien que acusación. Este hecho pone de manifiesto lo que acabo de decir, y proclama mi inocencia y lo infundado de los cargos que se me hacen.

En la soledad de una prisión que ya hace tiempo anda en dos años, llevando sobre el corazón una montaña de pesares, experimentando en diez y seis meses dolores equivalentes á los que pueden sentirse en muchos años de detención en circunstancias ordinarias, no sólo he tenido la espada de la ley sobre mi cabeza, sino que me he visto golpeado por la furia de todos los vientos, siendo víctima de innumerables ataques. Mi causa ha tenido ese triste privilegio; yo he sido, por cierta fatalidad, de peor condición que los demás hombres, cuyos actos y derechos se califican sólo por los jueces; diariamente y al través de los muros de mi cárcel he oído mi sentencia proferida por labios incompetentes; mis hechos han sido prejuzgados; y sobre mi nombre, honrado siempre y heredero de grande honra, se ha arrojado

anticipadamente un baldón, que jamás se borraría si vuestra justicia no estuviera allí para rectificar las ajenas injusticias. A nadie inculpo de manera determinada, y aun quiero creer que muchos han obrado sin voluntad ni intención de hacerme daño, desde el hombre sensato cuyo criterio se ha falseado por la sugestión de apasionados escritos, hasta los párvulos que diariamente han ido vendiendo á gritos y por dos centavos los jirones de mi honor; á nadie acuso, porque la fe en Dios, que me deja ver arriba los fulgores de la Justicia soberana, hace que no me causen extrañeza las sombras de la justicia de aquí abajo.

Os ruego, señores Magistrados, que os fijéis muy atentamente en el dictamen pericial, documento que ha servido de prueba principalísima y casi exclusiva en contra mía, y al cual pueden aplicarse, sin el menor error, los calificativos de oficioso y exagerado en grado sumo. Siendo tal la importancia del dictamen de los peritos, y tales los caracteres que lo distinguen, vosotros tenéis que estudiarlo con precauciones, del mismo modo que el ingeniero que maneja un anteojo infiel.

Al tachar de oficioso y exagerado aquel escrito, me fundo en lo que todos, inclusive el señor Procurador, han visto con perfecta claridad, pues los peritos extralimitaron notoriamente sus funciones, penetrando en campo adonde no tenían derecho de entrar. Sus funciones hubieron de limitarse á lo que la ley, la sana razón y la equidad indicaban, es decir, á examinar como expertos cierta parte de la contabilidad del Banco Nacional, y nada más; pero ellos se olvidaron de esas funciones técnicas para convertirse en fiscales y sustanciadores de mi causa; pasaron todavía de allí y se tornaron en legisladores y jueces, midiendo y aplicando el alcance de

las disposiciones legales y administrativas ; y aun recorrieron una distancia mayor, pues asumieron prerrogativas que ningún juez de la tierra puede poseer, cual es la de rastrear y adivinar las más secretas intenciones de mis actos.

Yo incurriría en la misma falta si entrara á juzgar las intenciones de los señores expertos, por más que su oficioso proceder haya sido ocasión de las proporciones criminales y enormes que desde el principio se atribuyeron á mi conducta y á la de otras personas. Hasta deseo que el único motivo que haya determinado la conducta de los peritos sea su vehemente celo por la moralidad pública y por los intereses de la justicia, pues no quiero suponer que ellos pudieran abrigar diferentes intenciones. Pero no por eso puedo abstenerme de apuntar los defectos de que adolece el dictamen pericial, ni de rogaros y conjuraros, con toda la vehemencia que reclama la justicia, con toda la sinceridad exigida por mi inocencia, que miréis con la desconfianza merecida esa piedra fundamental del edificio de las acusaciones que se me hacen, piedra mal colocada y cuya solidez todo el mundo desconoce.

Recordad, señores Magistrados, algunos detalles de este ya largo proceso, y encontraréis una prueba decisiva de todo lo que dejo expuesto al ver cómo han ido desapareciendo los cargos primitivos, los cargos enormes para dejar en su lugar otros nuevos. Lo primero que excitó las iras de la opinión común fueron las operaciones sobre la deuda pública, que se pintaron por los enemigos del Banco Nacional como expoliaciones y rapiñas, cohechos y peculados, tan monstruosos, que, según algunas personas, los billetes pasaron por quintales, y gratuitamente, de las arcas del Banco á las de los particulares.

Estudiando después el punto con reflexión y calma, todo ese castillo de vestiglos y fantasmas se redujo al hecho de haber el Banco Nacional librado á la República de indefinido y cuantioso gravamen, como era casi la totalidad de la deuda interior, mediante la amortización del respectivo capital comprado á menos precio y mediante el pago de una comisión equitativa.

Desvanecido así ó desvirtuado el cargo por excelencia, el campo que él dejó fue luego ocupado por otras acusaciones varias, pero menos alarmantes, como aquello de malversación de caudales por haberse recibido con pequeño descuento una suma de bonos del ferrocarril de la Sabana, al mismo tiempo que el Gerente acusado hacía subir las utilidades del Banco á doscientos cincuenta mil pesos anuales; como aquello de falsificación de balances, sin que jamás se hayan encontrado las firmas subrepticias de esos documentos; como aquello de falsedad de un asiento, cuando nunca podrá comprobarse que yo lo ordenara; y como aquello de alteración de la moneda nacional, por haberse hecho acuñar y mantenido en reserva cierta suma de dinero con un sello que permitiese, en la debida oportunidad, al Congreso Nacional rendir, como efectivamente rindió, un homenaje de gratitud al Descubridor del Nuevo Mundo cuyo nombre lleva la República.

Si fuesen fundadas las acusaciones expuestas, allí estaría firme é inminente la primera que se formuló, y aun repercutiría el estruendo que ensordeció al país cuando se trataba de las operaciones de la deuda. Pero no ha sucedido tal: la montaña de nieve fue deshecha por los rayos de la verdad, aunque después hayan surgido otras, deleznable y efímeras como las que se suceden en un panorama de hielo. Mi inocencia y vuestra

rectitud harán que ellas, débiles en comparación de las primeras, desaparezcan igualmente.

Teniendo certeza de que todos los cargos contra mí eran infundados, adopté desde el principio una conducta sincera hasta el exceso, en lugar de escudarme con ardidés y ambajes. Esta es la mejor prueba de mi inocencia, y explica por qué, siendo interrogado sobre las firmas de ciertos balances, manifesté la probabilidad de que ellas me perteneciesen, cuando en realidad no existían puestas por mí ni por nadie. Vuestra perspicacia habrá comprendido lo que sucedió en mi espíritu cuando formulé tal respuesta : no pude pensar que el funcionario que me interrogaba pudiera dar por existente lo que no existía, y en tal situación, aceptando la afirmación implícita de su pregunta, es decir, la existencia de mi firma, declaré que debía pertenecerme. Quien procede así no puede ser criminal ; quien lleva su sinceridad hasta el candor de no ocultar ni hechos hipotéticos, debe tener su conciencia tranquila.

Su conciencia, he dicho, porque estoy hablando á jueces que creen en el espíritu y no se sujetan á las exigencias de un legalismo tiránico. Vosotros sabéis armonizar el sentido con la letra de las leyes y aplicar las disposiciones legales sin impedir que las ilustren las doctrinas científicas, pues consultando éstas los principios de la equidad natural, suplen la deficiencia y rectifican las imperfecciones de un rigorismo cabalístico, de una interpretación literal exclusivamente.

Expresándome así, no pretendo que me privilegiés contra las disposiciones legales ; no os pido eso, porque eso sería injusto, y porque estoy cierto de que mis actos no pueden ser penados por la ley ; lo que reclamo es que en la aplicación de ella adoptéis, como lo exigen la rec-

titud é ilustración del augusto Tribunal formado por vosotros, tal criterio, que atendáis al espíritu legal cuando la letra lo permita, y que al atender á la letra, la interpretéis de un modo espontáneo.

También os ruego que al pesar los cargos que se me hacen, tengáis presente mi conducta general como Gerente del Banco Nacional durante los dos años y medio que estuve al frente del Establecimiento. Desde que me encargué de su dirección, le consagré todo mi tiempo y facultades, y mediante mis esfuerzos, (tengo que decirlo sin jactancia, pero con la franqueza necesaria), las ganancias del Banco llegaron á triplicarse; su crédito subió de manera que, al separarme de la gerencia podía girarse en descubierto por centenares de miles de libras esterlinas sobre casas comerciales y bancos de Europa y América; la organización del servicio se facilitó, como consta á todos, y puedo afirmar que al poco tiempo se habría podido incluir en los presupuestos nacionales una renta de bastante importancia á favor del erario y proveniente de las ganancias del Banco.

No quiero negar que bajo mis predecesores hubiese andado muy bien el Establecimiento, sino que yo cumplí el deber de continuar el movimiento de progreso uniformemente acelerado, que ellos supieron imprimirle. Tampoco es mi ánimo proponer á mis jueces que compensen con mis servicios, alabados unánimemente entonces, las faltas que se me achacan, pues ellas desaparecen á la luz de la ley y de la moralidad. Pero sí pretendo que para aplicar esos medios de examen procuréis, como es lícito, adaptar el juicio al conjunto de las operaciones y al resultado que ellas arrojan. El examen microscópico de los actos humanos haría desaparecer del mundo toda rectitud, del mismo modo que una

obra maestra de arte ó cualquier objeto de belleza quedaría monstruoso si se analizase parte por parte y al través de un vidrio de aumento.

Si se trata, por ejemplo, de estudiar los cargos de malversación de sumas pertenecientes al Banco, fundados en la pérdida que pudo arrojar alguna operación, como la de los bonos y acciones del ferrocarril de la Sabana, procurad situaros, nó á la altura en que se juzga á un ratero, sino á aquella en que debe juzgarse á un negociante. Todo hombre de negocios está sujeto á pérdidas y las experimenta muchas veces, porque ninguno es infalible, porque no hay circunstancias constantes, ni el porvenir puede ser perfectamente conocido. Saber perder á tiempo es una de las cualidades del negociante; hay pérdidas que son ganancias y ganancias que son pérdidas, así como hay triunfos pírricos y retiradas victoriosas. En suma, para calificar la conducta de cualquier representante que maneja negocios de otro, es preciso atender al resultado de sus operaciones y al conjunto de sus detalles; de este modo no puede decirse que haya mal manejo cuando los quebrantos son imperceptibles en presencia de las utilidades; y de esa manera, aplicada á mi caso, tiene que desaparecer, por sustracción de materia, todo cargo de malversación de fondos que haya podido formularse contra el Gerente que dio al Banco Nacional sus años de mayor prosperidad.

Si se trata de las acusaciones que se me han formulado por haber recogido, en virtud de orden superior, la moneda de plata de quinientos milésimos, por haberla cambiado por papel-moneda y por haberla rea-  
cuñado con el busto de Colón, recordad que esos actos fueron legalizados por el Congreso, á quien se dio cuenta de tales operaciones. Pensad igualmente cuán mara-

viloso sería que fuese condenado á infamia el que no hizo otra cosa que facilitar el cumplimiento de un gran deber de gratitud universal hacia el Descubridor de un mundo. Recordad asimismo cuántos servicios ha prestado al país y al Gobierno esa moneda consagrada por la efigie de un genio, fijando la relación de su valor entre el papel-moneda y la plata y constituyendo en favor de la paz el más valeroso de los ejércitos y la más inexpugnable de las fortalezas. Y acordaos, finalmente, de que todas estas operaciones de recolección de la moneda feble, cambio de ella por billetes y reacuñación de la moneda verdaderamente colombiana, fueron conocidas del pueblo, sin que á él se le hubiese ocurrido tacharlas de ilegalidad ó latrocinio. ¡Tan patente era la utilidad de esas medidas, tan francas las intenciones que las presidieron, tan favorable el dictamen que el cuerpo Legislativo dictó, explícita ó implícitamente, sobre ellas!

Y si el examen versa sobre los cargos de falsedad ó falsificaciones, ¿por qué se me ha de juzgar sin pruebas suficientes, cuando en ninguna parte aparecen las firmas que yo hubiera puesto en los documentos que se dicen falsificados, ni siquiera existen esos documentos. una vez que toda falsificación incluye por fuerza relación entre lo que se altera y aquello que resulta de la alteración? ¿Por qué se supone que yo haya dado órdenes, sin que ellas consten? ¿Por qué se acepta en mi contra, y tratándose de hechos externos, el testimonio de una persona que los afirma sólo por sospecha íntima?

Señores Magistrados: excusad las reflexiones que acabo de exponeros, dictadas por mi inocencia, aunque formuladas por mi impericia. Os he señalado la fatal importancia que en mi causa han tenido la pasión y el interés políticos; os he puesto de manifiesto la ninguna

solidez del dictamen pericial que, por desgracia mía, constituye la principal y casi exclusiva prueba en mi contra; os he comprobado, con la sinceridad de mi conducta y de mis respuestas, la rectitud de mis intenciones y de mis actos; os he recordado que esos actos fueron unánimemente aprobados por el público y por el Congreso Nacional; y tengo seguridad de haber desvanecido, en el campo de la moralidad y de la equidad natural, los cargos producidos contra mí.

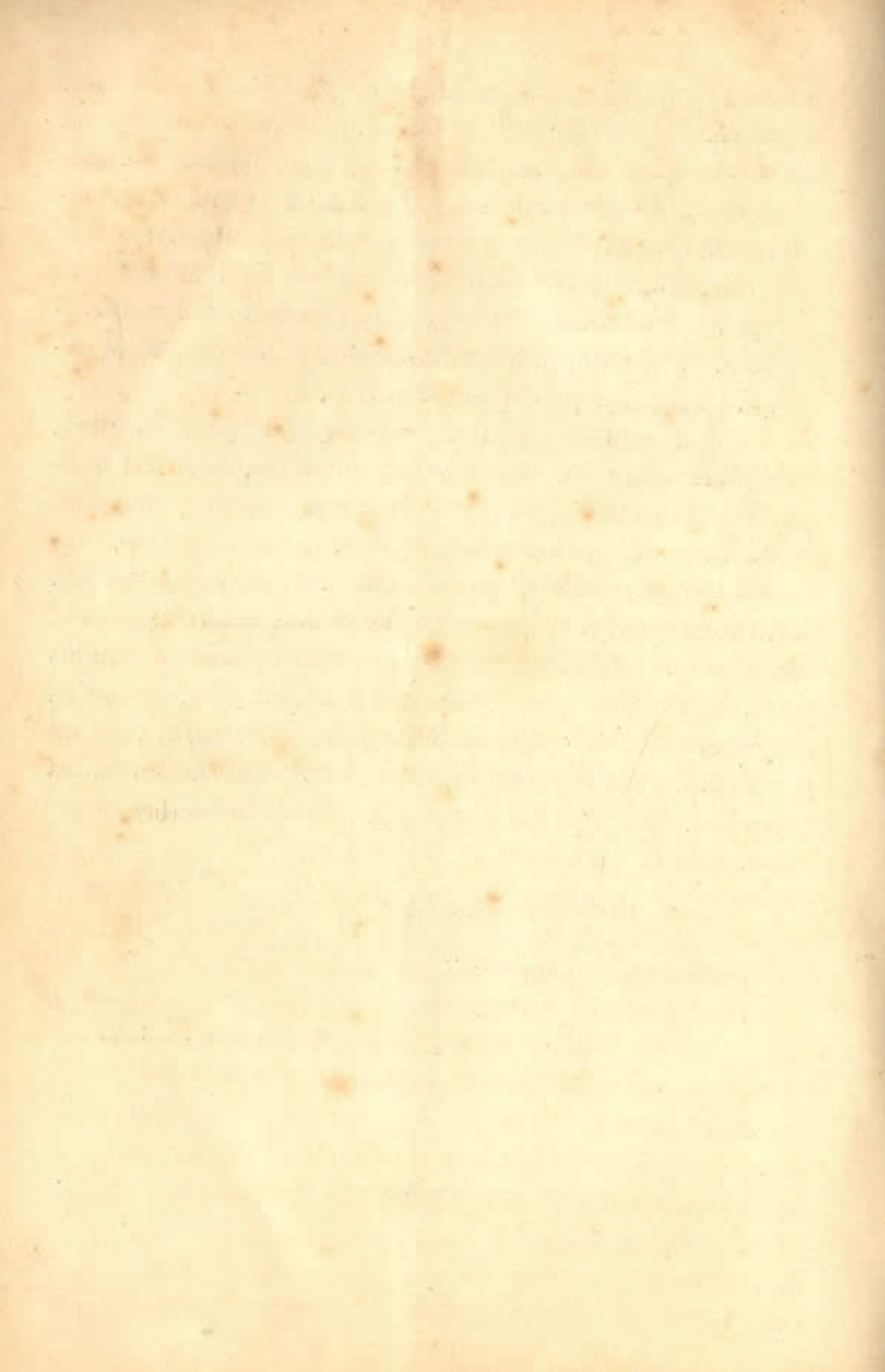
Ignorando las prácticas legales y el estilo jurídico, probablemente he pretermitido ó quebrantado formalidades obligatorias para con vosotros; pero sé que si mi oración es débil, su fondo no puede ser más sólido, descansando en verdad y en justicia. Si en el curso de ella os hubiere dirigido una palabra menos conforme con el respeto que se debe á vuestro augusto carácter y con las consideraciones que personal y oficialmente merecéis, excusadlo á mi entendimiento y no lo atribuyáis á mi voluntad, pues ella reposa, ahora como antes, en vuestra rectitud, que me debe absolver, como me absuelve mi conciencia.

Bogotá, 10 de Agosto de 1895.

Señores Magistrados.

ARTURO MALO O'LEARY.





# DEFENSA

DEL

SR. D. ARTURO MALO O'LEARY

POR GERARDO PULECIO



BOGOTÁ—1898  
IMPRESA DE "EL TELEGRAMA."  
Director, Joaquín Vargas Torres.

THE END OF THE WORLD

and

MR. B. BARTHOLOMEW & CO. LTD.

THE NEW YORK PUBLIC LIBRARY  
ASTOR LENOX TILDEN FOUNDATION

THE UNIVERSITY OF CHICAGO PRESS  
CHICAGO, ILL. U.S.A.

SEÑORES MAGISTRADOS :

Ante vosotros que constituís el más elevado Tribunal de la República en la jerarquía judicial, me presento hoy, con el temor y el respeto que inspira la solemne majestad de la Justicia, á pedirlos en nombre del derecho, en nombre de la verdad, en nombre de ese Dios que desde el trono de la Cruz preside vuestras deliberaciones é ilumina nuestras almas con los resplandores del bien, vengo, digo, á demandar justicia y nada más que justicia para el noble caballero D. Arturo Malo O'Leary, traído al banco de los acusados por una de aquellas vicisitudes humanas de las cuales nadie está exento mientras dure su peregrinación sobre la tierra.

Mucho es, señores Magistrados, cuando la tempestad de la desgracia se desencadena sobre nuestra vida, poder, como lo hace hoy el Sr. Malo O'Leary, arrostrarla con la frente erguida y el espíritu sereno, fuerte con la seguridad de su inocencia, con las tradiciones de una vida sin mancha, consagrada al trabajo que ennoblece, y fecunda en bienes para sus semejantes, porque es necesario que sepáis, señores, ya que se ha querido oscurecer con las sombras del delito la vida del Sr. Malo O'Leary, que él es uno de aquellos hombres de quienes el día que desaparecen se puede decir lo que dice el Evangelio como síntesis de la vida del justo : "pasó haciendo el bien." Acaso estas palabras más hieran la cristiana modestia de mi defendido ; pero hay ocasiones, y ésta es una de ellas, en que la proclamación pública de virtudes privadas, es apenas una justa reparación, un necesario desagravio á la honra vilipendiada por los errores de los tiempos ó las malas pasiones de los hombres.

Señores Magistrados : el alegato que vengo á hacer ante vosotros será sencillo como la verdad y claro como la expresión de una conciencia honrada; no pretendo ni oscurecer los hechos con tergiversaciones sofisticas ni ostentar una erudición que estoy lejos de poseer y que sería ridícula delante de vuestra alta ilustración; mucho menos es mi ánimo sorprender á la Corte ni á la sociedad con argumentos de sensación; no, señores, la verdad y la justicia no necesitan argucias para defenderse, y yo vengo, como he dicho al principio, á solicitar del más respetable tribunal de mi patria justicia y nada más que justicia.

---

Como muy bien lo dice el Sr. Procurador en su importante vista, las publicaciones que hizo la prensa periódica en los primeros meses del año de 1894, sobre emisiones que á *priori* calificó de ilegales, y negocios de deuda pública que por sí y ante sí declaró ruinosos para el Tesoro, dieron lugar á que el Sr. Fiscal del Tribunal Superior de Cundinamarca solicitara de aquella respetable Corporación la instrucción de este ruidoso proceso—en el que acaso no hay mas que ruido según se verá luégo—

El Tribunal, en cumplimiento de lo que honradamente juzgó un deber, dio principio á la investigación que, al andar de los meses, nos ha conducido al punto en el cual nos encontramos hoy.

La prensa, señores Magistrados, es en casi todo el mundo un poder respetable y acatado, principalmente en aquellas naciones donde tiene las condiciones de seriedad, veracidad é imparcialidad, que las leyes el decoro social y la caridad cristiana exigen de tan poderoso elemento de propaganda de enseñanza y á veces de progreso. Pero desgraciadamente entre nosotros, aunque no escasean buenos y honrados escritores públicos, la pasión política que, dado nuestro temperamento ardoroso, es como una especie de volcán que cada ciudadano lleva dentro de su pecho pronto á estallar en cualquier momento y por cualquier motivo, hace que las mejores intenciones, al salir á la

luz de la publicidad, carezcan de imparcialidad y de justicia, caracteres sin los cuales las publicaciones no tienen autoridad moral ni pueden merecer el respeto de la sociedad, y antes bien contribuyen poderosamente á extraviar la conciencia pública y formar una atmósfera que bien puede llegar á ejercer influencias perniciosas hasta en los sagrados recintos donde la justicia se administra. La historia de las Naciones, y la nuestra propia, suministra repetidos ejemplos de ofuscaciones de esta especie, producidas por momentáneas pero irresistibles corrientes sociales, que después de causar funestos estragos en la honra, en los intereses y hasta en la vida de ciudadanos inocentes, el tiempo viene á demostrar que todos, jueces y acusados, habían sido víctimas de preocupaciones injustas, pero hábilmente explotadas en provecho de incógnitas pasiones. Ante esta clase de preocupaciones públicas fueron sacrificados en la antigüedad, en la Edad Media y en los tiempos modernos, ciudadanos eminentes que la posteridad justificó después. Hoy mismo empieza en Francia la reacción reabilitadora del Conde de Lesseps á quien todos execraban hasta ayer sin enmiseración por su infortunio. ¡A tales extremos suelen conducir las pasiones peculiares de cada época!

El lujo exagerado produjo en Roma las leyes suntuarias que llevaron hasta el ridículo el furor económico.

Las ideas extravagantes sobre las iniquidades de los reyes y los desafueros de la nobleza, fueron causa de los sangrientos furores de la revolución francesa.

El terror á los anarquistas ha llevado en Europa las preocupaciones policiales hasta indecorosos extremos.

Entre nosotros, señores Magistrados, las exageraciones de la prensa respecto á panamismos y robos al Tesoro Público, hechos que casi nadie conocía sino de oídas, y que todos, más ó menos comentaban y agrandaban, llegó á impresionar de tal manera al público, al país entero, que cada persona que por algún motivo tuvo que ver algo con el Gobierno, se vio en la necesidad de apresurarse á probar con documentos que no era ladrón, para no ser condenado sin examen por la opinión pública momentáneamente extraviada.

Fui uno de los más ardorosos partidarios de que estos asuntos que se llamaron panamismo y clandestinismo fueran del dominio público; que todo se investigara y se publicara, porque abrigaba la convicción de que esclarecidos los hechos y juzgados con criterio sereno, desaparecerían las nueve décimas partes, si no la totalidad de los cargos monstruosos que se lanzaban contra hombres, entidades é instituciones. Los informes de las comisiones legislativas y el estudio de este proceso, han tornado mi convicción en certidumbre; y espero, Dios mediante, demostraros que en cuanto á los asuntos bancarios, de que ahora nos ocupamos, no revisten, ni remotamente, los punibles y odiosos caracteres que ha querido dárseles. Por fortuna la Suprema Corte está constituída por ciudadanos integérrimos que saben muy bien que se necesita mayor valor para absolver á un inocente cuando los errores de una época lo señalan como víctima, que para condenar á un verdadero culpable, aunque lo favorezca la opinión; por eso, ni los acusados, ni la defensa, ni la parte sana de la sociedad dudan hoy de que el fallo de la justicia será absoluto.

Entremos al fondo del proceso.

---

## CAPITULO PRIMERO

Bases fundamentales.—Sentencia.—Autonomía del Banco.

Aunque el auto de enjuiciamiento proferido por la Suprema Corte para dar principio á esta causa, se ocupa en múltiples cuestiones relacionadas con el Banco Nacional, y hace de ellas dilatado estudio, la defensa para no exponerse á distraer la atención del Supremo Tribunal que va á fallar esta causa, se concretará únicamente al estudio jurídico de los cargos que en la parte resolutive del auto de proceder se han formulado al Sr. D. Arturo Malo O'Leary, en su carácter de Gerente del Banco Nacional, y al análisis de la fuerza probatoria de los hechos ó testimonios en que se fundan aquellos cargos. Para adoptar este procedimiento, la defensa tiene en cuenta que la sentencia final que profiera la Corte, no puede recaer, según el precepto terminante del artículo 1716 del Código Judicial, "sino sobre los cargos porque se ha declarado con lugar á seguimiento de causa." De consiguiente es inútil, y acaso podría llegar á ser perjudicial al esclarecimiento de los hechos sobre los cuales debe recaer el fallo, la involucración de asuntos extraños á los puntos concretos materia de este debate judicial, ya porque tal mezcla pueda introducir confusión en las ideas, ya porque en algún modo pudiera distraer la atención de los Jueces.

No obstante lo dicho, es preciso sentar algunas premisas, porque de ellas tienen que desprenderse ineludibles consecuencias que necesariamente deben influir sobre el resultado final de este importante proceso.

La primera cuestión fundamental que debe plantearse es esta : ¿ qué es el Banco Nacional ? ¿ es una oficina

de manejo de caudales públicos, como la Tesorería, como las Administraciones de Hacienda, como las recaudaciones de impuestos, etc. ó es un establecimiento análogo á todos los de su misma especie ?

Para resolver estas cuestiones ocurramos á las leyes, *única fuente* á donde el Juez puede ocurrir para fundar sus decisiones en el orden jurídico.

La Ley 39 de 1880 autorizó al Gobierno para establecer en la capital de la República un Banco Nacional (no un Banco Oficial). El capital del Banco debía formarse con dos millones de pesos que en especies metálicas suministraría el Tesoro nacional, y el valor de cinco mil acciones que se ofrecerían en venta al público á razón de cien pesos cada una (artículos 1.º y 2.º de la ley citada).

Por el artículo 4.º de la misma ley, se autorizó al Poder Ejecutivo para fijar los Estatutos y bases de organización del Banco "como Compañía anónima,"—son las palabras de la ley,—entendiéndose que la compra de acciones por los particulares implicaba la aceptación de los Estatutos fijados por el Gobierno.

El artículo 6.º ordenó al Banco la ejecución de las operaciones ordinarias de descuento, préstamo, emisión, giro y depósito mediante las seguridades del caso, pudiendo admitir hasta garantías hipotecarias. ¡Extraña oficina de manejo ésta, señores Magistrados, que debía ocuparse en dar dinero á interés á los particulares, recibiendoles en garantía de los créditos, hipotecas ó firmas !

El artículo 9.º ordenó al Banco que se ocupara en operaciones fiscales de las que le fuesen peculiares (como Banco) y en aquellas relacionadas con el Tesoro, que á juicio del Poder Ejecutivo pudiesen contribuir á la unificación y amortización de la deuda interior, sin que por estas últimas el Banco tuviera derecho de cobrar comisión al Gobierno.

Por el artículo 12 el Banco Nacional quedó facultado para emitir billetes hasta por el doble de su capital, garantizados además con la hipoteca especial del edificio de Santo Domingo, y quinientos mil pesos en pagarés del Tesoro que el Gobierno depositaría en las Cajas del Banco. ¿ Es concebible, señores Magistrados, que el Gobierno

se hipotecase á sí mismo sus bienes y se diese prendas para poder hacer uso de su crédito ?

¿Qué se diría si mañana el Gobierno para asegurarle al público la existencia en Caja de la Tesorería general, le hipotecara á la misma Tesorería los bienes nacionales ?

Que aquello era una locura ó una farsa. Pero el Gobierno al darle seguridades hipotecarias y prendarias al Banco, lo hizo como *accionista* y con el objeto de que el público tuviera confianza en aquel Establecimiento de crédito ; tal sucede, por ejemplo, con los Bancos particulares que tienen edificios propios ; el público considera estos valores como una garantía más del crédito del Banco ; pero á nadie se le ocurre preguntar cuánto tiene el Gobierno para saber si contrata ó no con él.

El artículo 16 de la prenombrada ley, es de todo punto terminante : “ Las operaciones con el Banco Nacional serán voluntarias, y éste funcionará con independencia del Gobierno asimilándose en todo á los establecimientos de su clase.” Este solo artículo define sin lugar á duda la naturaleza específica del Banco Nacional. ¿ Podrá decirse que cualquiera oficina de Hacienda nacional funciona con independencia del Gobierno y sus operaciones con él son voluntarias ? Este sería el mayor de los despropósitos.

Pero se dice : La Ley 39 citada partió del supuesto de que el Banco Nacional sería una sociedad anónima compuesta del Gobierno accionista, y accionistas particulares, mas como no hubo esta última clase de accionistas y el Gobierno sólo puso el capital, los fondos del Banco son fondos públicos y el Banco una oficina de manejo como cualquiera otra. Tal es el razonamiento en toda su fuerza.

Es cierto que no hubo accionistas particulares y que, en consecuencia, sólo el Gobierno suministró los fondos ; pero como ni el Gobierno podía desvirtuar la ley en la cual se fundaba para organizar el Banco, ni lo que trataba era de crear otra sección de la Tesorería, al ver que no había accionistas particulares—cosa que estaba prevista en el artículo 23 de la ley—el Poder Ejecutivo dictó el decreto orgánico del Banco Nacional de 23 de Diciembre de 1880,

y, consecuente con la voluntad del Legislador, en el artículo 1.º dijo: “ La instalación del Banco Nacional se verificará el día 1.º de Enero de 1881 *con el carácter de establecimiento oficial aunque autónomo*, destinado á promover, de acuerdo con el artículo 1.º de la Ley 39 del año en curso, el desarrollo del crédito público y á servir de auxiliar ó agente para las operaciones fiscales, según las disposiciones respectivas de la misma ley.” En todas las demás disposiciones del decreto, y en la escritura de fundación, el Gobierno observó las prescripciones de la ley, empezando por hipotecar por escritura pública el edificio de Santo Domingo, como garantía de la solvencia del Banco, y acabando por pagar, como cualquier ciudadano, los derechos de registro, según aparece de la siguiente] boleta :

*“Oficina de Registro del Circuito.—Bogotá, primero de Enero de mil ochocientos ochenta y uno.*

“ El Sr. Erasmo Martínez ha enterado cuatro mil pesos por el derecho de registro de la escritura de fundación del Banco Nacional con dos millones de pesos, con arreglo al inciso primero del artículo primero de la ley de veintinueve de Agosto de mil ochocientos sesenta y siete.

“ El Registrador,

“ DAVID VEJARANO R.”

¿ Desde cuándo el Gobierno para establecer las oficinas de Hacienda necesitaba pagar derechos á los antiguos Estados ? Pero no, el Gobierno pagaba sus derechos, porque aquí iba á otorgar una escritura como cualquier ciudadano, no á organizar una oficina de Hacienda, para lo cual le hubiera bastado un decreto. Era que lo que se trataba de fundar era un establecimiento *bancario*, entidad jurídica con carácter análogo al de las compañías anónimas, que podía existir por virtud de una ley ó de un decreto del Poder Ejecutivo, conforme al artículo 553 del Código de Comercio, pero que necesitaba para asegurar su existencia legal la formalidad solemne de la escritura pública debidamente registrada, so pena de nulidad, según el artículo 567 del citado Código de Comercio.

“ *Establecimiento oficial, aunque autónomo,*” como lo

llama el decreto ejecutivo citado antes, ese es el carácter verdadero, ese es el carácter legal del Banco Nacional. Si en esta denominación hay antinomia, defecto es de la ley y sólo á ella es dado corregirla ; á vosotros, como Jueces, sólo corresponde acatarla.

Cierto es lo que dice á este respecto el Excelentísimo Sr. Vicepresidente en la parte del Mensaje que la Corte cita en el auto de proceder : que la autonomía de un Banco Oficial es irrealizable ; pero esta ficción jurídica creada por la ley, sólo la misma ley puede variarla ; tanto es así, que el Sr. Vicepresidente iniciaba por medio de su Mensaje la reforma de la institución del Banco Nacional, mediante la reforma de las leyes que le dieron existencia legal, pero no desconocía, ni podía hacerlo, el carácter de la institución ni la fuerza de las leyes.

Más aún : el mismo Congreso, representante genuino de la soberanía nacional, ha respetado los fueros autonómicos del Banco como vais á verlo.

El año de 1886 el Gobierno carecía de fondos para pagar un crédito ; se dirigió al Consejo nacional Legislativo, reunido á la sazón, dándole cuenta de su penuria, y este alto Cuerpo expidió la Ley 71 del mismo año, que dice :

“Artículo único. El Banco Nacional dará inmediatamente al Gobierno, en préstamo, la suma de ochocientos cincuenta mil pesos (\$ 850,000) en billetes del mismo Banco, á fin de pagar el importe del contrato celebrado el 6 de Octubre del presente año, con los señores L. Pombo & Hermanos, de esta ciudad.

“Parágrafo. El Gobierno retirará de la circulación, en el curso de seis meses, una cantidad de billetes igual á la expresada y la entregará en la misma forma al Banco, á razón de ciento cuarenta y un mil pesos mensuales (\$ 141,000), de modo que al cabo de los seis meses no quede en circulación una suma mayor de cinco millones de pesos,” etc.

El Congreso pudo simplemente ordenar una emisión para que con ella el Gobierno pagara su deuda, pero respetando la autonomía del Banco, si bien le ordenó que hiciera el préstamo al Gobierno, también le impuso á éste la obligación de pagar al Banco lo que de él recibía prestado.

El año de 1890 el Colegio del Rosario era deudor de

una suma al Banco Nacional ; vino el Congreso, y sin duda por razones de conveniencia pública, dictó la Ley 78 de aquel año, que dice textualmente :

“ Artículo único. Declárase deuda de la Nación la que tiene contraída el Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario con el Banco Nacional. En consecuencia el Gobierno procederá á hacer el pago correspondiente, de manera que el Colegio quede á paz y salvo con el referido Banco.

“ La partida necesaria para los efectos de esta ley, se considerará incluida en el respectivo Presupuesto de Gastos, etc.”

Por la Ley 115 de 1890 se ordenó al Gobierno pagara al Banco Nacional la suma de dos millones cuatrocientos mil pesos que le adeudaba, y señaló fondos para el pago.

Finalmente por el artículo 23 de la Ley 93 de 1892, el Congreso dispuso que en las deudas del Gobierno al Banco se incluyera la que á favor de ese Establecimiento tenía el Arzobispado, el cual quedaba libre del pago.

Si el Banco hubiera sido simplemente oficina de manejo de caudales públicos, claro es que al Congreso le bastaba condonar las deudas de que se ha hablado, para que esos créditos fueran cancelados en las respectivas oficinas y no apelar á la ficción, ridícula en ese caso, de subrogar al Gobierno en tales deudas, ordenándole que las pagase al Banco, y destinando para el pago partidas en el Presupuesto. Nuestras compilaciones de leyes están llenas de actos legislativos condonando deudas sin más formalidades, cuando el acreedor ha sido el Tesoro Público.

Pero el mismo auto de proceder está reconociendo la diferencia que existe entre el Banco Nacional y las Oficinas de manejo de fondos públicos, desde luego que creyendo al Sr. Malo O'Leary participe en las emisiones que estima ilegales la Corte, señala como infringido el Cap. 6.º, Tit. 3.º, Libro 3.º del Código Penal de 1890. Este Capítulo trata del *abuso de confianza*, corresponde al Libro que se ocupa de los “delitos contra los particulares y sus penas,” y pertenece al título que castiga los delitos contra la propiedad privada.

En el Capítulo á que hago referencia no hay más ar-

título congruente, con el cargo al Sr. Malo O'Leary que el 885, que dice :

“El Administrador de Banco que emita y tenga en circulación una cantidad mayor de cédulas ó billetes de la autorizada por la ley, pagará una multa igual á la mitad del valor de los billetes excedentes que deberá recoger,” etc.

Luego (y me permito llamar muy respetuosamente la atención de la Corte sobre este punto que creo de grande importancia), ó la Corte considera que el Banco Nacional es una oficina de Hacienda nacional, y entonces los cargos que puede deducirle á los empleados de esa Oficina por el manejo de ella, son algunos de los detallados en el Título IX, Libro II del Código Penal, que trata de los “*Delitos contra la Hacienda Pública* ;” delitos que dan lugar á *juicios de responsabilidad*, ó ha considerado el Banco como entidad jurídica, distinta de las Oficinas de Hacienda nacional, puesto que ha llamado á su Gerente á juicio por un delito común (abuso de confianza) de los que la ley penal coloca entre los delitos contra los particulares. Como este último procedimiento es el adoptado por la Corte, claro está que le ha reconocido al Banco Nacional su existencia legal autonómica, ó de lo contrario habría incurrido en un error manifiesto, confundiendo la ley penal que debe aplicarse cuando los delitos afectan intereses públicos y cuando atacan la propiedad privada. Tanto valdría llamar á juicio por estafa al fabricante de moneda falsa. Como en tamaña equivocación no es concebible que pudiera incurrir el más elevado Tribunal de Justicia de la Nación, hay que concluir que la misma Honorable Corte reconoce al Banco su condición de entidad bancaria con los derechos y obligaciones que las leyes otorgan ó imponen á esta clase de establecimientos.

Así se explica también que el Sr. Malo O'Leary, y todos los Gerentes que ha tenido el Banco Nacional, hayan considerado siempre al Banco como Oficina completamente distinta de las de Hacienda nacional. Las leyes antes citadas y la luminosa exposición del Sr. Procurador, sobre el punto de que se trata, ninguna duda pueden dejar

sobre una cuestión que de suyo es tan clara tomando la ley escrita como base de criterio.

No importa que los caudales que maneja el Banco sean de la Nación ; ello no desvirtúa el carácter del Banco, porque la ley quiso que esos caudales tuvieran una inversión, objeto y manejo esencialmente distintos del resto de los caudales públicos ; y así como donde la ley no distingue no le es dado distinguir al Juez, tampoco cuando el sentido de la ley es claro se puede desatender su tenor literal á pretexto de consultar su espíritu ; y si algo hay claro en nuestra embrollada legislación, es que la ley ordenó el establecimiento de un Banco Nacional autónomo en sus operaciones bancarias, y auxiliar del Gobierno en ciertas operaciones fiscales, especialmente en lo relativo á la amortización ó unificación de la Deuda Interior. De mostrada hasta la saciedad la autonomía legal del Banco y su diferencia sustancial con las oficinas ordinarias de manejo, no debe perderse de vista esta circunstancia, por los efectos jurídicos que en cada caso está llamada á producir.

---

## CAPITULO SEGUNDO

### Carácter del billete del Banco Nacional.

Otra de las cuestiones fundamentales en el presente debate judicial, es fijar con precisión el carácter legal del billete del Banco Nacional, porque averiguada la naturaleza intrínseca de este papel, se podrá saber con seguridad qué funciones podía desempeñar y qué clase de responsabilidades debía aparejar el uso que de él pudiera hacerse.

Para fijar este punto tengo que repetir lo que dije al estudiar el carácter jurídico del Banco Nacional, á saber: la ley y sólo la ley es la llamada á dar solución á esta pregunta: ¿Qué es el billete del Banco Nacional?

Constituído el Banco Nacional conforme al artículo 6.º de la Ley 39 de 1880 en Banco de emisión, giro, descuento, depósito y préstamo, operaciones que son las peculiares á los establecimientos bancarios, era una consecuencia natural que sus billetes fuesen billetes de Banco, pagaderos á la vista á la presentación en las oficinas de Caja del mismo Banco; así lo dispuso el artículo 14 de ley 39 citada y el artículo 21 de los Estatutos del Banco Nacional incorporados en la escritura de fundación.

Por Decreto número 1,104 de 1885 (8 de Enero), se eximió al Banco Nacional de cambiar por metálico sus billetes durante la vigencia del decreto (artículo 3.º), y en el mismo decreto (artículo 7.º), se permitió á los Bancos particulares establecidos en la capital, suspender durante noventa días el cambio de sus billetes por metálico, teniendo estos Bancos la obligación de abonar el 9 por 100

anual sobre el valor de los billetes que no pudieran cambiar á la presentación ; como se ve, este decreto que tenía carácter legislativo, equiparaba los billetes del Banco Nacional á los de los Bancos particulares.

Es de notarse que aunque por el artículo 5.º del decreto citado, se autorizaba á los particulares para pagar sus créditos á los Bancos de la capital con billetes del Banco Nacional hasta el 50 por 100 del valor de sus créditos, al día siguiente (9 de Enero de 1885) el Gobierno, por decreto número 1,105 derogó la disposición anterior que obligaba á los Bancos particulares á recibir los billetes del Banco Nacional en la mitad de sus acreencias. Estas disposiciones son la demostración legal de que hasta la última fecha citada, los billetes del Banco Nacional eran simples billetes de Banco, cuyo recibo en las transacciones de particulares no era obligatorio. Fue el decreto número 260 de 24 de Marzo de 1885, el que declaró en su artículo 4.º que tanto los billetes del Banco Nacional, cuanto las monedas de quinientos milésimos y aún las de vellón, eran de obligatorio recibo para los particulares ; medida que obedecía á las necesidades del momento impuestas por la guerra en aquella época, pero que en nada cambiaba la naturaleza específica de los billetes del Banco Nacional.

Posteriormente los decretos número 104 de 19 de Febrero de 1886, y número 448 de 2 de Agosto del mismo año, fueron los que declararon por primera vez que los billetes del Banco Nacional equivalían á la moneda de plata á la ley de 0,835 milésimos.

En efecto, el artículo 1.º del decreto número 104 que acaba de citarse, dice así :

“ Art. 1.º. Desde el día primero de Mayo próximo la unidad monetaria y moneda de cuenta de Colombia será para todos los efectos legales el billete del Banco Nacional de la serie de un peso.”

El artículo único del decreto número 448, dice :

“ Todos los billetes del Banco Nacional circularán bajo la fe y responsabilidad de la Nación y equivalen para los efectos legales á monedas de plata á la ley de 0,835, por las cuales serán

cambiadas cuando el Gobierno ordene su retiro de la circulación.”

A partir, pues, de la fecha de este último decreto, que, como se ha dicho, tenía carácter legislativo, por virtud de lo dispuesto en el artículo L. de la Constitución (transitorio), el billete del Banco Nacional se convirtió en verdadera moneda; por consiguiente, todo lo que afectara á dichos billetes, afectaba á la moneda nacional y no á billetes de Banco.

El artículo 15 de la Ley 87 de 1886, expedida por el Consejo Nacional Legislativo, ratificó de una manera terminante, lo dispuesto en los últimos decretos citados, diciendo lo siguiente:

“ Art. 15. Los billetes del Banco Nacional contiuarán siendo la moneda legal de la República, de forzoso recibo en todas las rentas y contribuciones públicas, así como en las transacciones particulares, subsistiendo la prohibición de estipular cualquiera otra clase de moneda en los contratos al contado ó á plazo.”

La Ley 177 de 1890 ordenó en el artículo 4.º que los Bancos particulares conservaran en sus cajas *en moneda legal* cuando menos un veinte por ciento del importe de los depósitos y cuentas corrientes y de los billetes propios que tuvieran en circulación.

Finalmente la Ley 93 de 1892, “sobre regulación del sistema monetario,” declaró en el artículo 2.º que los billetes del Banco Nacional equivalían á moneda de plata á la ley 0,835 y que el Gobierno podía equipararlos á monedas de oro ó plata de ley superior á la expresada. Como consecuencia lógica del carácter legal de moneda que asumió el billete del Banco Nacional, se estableció sanción penal para los que falsificaran, introdujeran, expendieran ó circularan dichos billetes; porque siendo moneda, la emisión ó circulación ilegal de ellos era una violación de la fe pública, que es lo que constituye el delito de falsificación cuando se trata de moneda. Esta sanción donde primero se encuentra es en el artículo 176 de la Ley 153 de 1887, que á la letra dice:

“ Los que falsificaren los billetes del Banco Nacional, los que los introdujeran á la República y los que expendieren ó cir-

cularen en el territorio de ésta á sabiendas que son falsos ó falsificados, y los que, con igual conocimiento, contribuyeren á la falsificación, expendio ó circulación de tales billetes, serán castigados con las penas prescritas en el artículo 157, contra los que falsificaren, introdujerén, expendieren ó circularén monedas de oro ó plata, ó de otro metal igual ó más precioso que la plata emitidas en Colombia, en sus respectivos casos y en igualdad de circunstancias.”

Pero todavía es más explícito el Código Penal vigente á este respecto, pues en el Capítulo 4.º, Título 7.º, Libro 2.º, que trata de la falsificación de documentos de crédito, entre ellos cédulas ó *billetes de Banco* (artículo 342), se excluyen expresamente los billetes del Banco Nacional, cuya falsificación debe penarse conforme al artículo 328 del mismo Código que asimila los billetes del Banco Nacional á moneda de oro.

En vista de la relación que precede, no es posible, sin violar todas las disposiciones legales que quedan citadas, desconocer el carácter de moneda legal de la República, que desde el mes de Mayo de 1886 tiene el billete del Banco Nacional; de consiguiente, toda emisión ilegítima, es decir, no autorizada por la ley, tiene que caer forzosamente bajo la sanción penal establecida en el Código de la materia para los falsificadores de moneda, ó los artículos 328 y 344 del Código Penal fueron sancionados sin ningún objeto por el Legislador; y como la ley no excluye la posibilidad de que los empleados del Banco Nacional pudieran dar á la circulación billetes de procedencia ilegítima, es obvio concluir que si alguno ó algunos de esos empleados han dado á la circulación billetes del Banco Nacional sin autorización legal, han cometido, según la época, el delito que define ó el artículo 176 de la Ley 153 de 1887, ó los artículos 328 y 344 del Código Penal vigente; pues lo mismo es sacar sin autorización de la ley esqueletos de billetes de las Cajas donde los guarda el Banco y darlos a la circulación, que traerlos de Europa sin autorización legal y darlos al expendio y circulación, porque el carácter de empleado público que pueda tener el empleado del Banco Nacional, no cambia la naturaleza del delito aun cuando sí puede reagravarlo.

Como la Corte Suprema no ha llamado á juicio al Sr. Malo O'Leary por el delito de expendio ó circulación de billetes del Banco Nacional, falsos, por no estar autorizada en su emisión por la ley, según dice la Corte, sino que le ha abierto causa por abuso de confianza ; como si el Sr. Malo O'Leary hubiera sido Gerente de un Banco particular, que es al que se refiere el artículo 885 del Código Penal, en cuyo caso no podría someterse á juicio de responsabilidad, es lógico concluir que no puede recaer un fallo condenatorio en este punto sobre el Sr. Malo O'Leary, porque él no ha podido cometer el delito por el cual se le ha llamado á juicio. Pero tampoco es exacto que el Sr. Malo O'Leary haya hecho emisiones ilegales de billetes del Banco Nacional, porque era legalmente imposible que las hiciera como se demostrará más adelante.

Si el billete del Banco Nacional hubiera continuado teniendo el carácter de billete de Banco que al principio le dio la ley, el Administrador ó Gerente del Banco habría incurrido en abuso de confianza al emitir más del doble del capital del Banco que era para lo que estaba autorizado por la Ley, pues el exceso de esa emisión es la que castiga el artículo 855 del Código Penal. Pero desde que el billete del Banco Nacional se convirtió real y verdaderamente en moneda nacional, las leyes que siguieron ya no autorizaron al Banco Nacional para emitir billetes por el doble de su capital, sino para emitir los que ordenaran las mismas leyes. Tan cierto es esto, que si durante la Gerencia del Sr. Malo O'Leary el capital del Banco Nacional hubiera subido á diez millones de pesos, él ya no podía, á pesar del artículo 12 de la Ley 39 de 1880, elevar la emisión á veinte millones que sería el doble de ese capital permitido por la ley. ¿ Por qué ? Porque en esa época ya el Banco Nacional no podía emitir billetes de Banco sino signos representativos de la moneda nacional, y éstos no podía darlos á la circulación sino autorizado por una ley, aun cuando tuviera un capital igual ó mayor á los billetes que pusiera en circulación, porque la facultad de emitir moneda está reservada por la Constitución al Congreso ó al Gobierno según el caso. De suerte que desde

que el billete del Banco Nacional se convirtió en moneda, las oficinas del Banco reemplazaron en cierto modo á las antiguas casas de moneda, donde el Gobierno hacía acuñar especies metálicas para dar á la circulación. El hecho legal es el mismo, porque la especie de que se haga la moneda nada significa bajo el punto de vista legal; el Gobierno, autorizado por la ley, puede hacer moneda de oro, plata, cobre ó papel, y obligar á los ciudadanos á recibirla; mientras que ni Banco, ni individuo particular, tienen derecho de fabricar moneda aunque sea superior en valor intrínseco á la del Gobierno.

Creo que lo dicho basta para demostrar que desde Mayo de 1886 en adelante, el Banco Nacional dejó de emitir billetes de Banco para emitir moneda legal, y por tal razón los Administradores ó Gerentes de ese Establecimiento, no podían incurrir en delito de abuso de confianza por exceso en las emisiones; caso que lo hubiera habido, y no pudiendo cometer ese delito, es imposible que sean juzgados y mucho menos penados por ello, como sería imposible imponerle pena á un particular porque hubiera dictado una sentencia contra ley expresa, porque éste es un delito que no puede cometerlo sino un empleado público que tenga por la ley facultad para dictar sentencias.

---

## CAPITULO TERCERO

El Banco Nacional no ha hecho emisiones ilegales.—Qué es emisión.—El señor Malo O'Leary no podía emitir.

Es satisfactorio para la defensa, que la Suprema Corte de Justicia haya consignado en el auto de proceder que abrió esta causa, las siguientes palabras: "la Corte no cree necesario recurrir á las teorías penales generales que existan sobre el particular (sobre la falsedad) y que el señor Procurador invoca, puesto que su deber (el de la Corte) es aplicar la ley escrita." Ceñido á esta declaratoria terminante de la Honorable Corte, he venido haciendo el análisis jurídico que antecede, y en el mismo campo habré de continuar, en la seguridad de que la Corte, fiel á su promesa, no desatenderá el tenor literal de la ley escrita, puesto que su deber es aplicar esa misma ley, sin entrar en disquisiciones teóricas sobre si las disposiciones legales deben entenderse en este ó en el otro sentido, sobre si tienen este ó aquel alcance; porque desde el momento en que el Juez se separa del texto de la ley en su aplicación, entra en un terreno resbaladizo y el derecho del acusado queda á merced del criterio privado de quien lo juzga y no del criterio infalible de la ley. De aquí la profunda filosofía que encierra el aforismo de los romanos *dura lex sed lex*. La ley puede ser dura, puede ser extravagante, puede ser inconveniente, puede producir funestos resultados en su aplicación, pero es la ley, y al Juez sólo le corresponde acatarla sin discusión. De aquí la sabiduría que revelan los artículos 8.º y 27 de nuestro Código Civil. El primero dice: "La cos-

tumbre en ningún caso tiene fuerza contra la ley. No podrá alegarse el desuso para su inobservancia, ni práctica alguna, por inveterada y general que sea." Y el segundo agrega: "Cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal á pretexto de consultar su espíritu".....

Sólo es dado á los jueces recurrir á la intención de la ley para interpretar una expresión *oscura*, según dice la misma disposición citada,

Sentadas estas premisas, sorprende verdaderamente que un Tribunal tan ilustrado como por dicha es la Suprema Corte, haya creído, como la generalidad de las gentes, que no se han tomado el trabajo de estudiar las leyes relativas al Banco Nacional, que este Banco no podía emitir legalmente más de los doce millones de pesos de que habla la ley 124 de 1887; emisión que se llamó "del dogma" en el lenguaje familiar. ¡ Tanto pueden las costumbres inveteradas de que habla el Código Civil, que llegan casi á sobreponerse á las leyes, introduciendo confusiones!

Las leyes que han autorizado ó permitido las emisiones de billetes del Banco Nacional, son perfectamente claras: unas se refieren al mismo Banco y otras *al Gobierno*.

Aquí no hay distingos ni sutilezas: cuando la ley habla del *Banco Nacional*, habla de la entidad *jurídica* que lleva ese nombre, creado por la Ley 39 de 1880, y establecido en esta ciudad por la escritura pública de 1.º de Enero de 1881; y cuando la ley habla *del Gobierno*, se refiere á la entidad *política* creada por la Constitución y por ella definida en el artículo 59, que en lo pertinente dice: "El Presidente y los Ministros, y en cada negocio particular el Presidente con el Ministro del respectivo ramo, *constituyen el Gobierno*"

A nadie, y mucho menos á los legisladores, se le puede ocurrir que Banco Nacional y Gobierno sean la misma cosa. A quien tal pretendiera sostener se le tendría por loco rematado.

Vamos á ver ahora qué autorizaciones legales ha recibido el *Banco Nacional* para emitir billetes, y cuáles le han sido á su vez otorgadas *al Gobierno*.

De acuerdo con la Ley 39, tantas veces citada (artículo 12), y los estatutos de fundación (artículo 19), el Banco podía emitir en billetes una suma doble de su capital, que eran dos millones de pesos, según los artículos 2.º de la misma ley y 8.º del Decreto orgánico que hace parte de la escritura dicha; de manera que al instalarse podía emitir cuatro millones de pesos en billetes....\$ 4.000,000

Por el Decreto número 260 de 24 de Marzo de 1885, se autorizó *al Banco* para emitir cincuenta mil pesos en billetes de veinte y diez centavos..... 50,000

Por el Decreto número 610 de 14 de Septiembre de 1885, se autorizó *al Banco* para emitir hasta trescientos mil pesos para la *conversión* (no amortización) de billetes de alto valor, 300,000

Por el Decreto número 829 de 4 de Diciembre de 1885, se ordenó que *el Banco* emitiera doscientos mil pesos más para gastos de la Administración..... 200,000

Por la Ley 20 de 1886, se facultó *al Banco* para emitir un millón para darle en préstamo al Gobierno, y para emitir los billetes necesarios para el cambio de los deteriorados..... 1.000,000

Por la Ley 71 de 1886 se ordenó *al Banco* emitiera para dar en préstamo al Gobierno para pagar á L. Pombo & Hermanos la suma de ochocientos cincuenta mil pesos..... 850,000

Por la Ley 87 de 1886, se ordenó *al Banco* prestar al Gobierno hasta novecientos mil pesos anuales para la amortización de la deuda interior; esta ley debía regir desde el primero de Enero de 1887 (artículo 20), y suponiendo que no se hubiera emitido sino lo correspondiente al trimestre primero, pues el último de Marzo se sancionó la Ley 56 del mismo año (artículo 2.º) que amplió la facultad de emitir con el mismo objeto que la anterior, se emitieron en los tres meses dichos, Enero, Febrero y Marzo, proporcionalmente, doscientos veinticinco mil pesos..... 225,000

Estas emisiones autorizadas hasta aquí por leyes y decretos de carácter legislativo, representan la suma de *seis millones seiscientos veinticinco mil pesos*..... 6.625,000

La Ley 56 de 1887, *adicional y reformatoria* (téngase presente) de la Ley 87 de 1886, facultó al Banco para emitir no ya la suma de novecientos mil pesos anuales que *debía* emitir y prestar al Gobierno para la amortización de la deuda, sino *la suma necesaria* (artículo 2.º) para atender á la amortización de dicha deuda. ¿Cuánta era esa suma? *toda* la que el Gobierno le pidiera prestada para el efecto indicado, de manera que aun suponiendo que el Banco no le hubiera seguido prestando al Gobierno mensualmente sino en la proporción fijada por la Ley 87 de 1886, es decir, á razón de novecientos mil pesos anuales, en los tres meses corridos entre la sanción de la Ley 56 de 1887 (31 de Marzo) y la sanción de la Ley 124 del mismo año, le habría dado al Gobierno (y era lo menos que podía darle de acuerdo con la ley) otros doscientos veinticinco mil pesos (\$ 225,000) que agregados á los *seis millones seiscientos veinticinco mil* anteriormente emitidos, daban un total de *seis millones ochocientos cincuenta mil pesos*..... 6.850.000

A esta suma debe también agregarse la de ochocientos mil pesos, que según aparece del auto de proceder que abrió esta causa, fueron dados á la circulación en la Costa Atlántica el año de 1886, sin haber pasado por las Cajas del Banco, pues aunque luégo parte de estos billetes volvió al Banco, la emisión siempre quedó hecha..... 800,000

Estas cantidades legalmente emitidas por el Banco, dan un total de *siete millones seiscientos cincuenta mil pesos*, hasta la Ley 124 de 1887. 7.650,000

Sin contar que desde la Ley 56 de 1887, *el Banco* pudo emitir, como dejo dicho, todas las sumas que el Gobierno le pidiera prestadas para la amortización de la Deuda Interior, emisiones que pudo hacer legalmente hasta que entró en vigencia la Ley 93 de 1892 que le fijó reglas precisas para poder emitir (artículo 10.º).

Cierto es, como lo dice el auto de proceder, que la Ley 87 de 1886, previno en el artículo 18 que ninguna emisión de billetes del Banco Nacional podría ser hecha sin autorización de la ley; y ésta es precisamente la razón lógica del artículo 2.º de la Ley 56 de 1887, que facultó al Banco para emitir y prestar al Gobierno las cantidades necesarias para la amortización de la Deuda Interior, porque sin esta reforma el Banco, atado por el artículo 18 de la Ley 87, no habría podido en ningún caso dar en préstamo al Gobierno para el objeto citado, más de los novecientos mil pesos anuales, aunque el Gobierno hubiera creído conveniente amortizar rápidamente aquella deuda.

La Ley 56 que abrió el campo para una emisión casi indefinida, reformó *expresamente* y adicionó la nombrada Ley 87. Véase el artículo 20 de la primera de estas leyes; mientras que la Ley 124 de 1887, autorizó *al Gobierno* para emitir (luego no estaban emitidos ni en todo ni en parte) los doce millones "del dogma," pero no reformó ni adicionó, ni mucho menos derogó la Ley 56; y no la reformó, porque el hecho de fijarle *al Gobierno* máximun de la suma que podía emitir y poner en circulación, no reformaba ni derogaba siquiera implícitamente la facultad otorgada por la Ley 56 *al Banco*.

Surge aquí naturalmente la consideración de que *el Banco* no tenía un límite preciso, determinado por la ley, para sus emisiones, puesto que debía emitir, para prestar al Gobierno cuantas sumas éste le pidiese para amortizar la Deuda Interior. *El Gobierno* sí tenía un límite claramente fijado por la Ley 124 de la cantidad que podía emitir y poner en circulación, que era la de doce millones. Aquí no hay, como dije antes, sofisma ni sutileza; las leyes y decretos anteriores á la 124 de 1887, dieron autorizaciones, fijaron reglas, pusieron limitaciones *al Banco Nacional*; la Ley

124 de 1887 á quien autorizó para emitir y circular los doce millones fue AL GOBIERNO; y el Banco y el Gobierno son dos entidades absolutamente distintas.

Y no se diga que fue equivocación del legislador; porque, en primer lugar, el Juez no tiene derecho de resolver por su cuenta cuándo el Legislador se ha equivocado; y en segundo lugar, en la Ley 124 la voluntad del Legislador es clara, pues no dispuso, como en *todas* las anteriores leyes que el Banco emitiera y le prestara al Gobierno sumas determinadas ó indeterminadas, sino le fijó al Gobierno el límite máximo hasta el cual podía emitir, así como en los artículos siguientes al primero, le ordenó *al Banco* que hiciera ciertas liquidaciones. De manera que donde la ley dijo *Gobierno*, eso fue lo que quiso decir, y no es la Corte Suprema quien puede declarar hoy que el legislador se equivocó, y que donde dice *Gobierno* debe leerse *Banco*, como no podría decir que donde la ley diga Consejo de Estado debe leerse Tribunal Superior, pues bien saben los honorables Magistrados que la interpretación auténtica de las leyes sólo corresponde al Congreso.

Reasumiendo lo dicho resulta :

Que el <i>Banco Nacional</i> emitió legalmente, como se ha visto por las disposiciones citadas.....	\$ 7.650,000
Que el Gobierno estaba facultado para emitir y poner en circulación hasta.....	12.000,000
	<hr/>
Total.....	\$ 19.650,000
	<hr/>

Sin contar las emisiones indeterminadas que autorizó la Ley 56 de 1887, y la emisión para recoger la moneda de 0,500, también autorizada por la ley, como se verá luego.

¿ Eran inconvenientes estas leyes, eran perjudiciales para el crédito del país, eran una perturbación para la marcha normal del Gobierno? Muy bien puede ser cierta esta hipótesis; pero ni moral ni justo sería hacer ahora responsables de los efectos producidos por malas leyes á ciudadanos que ejecutaron actos ordenados, autorizados ó permitidos por esas leyes,

Condenar al ex-Gerente del Banco Nacional por haber verificado operaciones que permitían y aun ordenaban leyes—malas si se quiere—es condenar una época, unas instituciones y un Gobierno; por eso no me extraña el afán que desde el principio de este proceso mostró alguna parte de la sociedad en encontrar culpables de robo y peculado entre los que manejaban en alguna forma caudales públicos; parece que tal labor obedecía al pensamiento lanzado por un notable publicista: “Cuando á un Gobierno no se puede combatir por su programa, se le ataca por sus finanzas, que es el punto más débil y siempre de difícil defensa, porque los pueblos poco se fijan en diferencias de programas, pero sí se alarman cuando se creen robados por sus mandatarios.”

Para concluir este Capítulo, ruego á los señores Magistrados que no pierdan de vista este hecho:

Desde la ley que fundó el Banco Nacional en adelante, fue persistente la voluntad del legislador en que ese Establecimiento al lado de las operaciones bancarias que le eran peculiares, hiciera otras de consuno con el Gobierno para facilitar la amortización ó unificación de la Deuda Interior; así es que se nota un enlace lógico desde el artículo 9.º de la Ley 39 de 1880 hasta el artículo 2.º de la Ley 56 de 1887; siempre en el sentido de unificar y amortizar la enorme Deuda Interior que pesaba sobre el Tesoro Público; en términos que, parece que el objeto primordial de la creación del Banco y su consecuente desarrollo hubiera sido la unificación y extinción de la Deuda pública. No hay pues, que sorprenderse de que las leyes le hubieran permitido al Banco Nacional hacer las emisiones de billetes que el Gobierno creyera necesarias para amortizar su deuda, sin perjuicio de que más tarde se autorizara al mismo Gobierno para emitir y poner en circulación por su cuenta hasta doce millones de pesos para otras atenciones del servicio público, entre ellas el fomento de mejoras materiales de notoria utilidad pública.

---

Si las leyes en Colombia tienen alguna significación; si lo que ellas dicen debe acatarse, demostrado queda en

el campo legal, que el Banco Nacional no hizo ninguna emisión ilegal hasta el año de 1892, época en la cual terminó la Gerencia del señor Arturo Malo O'Leary; es decir, que aquel Banco no introdujo, expendió, ni circuló moneda nacional en forma de billetes del Banco Nacional falsos por carecer de autorización para darlos á la circulación en el país.

Paso ahora á demostrar—siempre con el criterio de la ley—que los Gerentes del Banco Nacional hasta la época del señor Arturo Malo O'Leary inclusive, no emitían ni podían emitir billetes del citado Banco.

Basta leer el capítulo relativo á la organización del Banco Nacional, que hace parte de los estatutos incluidos en la escritura de fundación para convencerse de la verdad enunciada.

“ Artículo veintisiete. Para el ejercicio de sus operaciones, el Banco Nacional se dividirá en dos Departamentos: *el Departamento de emisión* y el Departamento de las operaciones del Banco, *los cuales funcionarán separadamente.*

“ El primero estará encargado solamente de las operaciones relativas á la emisión; y el segundo de los depósitos, descuentos, giros y demás operaciones *de Banco* (no *del Banco*).

“ El Departamento de emisión funcionará bajo la vigilancia de una comisión compuesta de tres miembros de la Junta Directiva, designados anualmente por el Consejo. El segundo Departamento *de operaciones bancarias*, estará á cargo del Director Gerente, bajo la inspección, dirección y administración de la Junta Directiva.

“ El reglamento del Banco fijará el pormenor de las operaciones de ambos Departamentos. La suprema inspección de éstos corresponde al Consejo.”

Esto dice textualmente el artículo de los estatutos del Banco. ¿Puede haber algo más claro que la división de funciones señaladas por este artículo? El Gerente no tenía sino funciones *bancarias* detalladas en el mismo artículo, y esas funciones quedaban bajo la inspección y dirección tanto del mismo Consejo Directivo cuanto de la Junta de Emisión; de manera que ésta podía saber en cualquier momento qué emisiones se estaban haciendo, puesto que

al mismo tiempo era la encargada de emitir y de vigilar las operaciones de la Gerencia.

Si el hecho de *emitir* consiste, legalmente hablando, en disponer qué cantidades determinadas de *esqueletos* de billetes salgan del depósito donde los guarda el Banco, y entren á *la Caja*, es decir, á la cuenta de *Caja* del Banco para operaciones especiales como préstamos al Gobierno, cambio de billetes deteriorados y otras semejantes, ó para operaciones bancarias indeterminadas. ¿Cómo podía el Gerente emitir, es decir sacar los esqueletos de billetes del depósito que estaba á cargo y bajo la inspección y vigilancia de la comisión de emisión para traerlos á la Caja del Banco y ponerlos en circulación?

Para hacer esto era preciso que el Gerente robara los billetes de las arcas de depósito, pero con anuencia de los miembros de la Comisión de Emisión; pues el primero tenía que falsear cerraduras para extraer los esqueletos de billetes, y los segundos, ó tenían que estar privados del uso de los sentidos para no echar de menos enormes cantidades de billetes extraídos de las Cajas, ó eran cómplices del fraude.

Acaso se dirá que la responsabilidad del ex-Gerente señor Malo O'Leary no consiste en haber *emitido* billetes, sino en haber *invertido* los destinados para el cambio de deteriorados en otros objetos, puesto que las emisiones para el cambio las considera lícitas la Corte.

Así parece que lo va á decidir al leer en la parte positiva del auto de proceder este párrafo:

“Observan los peritos á la foja 98 de dicho cuaderno (4.º) que las actas de la Junta de Emisión desde la de primero de Mayo de mil ochocientos noventa hasta la de nueve de Enero de mil ochocientos noventa y dos, que obran en copia de fojas 98 á 120 del cuaderno número 8.º, expresan todas que los billetes emitidos lo fueron exclusivamente para el cambio. De manera que si no se le dió á tales emisiones la aplicación que ordenó la Junta, la responsabilidad, propiamente hablando, debe recaer únicamente contra el Gerente, *no ya por las emisiones*, que tenían un fin lícito cual era el de cambiar billetes deteriorados, sino por la ilegítima aplicación que se les diera.”

De las apreciaciones transcritas, deduciría cualquier lector que la Corte va á llamar á juicio al señor Malo O'Leary—dado que el cargo estuviera comprobado—por algo así como por el uso indebido de caudales públicos, toda vez que la misma Corte considera al Gerente del Banco Nacional como empleado público, y los caudales del Banco como parte de la Hacienda Nacional; y que en el Capítulo del Código Penal que trata de los delitos contra la Hacienda Pública, hay artículos (458, 459 y 461) que castigan especialmente la inversión indebida de los caudales ó efectos de la Nación. Pero en vez de esto, abre causa al señor Malo O'Leary por abuso de confianza, estimando al procesado como Administrador de un Banco particular, que es á los que se refiere el Capítulo Penal citado por la Corte, cuando esos Administradores exceden la emisión de billetes de la cantidad que les permiten las leyes. No hay congruencia entre el delito imputado y el cargo deducido. Esta confusión demuestra sencillamente que el señor Malo O'Leary no emitió, porque no podía emitir aunque quisiera, billetes del Banco Nacional. Cuando trate del cargo concreto que por la supuesta participación en emisiones indebidas le formula la Corte al señor Malo O'Leary, en la parte resolutive del auto de enjuiciamiento, demostraré que el ex-Gerente del Banco Nacional no hizo uso indebido de los billetes que emitió la *Junta de Emisión*.

En cuanto á que mi defendido hubiera emitido ó hubiera tenido participación en emisiones ilegales, es un hecho legalmente *imposible*; lo primero, porque él, como se ha visto en la parte de los estatutos del Banco que dejo copiada, no podía emitir, porque esa no era función del resorte del Gerente que ni siquiera tenía, como ahora, intervención en la Junta de Emisión; y lo segundo, porque si á pesar de esta imposibilidad legal, el señor Malo hubiera tenido participación en las emisiones de que se le acusa, no habría ejecutado un hecho punible, puesto que la Suprema Corte reconoce que esas emisiones tenían objeto lícito, cual era el cambio de billetes deteriorados; de suerte que por el cargo de participación en las dichas emisiones, que es por el que se llama á juicio al señor Malo O'Leary, en ningún caso podría condenársele.

## CAPITULO CUARTO

Cargos al señor Arturo Malo O'Leary.—Manera de estudiarlos.—Cargo primero su—participación en las emisiones desde el mes de Marzo de 1890 en que se hizo cargo de la Gerencia hasta el 18 de Junio de 1892 en que se separó de ella.

Entro ahora, señores Magistrados, á estudiar jurídicamente cada uno de los cuatro cargos que la Suprema Corte ha tenido á bien deducir al señor don Arturo Malo O'Leary, por sus actos como Gerente que fue del Banco Nacional desde el 13 de Marzo de 1890 hasta el 18 de Junio de 1892.

Para el orden de esta defensa y claridad de las cosas, estudiaré primero en Capítulos especiales cada uno de los cargos y las pruebas en que se apoyan, bajo el punto de vista legal, reservando tratar en capítulos separados el valor jurídico ó fuerza probatoria de esas pruebas, así como también hasta donde han sido infirmadas en el plenario. Esta división se hace precisa, porque algunos de los cargos formulados al señor Malo O'Leary en el auto de proceder, creo que son puramente cuestiones de Derecho, de aplicación de leyes, no sujetos á prueba, sino controvertibles y refutables en el campo de la ley, Por ejemplo: no es materia de prueba fijar el punto de Derecho de si el Banco Nacional era ó no autónomo; si las emisiones que se hicieron durante la Gerencia de mi defendido fueron ó no legales; si el Banco Nacional tenía ó no facultad para mandar reacuñar la moneda de 0,500 en la forma que lo hizo, y otras semejantes. Mientras que sí es por medio de proban-

zas que puede llegarse á conocer si en los negocios relativos á las acciones del Ferrocarril de la Sabana y Bonos del mismo, el Banco sufrió pérdida ó no; si en los autos existe el cuerpo del delito de falsedad que supone la Corte ejecutó el señor Malo O'Leary; si el mismo señor estaba encargado de los libros del Banco y de formar los balances ó si mandó publicar tales balances, etc. De aquí la necesidad de distribuir este estudio según la naturaleza íntima de cada uno de los hechos materia de la acusación. Hecha esta necesaria explicación, paso á estudiar el primer cargo formulado en la parte resolutive del auto de proceder, que es el siguiente :

“6.º Que hay lugar á seguimiento de causa de responsabilidad, por los trámites ordinarios, contra el ex-Gerente Arturo Malo O'Leary, por su participación en las emisiones ilegales que se hicieron durante su Gerencia, hecho comprendido en el Capítulo 6.º, Título 3.º, Libro 3.º del Código Penal de mil ochocientos noventa (1890).”

Como se ve, este cargo contiene dos cuestiones principales, á saber : Que el señor Malo O'Leary tuvo participación en las emisiones que hizo el Banco Nacional desde Marzo de 1890 hasta Junio de 1892, época en que fue Gerente el señor Malo O'Leary; y que este hecho constituye el delito de *abuso de confianza*, que es que define y castiga el Capítulo del Código Penal vigente, invocado por la Corte.

Cada uno de estos puntos debe estudiarse por separado.

¿ Tuvo realmente el señor Malo O'Leary participación en las emisiones dichas, consideradas ilegales por la Corte ?

¿ Hasta dónde llegó esa participación para poder determinar si hubo hecho punible, qué grado de delincuencia le corresponde al procesado ?

Si, como parece fuera de duda, la *emisión* consiste en el hecho de tomar esqueletos de billetes del Banco Nacional, extrayéndolos del depósito ó *jaula* donde los custodia y guarda el Banco, para darlos á la circulación (artículo 52 del Reglamento de 29 de Agosto de 1887), probado está que el señor Malo O'Leary no podía ni legal ni materialmente hacer emisiones.

No legalmente, porque, como se ha visto en el Capítulo anterior, el Gerente del Banco sólo estaba encargado de las operaciones puramente bancarias que formaban uno de los Departamentos del Banco, siendo la Junta de Emisión otro Departamento enteramente distinto del anterior; cada uno de estos Departamentos debía funcionar separadamente y ambos bajo la suprema inspección de la Junta Directiva (artículo 27 de los estatutos de fundación).

La Junta ó Comisión de Emisión se componía de tres miembros de la Junta Directiva, según lo disponía el artículo citado de los estatutos. Más tarde, la misma Junta Directiva, en virtud de facultad legal dictó el “Reglamento del Banco Nacional,” de 29 de Agosto de 1887, y dispuso lo siguiente :

“Artículo 43. El Departamento de Emisión estará á cargo de una comisión compuesta de tres miembros de la Junta Directiva, del Secretario y del Revisor del Banco.”

Entre las funciones que á esta Comisión asignó el Reglamento, está la detallada en el ordinal 3.º del artículo 46, que dice :

“3.º Recibir y mantener bajo su guarda los *esqueletos*, con la debida cuenta y razón; hacerlos llenar y firmar por quienes corresponda; llevar la cuenta de los ya firmados y preparados para la circulación, como lo dispone el artículo 42, con expresión de series y números, *y entregar al Gerente*, bajo recibo, *por conducto del Cajero* del Establecimiento los que hayan de pasarse á la Caja para la circulación.”

Se ve, pues, que el Gerente ni siquiera recibía directamente los billetes que la Comisión de Emisión emitía. ¿Cómo, entonces, podía el Gerente emitir y poner en circulación billetes?

Hago notar aquí una grave irregularidad que no es exótica en esta parte de mi alegato.

El artículo 51 del Reglamento citado, dice :

“Artículo 51. Para que el Banco reconozca la validez de los billetes legítimos, es necesario que no les falte ninguna de las firmas con que deben estar suscritos.”

Concordante con este mandato, el ordinal 3.º del artículo 46 antes citado, imponía á la Junta de Emisión el deber de hacer llenar y *firmar* los billetes y llevar la cuenta “*de los ya firmados y preparados para la circulación.*”

El Banco no cumplió con este deber fundamental, porque en vez de dar á la circulación sus billetes con firmas autógrafas, que son de las que el Reglamento habla, abrió la puerta á la circulación de billetes falsos ó ilegalmente emitidos, desde el momento en que las firmas autográficas, fueron reemplazadas por las litografiadas; é hizo imposible que se pudiera llevar con exactitud la cuenta de billetes *firmados* que ordenan llevar los artículos 46 y 52 del Reglamento.

Si las Comisiones de Emisión hubieran cumplido el Reglamento en parte tan importante, habrían podido llevar día por día el registro de los billetes que firmaban y entregaban al Cajero, y entonces para poner en circulación billetes no emitidos por la Comisión, habría sido necesario que alguien falsificara esas firmas, cosa por todo extremo difícil.

Abrid, señores Magistrados, las leyes, decretos, estatutos y Reglamentos del Banco Nacional desde su fundación hasta el día en que dejó de ser Gerente el señor Arturo Malo O’Leary, y si encontrais una sola disposición que le dé al Gerente intervención directa ó indirecta en las operaciones de emisión, os declaro que si hubo emisiones ilegales en la época de que me ocupó, el señor Malo O’Leary pudo siquiera tener conocimiento de ellas.

Acaso para establecer solidaridad legal entre el Gerente y la Junta de Emisión, fue que el Excelentísimo señor Vicepresidente, actualmente encargado del Poder Ejecutivo, dispuso por el artículo 3.º del Decreto número 62 de 1892 de 12 de Septiembre (posterior á la Gerencia del señor Malo O’Leary) que desde esa fecha en adelante hiciera parte del Consejo de Emisión el Gerente del Banco, porque hasta la expedición de ese Decreto el Gerente no intervenía ni directa ni indirectamente en las emisiones. Querer hacer hoy partícipe en las emisiones legales ó ilegales del Banco Nacional al señor Malo O’Leary, es un

imposible legal semejante al que resultaría de pretender deducirle responsabilidad al Relator de una Cámara por la inconveniencia de una ley; porque para que el señor Malo O'Leary hubiera tenido participación en las emisiones, y responsabilidad, era preciso que hubiera tenido *derecho* de intervenir en ellas, porque nadie puede ser responsable de los actos que otros ejecutan, sobre todo en materia penal.

Pero si el señor Malo O'Leary no pudo tener participación legal en las referidas emisiones, tampoco pudo tenerla materialmente.

El depósito de esqueletos de billetes estaba á cargo y bajo la custodia de la Comisión de Emisión; ella manejaba las llaves de los cofres donde estaban guardados aquellos esqueletos de billetes, pues así se lo prevenía el artículo 46 del Reglamento varias veces citado; la Comisión de Emisión sacaba del depósito los billetes que debían darse á la circulación y los entregaba al *Cajero*, quien á su vez los depositaba en las Cajas del Banco, de donde salían en virtud de las operaciones que éste hacía; ¿cómo podía el Gerente, extraño á todos estos preliminares, poner en circulación lo que ni la Comisión de Emisión ni el Cajero ponía en sus manos? ¿Acaso sería posible que un Gerente forzara las Cajas del depósito y se extrajera los esqueletos de billetes para darlos al expendio sin que nadie se apercibiera de tamaño atentado? Estas suposiciones caen por el peso del absurdo que encierran.

Si el señor Malo O'Leary estaba imposibilitado legal y físicamente para emitir billetes, es decir, para ponerlos en circulación sin la anuencia de la Comisión de Emisión y por conducto del Cajero del Banco, ¿de dónde puede deducirsele el cargo de participación en las emisiones que la Corte juzga ilegales?

Ahora, supongamos por un momento que el señor Arturo Malo O'Leary tuvo participación en las nombradas emisiones, suposición absolutamente gratuita según creo haberlo dejado demostrado en el Capítulo precedente, ¿qué clase de participación fue ésta y qué calificativo legal le corresponde?

En los autos no hay ni un indicio de que el señor Malo O'Leary se hubiera mancomunado con la Comisión

de Emisión para emitir billetes ; ni de que la hubiera encubierto ó auxiliado, ni mucho menos obligado ó forzado á emitir ; ¿ cuál es, pues, el papel jurídico que el señor Malo O'Leary desempeñó en este asunto ? Claro es que si hay delito, en el proceso debe estar plenamente comprobado si el señor Malo O'Leary fue autor, complice, auxiliador ó encubridor ; pero como tal comprobante no existe ni por pruebas reales, ni circunstanciales, ni testimoniales, ni siquiera de indicios, es un raro delito éste, que no se le ve ni se le toca por ninguna parte.

Ya he dicho antes que en la parte expositiva del auto de proceder, la Suprema Corte reconoce explícitamente que las emisiones habidas durante la Gerencia del señor Malo O'Leary tuvieron un fin lícito, cual era el cambio de los billetes deteriorados ; pero que, como el mismo señor dio á tales billetes distinta inversión, ejecutó un hecho punible. Cabe aquí preguntar : si las *emisiones* fueron lícitas, ¿ por qué se llamó á juicio al señor Malo O'Leary por : “ su participación en las emisiones ilegales que se hicieron durante su Gerencia ? ” ¿ Fue que hubo otras emisiones ilegales de las cuales no trata el proceso y en las que acaso tuvo parte mi defendido ? Pero por esas, si las hubo, no pudo ser llamado á juicio, puesto que no son objeto de este debate.

Basta un mediano conocimiento de las operaciones bancarias para comprender que los billetes que entraban á la cuenta de *Caja* del Banco Nacional, con destino al cambio de deteriorados, quedaban desde luego formando parte integrante de la masa total de valores que existían en los cofres del Banco ; y éste, el compromiso que adquiría para con el público era el de cambiar á su presentación cuantas sumas de billetes deteriorados se le presentasen con tal objeto ; pero no se obligaba á cambiar los deteriorados precisamente con los de la serie tal y valor tal, emitidos para el cambio, porque semejante sistema sólo pueden emplearlo negociantes muy pobres que depositan el producto de sus ventas en diferentes vasijas rotuladas : “ para pagar tal cosa, ” “ plata de don Fulano ” y otras semejantes.

¿ Y se ha probado ni remotamente en este proceso que el ex-Gerente señor Malo O'Leary invirtió en objetos

distintos precisamente los billetes que entraban á las Cajas del Banco con destino al cambio? Tan no existe comprobante alguno de este hecho, que la Suprema Corte no lo ha llamado á juicio por semejante cargo, que al hallarse demostrado en los autos podría aparejarle responsabilidad por inversión indebida de caudales públicos, puesto que la misma Honorable Corte sienta en el auto de proceder la doctrina de que los empleados del Banco Nacional son empleados públicos encargados del manejo de caudales de la Nación.

No puede razonable ni legalmente hacérsele cargo al señor Malo O'Leary por haber invertido, según dicen los peritos que intervinieron en el sumario, parte de los billetes destinados al cambio de deteriorados en comprar letras sobre diferentes plazas de la República, porque el objeto de esas letras era situar fondos en las diferentes Agencias del Banco Nacional, precisamente para el cambio de los billetes deteriorados, puesto que era imposible obligar á los tenedores de esos billetes á trasladarse á la capital á cambiar sus billetes, máxime si se considera que justamente fuera de Bogotá es donde circula mayor cantidad de billetes en estado de deterioro, por causas que á nadie se le ocultan, como la acción de climas cálidos, etc. El sistema de traslación de fondos por medio de giros, es una de las formas del progreso comercial de que no debía prescindir el Banco Nacional por atrasado que se le suponga. Hé aquí por qué giraba letras en vez de hacer remesas cuantiosas en billetes, sometidas á todas las contingencias de nuestros correos.

Pero la defensa cree inútil extenderse más sobre este punto, puesto que el señor Malo O'Leary no ha sido llamado á juicio por indebida inversión de caudales públicos, sino por atribuírsele participación en emisiones de billetes del Banco Nacional, que la Corte estimó ilegales, y puesto que la sentencia no puede recaer sino sobre los cargos formulados en la parte resolutive del auto de proceder (artículo 1716 del Código Judicial).

Pasemos ahora á la parte jurídica del primer cargo que estudiamos.

En el segundo Capítulo de esta defensa creo haber demostrado hasta la evidencia, que las circulaciones de billetes del Banco Nacional no autorizadas por la ley, caen necesaria, fatalmente, bajo la sanción penal impuesta á los introductores, expendedores y circuladores de billetes falsos, porque emitir y circular billetes ilegítimos (y son ilegítimos los que la ley no autoriza), es pura y simplemente poner en circulación moneda falsificada, porque los billetes del Banco Nacional son, por voluntad de la ley, moneda nacional de 0,835.

De suerte que si al señor Malo O'Leary se le hubiera probado que él había hecho emisiones no autorizadas por la ley, naturalmente habría sido llamado á juicio por el delito de expendio y circulación de billetes falsos, porque el billete no es falso ó legítimo sino por la autorización legal con que circula, puesto que carece de valor intrínseco ; pero no habiendo sido llamado á juicio por este cargo, lógicamente se deduce que el señor Malo O'Leary no ha emitido billetes ilegítimos.

Corroborá lo expuesto un argumento de autoridad : después de asimilados los billetes del Banco Nacional á moneda de 0,835, se intentó introducir, para poner en circulación en Colombia, una cantidad de billetes no autorizada por la ley, y uno de los sindicados á quien tocó ser juzgado en Francia, lo condenó la *Cour d' assises de Rouen* como falsificador de la moneda nacional de Colombia. En nuestra República no pudo dársele ese calificativo al mismo delito, porque entonces no existía el artículo 176 de la ley 153 de 1887, que fue luégo sancionado por el legislador en vista del caso que acaba de ocurrir.

¿ Si la persona de que se trata, hubiera sido la de un empleado del Banco Nacional, el delito habría cambiado de naturaleza ? ¿ Si un empleado público de cualquier género da muerte violenta á un ciudadano, deja de ser homicidio el que comete por ser empleado público ?

Me he detenido en este punto para demostrar que el auto de proceder adolece de error sustancial en la denominación genérica del delito que se supone cometido por el señor Malo O'Leary, creyéndolo partícipe en emisiones

fraudulentas de billetes del Banco Nacional y consiguientemente responsable del delito de *abuso de confianza*; delito, que, según se ha visto antes, se refiere al caso de que Gerentes de Bancos *particulares* exedan la emisión de *billetes de Banco*, no de moneda, del cupo que les permitan las leyes.

Para hacer más patente la contradicción del auto en este punto, véase lo que dice ese documento en la parte positiva refiriéndose á un cargo formulado al doctor Osorio y estimado por el señor Procurador como *abuso de confianza*; dice el auto de proceder :

“La Corte se separa de esta opinión del señor Procurador, porque no puede considerar, como lo ha insinuado ya, á los Gerentes del Banco Nacional, como simples administradores de negocios ajenos, sino como empleados públicos administradores de fondos nacionales; ni en el hecho de que se trata hubo simplemente extravío fraudulento de los fondos administrados, sino verdadera usurpación de una cantidad que hacía parte de esos fondos y de la cual se hizo uso para objetos privados.”

“Por lo expuesto, es indudable que este hecho está comprendido en el Capítulo 1.º, Título 9.º, Libro 3.º del Código Penal de Cundinamarca adoptado por la ley 57 de 1887, Capítulo que trata del extravío, usurpación, malversación ó mala administración de los caudales y efectos de la Hacienda nacional.”

Este razonamiento de la Corte es completamente jurídico; los empleados que manejan fondos de la Hacienda pública, no pueden cometer delitos de carácter privado como el abuso de confianza; porque todo hecho que perjudique la Hacienda, tiene su sanción especial en el Capítulo citado por la Corte, que trata “De los delitos y culpas contra la Hacienda del Estado.”

¿Cómo explicar entonces que la participación atribuída al señor Malo O’Leary, en emisiones llamadas ilegales, constituya delito de *abuso de confianza*, cuando salta á la vista que si tales emisiones se hubieran hecho, la Hacienda pública se afectaba profundamente, una vez que todas las rentas y contribuciones públicas están afectas al pago de los Billetes del Banco Nacional, por disposición expresa de numerosas leyes?

¿ Es decir que si el señor Malo O'Leary ejecuta como Gerente del Banco Nacional operaciones como la de los Bonos del Ferrocarril de la Sabana, que á juicio de la Corte produjo alguna pérdida al Banco, lo llama á juicio como mal Administrador de caudales públicos, y si hubiera sido partícipe, como dice el auto, de una emisión ilegal de millones de pesos que gravitan hoy sobre las rentas públicas, el delito sería *abuso de confianza*? ¿ No constituyen acaso las rentas y contribuciones públicas ese todo que se llama Hacienda Nacional ?

Véase, pues, que en el cargo hecho al señor Malo O'Leary, por su pretendida participación en las emisiones llamadas ilegales, hay error de derecho en la denominación del delito, y por consiguiente el señor Malo O'Leary no podría ser condenado por un hecho punible que no ha podido ejecutar.

Las razones precedentes, llevan, lógica, necesariamente, á estas conclusiones :

Si durante la Gerencia del señor Arturo Malo O'Leary hubo emisiones ilegales en el Banco Nacional, el señor Malo O'Leary no pudo legal ni materialmente tener participación en tales emisiones ; luego no es responsable.

Si el señor Malo O'Leary hubiera *invertido* sumas de billetes emitidas para el cambio de deteriorados, en otro objeto distinto, podría deducírsele responsabilidad por mala inversión de fondos públicos, puesto que así califica la Corte los del Banco Nacional ; pero como por este cargo no ha sido llamado á juicio el señor Malo O'Leary, no puede recaer sobre él sentencia condenatoria, según el artículo 1,716 del Código Judicial.

Si en el Banco Nacional hubieran tenido lugar alguno de los dos hechos punibles de que hablan los párrafos que anteceden, en el primer caso habría habido expendio y circulación de billetes falsos del Banco Nacional, porque se daban al público sin autorización de la Ley, y este hecho lo definen y castigan los artículos 328 y 344 del Código Penal vigente ; en el segundo caso se habría cometido el delito de mala administración de caudales de la Hacienda nacional, puesto que tales considera la Corte los fondos del

Banco ; y como por ninguno de estos dos delitos se le ha abierto causa al señor Malo O'Leary, tampoco podría recaer un fallo condenatorio.

---

No debo concluir este Capítulo de mi exposición, sin contestar un raro argumento que, tratándose de las supuestas emisiones ilegales, hace la Honorable Corte en el auto que negó la revocación pedida por la defensa.

Dice el auto que si para exigirle responsabilidad al Gerente fuera preciso que él emitiera y circulara los billetes, nunca llegaría ese caso, " porque la Junta que emite no pone en circulación, ni el Gerente que pone en circulación emite." Aquí reconoce la Corte que sí es la Junta encargada de la emisión la que emite (por consiguiente el Gerente no puede ser partícipe en la emisión, que es por lo que se le ha llamado á juicio) ; pero en el razonamiento del auto se hace caso omiso de dos circunstancias importantísimas, á saber : que conforme al artículo 47 del Reglamento de 1887, " la *Comisión de Emisión* es responsable mancomunadamente de los valores que se hallen en las Cajas de la misma Comisión." Estos valores no son otros que los "billetes de reserva, es decir, los esqueletos de billetes que sirven para las emisiones, de las cuales debe llevarse un registro especial," *que estará á cargo de la Comisión de Emisión* (artículo 52 del citado Reglamento).

Luego si estos valores se extravían ó se ponen indebidamente en circulación, quien debe responder de ellos es la Comisión de Emisión y no el Gerente, que no tiene á su cargo tales valores ; ésta es la primera razón que no aprecia el auto.

La segunda es, que el artículo 885 del Código Penal de 1890, que parece ser el que la Corte juzga aplicable al caso del exceso de emisiones, se refiere únicamente á los Administradores de los Bancos en general, que ordinariamente tienen la doble función de emitir y poner en circulación las cantidades de billetes que les permiten las leyes, lo que no sucede tratándose del Gerente del Banco Nacio-

nal que tiene sus funciones determinadas, entre las cuales no estaba hasta el tiempo de la Gerencia del señor Malo O'Leary, la de intervenir en las emisiones.

Del contexto del Capítulo penal citado por la Corte, se ve, sin dejar duda, que donde se trata de Bancos, es de *Bancos Particulares*, pues el artículo 856 que es el siguiente al que parece aplicar la Corte al caso que se estudia, y que complementa aquél, dice: "El Gerente ó Administrador de Bancos particulares ó compañías anónimas que no cambie á su presentación por moneda legal (billetes del Banco Nacional) los billetes que pusiere en circulación, pagará una multa igual al doble del valor de los billetes no cambiados" etc. ¿ Podría exigírsele esa multa al Banco Nacional ó á su Gerente porque no cambia sus billetes á la presentación? No, porque la ley que vengo analizando, en ninguna parte se refiere al Banco Nacional; por consiguiente sus disposiciones no son aplicables á él.

Concluye el raro argumento de la Corte así:

"Y si atendemos ahora á la manera como el Gobierno ha entendido que se verifica el acto de emitir, se verá que en esta operación tiene una intervención directa el Gerente, porque el Decreto número 62 de 12 de Septiembre de 1892, en su artículo 4.º, dice:.....'5.º Entregar al Gerente del Banco los billetes que deban ser emitidos, ya para sustituir á los que se hayan amortizado, ya para dar cumplimiento á expresa disposición legal.' Esto está probando que sin el Gerente no habría Emisión y que el Gobierno entiende que emitir es poner en circulación y esa es la acepción que el verbo *emitir* tiene en el Diccionario de la lengua."

Este razonamiento de la Corte, que dejo textualmente copiado, es la defensa clara, completa, absoluta del señor Malo O'Leary en punto á emisiones; véase si nó:

El decreto que cita la Corte es *posterior* á la salida del señor Malo O'Leary del empleo de Gerente del Banco Nacional, y precisamente fue expedido, como ya dije, para establecer una solidaridad *que antes no existía* entre el Gerente y la Junta de Emisión; porque si tal solidaridad hubiera existido, es claro que el decreto era una redundancia

inconcebible en un Gobierno serio é ilustrado ; y como á este decreto no puede dársele efecto retroactivo para hacer pesar una responsabilidad penal sobre el señor Malo O'Leary, es obvio que hasta antes de la publicación del mismo decreto, el señor Malo O'Leary, en su carácter de Gerente nada tenía que ver con las Emisiones que hiciera la Junta ; y téngase presente esto : que hasta antes del decreto referido quien recibía los billetes que emitía la Junta, era el *Cajero del Banco*, de modo que el Gerente podía hasta ignorar que hubiera habido emisiones ; exactamente como afirma la Corte que le sucedió al señor Brigard ; encontró una fuerte suma de billetes, *en la Caja*, y dispuso de ellos en varias operaciones del Banco, sin cuidarse de averiguar de donde procedían. Sin duda para evitar estas equivocaciones, el Gobierno dispuso, por medio del prenombrado decreto, que el Gerente interviniera en las emisiones, para que fuera partícipe en las responsabilidades, porque hasta entonces no lo era. Esta conclusión es tan clara como la luz meridiana ; por eso digo, que el razonamiento que dejo copiado, del auto de la Corte, es la defensa más concluyente del señor Malo O'Leary. Después de eso es inútil agregar una palabra más.

---

## CAPITULO QUINTO

Segundo cargo. -Negocios relativos á las acciones y á los Bonos del Ferrocarril de la Sabana.

El segundo cargo deducido por la Suprema Corte en la parte resolutive del auto de proceder contra el señor Arturo Malo O'Leary, es el siguiente :

"7.º Que hay lugar á seguimiento de causa criminal por los trámites ordinarios, contra el ex-Gerente del Banco Nacional, Arturo Malo O'Leary, por violación de alguna de las disposiciones del Capítulo 1.º, Título 9.º, Libro 3.º del Código Penal de Cundinamarca que queda citado en los dos casos que se han enumerado, á saber: por la parte que tuvo en la negociación de las acciones del Ferrocarril de la Sabana, y por la venta y retroventa de los Bonos del mismo Ferrocarril."

Hace consistir la Corte este cargo en que, según dice el auto de proceder en la parte expositiva, el señor Malo O'Leary llevó á cabo un contrato celebrado por su predecesor en la Gerencia del Banco Nacional, por el cual ese Banco compró en diversas fechas cinco mil novecientas acciones del Ferrocarril de la Sabana (5,900) por la suma de ochocientos treinta y un mil noventa y siete pesos setenta y cinco centavos (\$ 831,097-75), que si hubieran sido pagadas al precio que les fijó un decreto del Poder Ejecutivo, que era el de \$ 125 cada acción, no habrían costado sino setecientos treinta y siete mil quinientos pesos (\$ 737,500), y que por consiguiente la diferencia de

\$ 93,597 entre las dos cantidades apuntadas, significa malversación de caudales públicos. Esto en cuanto al negocio de las acciones,

Respecto de los Bonos, el cargo es que habiendo vendido el Banco Nacional al Banco de Bogotá la cantidad de doscientos cinco mil seiscientos cincuenta y cuatro pesos sesenta centavos (\$ 205,654-60) en Bonos del Ferrocarril de la Sabana al noventa y cuatro por ciento de precio, los volvió á comprar, dice el auto, á la par dos meses después, y que por lo tanto la diferencia entre estos dos precios es también constitutiva del delito de malversación ó mala administración de los caudales públicos. Debe advertirse que á esta segunda operación la llama el auto de proceder en la parte resolutiva *venta y retroventa*.

Estudiemos por separado estas dos operaciones :

El Gobierno nacional, quizá por previsión política, que el tiempo ha venido á justificar, quiso adquirir la propiedad del Ferrocarril de la Sabana comprando las acciones de aquella empresa á los particulares que las poseían ; con tal objeto dictó el decreto de 16 de Diciembre de 1889, facultando al Banco Nacional para verificar dicha compra, dando á los tenedores de las acciones una prima de 25 por 100 sobre el valor consignado de cada acción.

En cumplimiento de ese decreto, el Gerente del Banco Nacional, antecesor del señor Malo O'Leary, celebró un contrato el 18 de Diciembre de 1889 con el Banco de Bogotá, mediante el cual este Banco le abría al primero un crédito de \$ 500,000 para comprar acciones del Ferrocarril de la Sabana, por cuyas operaciones, préstamo del dinero y compra de acciones, el Banco Nacional abonaba al de Bogotá un interés de 7 por 100 anual y una comisión inicial de 6 por 100 sobre la suma de \$ 500,000.

Esta es la relación que hacen los peritos señores Pardo y Samper, á folios 86 y 87 del cuaderno 4.º en los siguientes términos :

“ No consta en las actas de la Junta Directiva anteriores á la de 14 de Enero de 1890, que se hubiera dado cuenta á la Junta de un contrato celebrado el 18 de Diciembre de 1889 entre los Gerentes del Banco Nacional y el de Bogotá sobre el crédito de \$ 500,000 para la compra de

acciones del Ferrocarril de la Sabana ni dicho contrato ha sido hallado en el archivo del Banco(1). Tuvimos conocimiento de la existencia de dicho contrato por hallarse en asiento de 17 de Marzo de 1890 al folio 2 del Libro Diario que adelante copiamos. De dicho contrato *dió cuenta el Gerente*, según el acta de la Sesión del día 14 de Enero de 1890 á que asistieron el señor Ministro del Tesoro, que presidió; los señores de Brigard, Patiño, Nieto, Coronado, Delgado y el señor Gerente. El ordinal 3.º de dicha acta dice: '3.º El señor Gerente informó, sobre el convenio celebrado entre este Banco y el de Bogotá para la compra de las acciones del Ferrocarril de la Sabana, á virtud del decreto ejecutivo número 946 de 16 de Diciembre último.'

En la sesión de la Junta Directiva de 6 de Febrero de 1890 se dispuso que el contrato citado pasara al estudio de una Comisión (folio 88, cuaderno 4.º).

En la sesión de la misma Junta correspondiente al 21 de Febrero de 1890, se dio lectura al siguiente documento, por solicitud del Gerente:

“Autorizando el Gobierno al Banco Nacional para comprar acciones del Ferrocarril de la Sabana y teniendo que celebrar un convenio *previa la autorización de la Junta Directiva*, solicitó de los señores Miembros su consentimiento—Diciembre 18 de 1889—Sí, Vicente Restrepo, sí, Juan de Brigard, Federico Patiño, Daniel E. Coronado” (folio 90, cuaderno 4.º)

Se ve, pues, que en este asunto no hay nada irregular ni oculto. El Gobierno autorizó al Banco Nacional para comprar las acciones del Ferrocarril de la Sabana; el Gerente del Banco, doctor Osorio, provisto de esa autorización, juzgó que el mejor medio para verificar la compra era por conducto del Banco de Bogotá, el cual prestaba el dinero mediante una comisión; de este convenio que celebró con el Banco de Bogotá, dio cuenta á la *Junta Directiva*, encargada de la suprema dirección é inspección de las operaciones del Banco Nacional (artículo 27 de los Estatutos, inciso 3.º); la Junta Directiva, previo estudio del negociado, le impartió su aprobación y, en consecuencia, el contrato surtió sus efectos. Así constan los hechos en

---

(1) Posteriormente la Defensa trajo á los autos copia auténtica de este contrato, cuyo original se halla en el Banco de Bogotá (cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary.)

los autos. ¿ Hay aquí algo de irregular, algo oculto, algo siquiera incorrecto ? El Gerente doctor Osorio procedió en esta operación con toda claridad, con absoluta honradez, porque no puede suponerse que para cometer un hecho punible fuera á buscar la complicidad de la Junta Directiva y la del Gobierno, puesto que el Ministro del Tesoro, como Presidente nato de esa Junta, presenciaba sus deliberaciones. El señor Malo O'Leary no hizo otra cosa al entrar á la Gerencia del Banco Nacional que continuar una operación ya empezada y cuyos efectos estaban surtiéndose: ¿ por qué se le hace cargo ?

Objeta el auto de proceder que el Gerente doctor Osorio pagara al Banco de Bogotá comisión inicial de 6 por 100 é interés de 7 por 100 sobre la suma de \$ 500,000, con la cual se iban á comprar las acciones, siendo así que el Banco Nacional tenía en depósito á la orden \$ 550,000, con los cuales las podía comprar. Olvida la Corte que el Banco Nacional tenía que estarle suministrando incesantemente cantidades de dinero prestadas á la Tesorería, en virtud de contratos con el Gobierno, por lo cual lo natural era que el Banco Nacional prefiriera pagar un interés bastante módico, antes que disponer de sus propios fondos para aquella operación; y olvida que no obstante que los Bancos siempre tienen dinero en sus cajas, no encuentran inconveniente ni mala la operación de recibir cantidades en depósitos y cuentas corrientes, abonando hasta nueve por ciento de interés en los primeros y hasta 6 por 100 en las segundas. Estas operaciones propiamente *bancarias*, que el Banco Nacional estaba plenamente autorizado para ejecutar ya por la autonomía de que estaba investido para sus propios negocios, según el artículo 16 de la ley que lo creó, el cual dice: “ Las operaciones con el Banco Nacional serán voluntarias, y éste funcionará con independencia del Gobierno, asimilándose en todo á los establecimientos de su clase; ” ya porque la Junta Directiva, bajo cuya “ inspección, dirección y administración ” estaban las operaciones bancarias (artículo 27 de los Estatutos) aprobó expresamente la operación indicada; de consiguiente ninguna responsabilidad criminal puede aparejarle á los Gerentes

del Banco Nacional la compra de acciones del Ferrocarril de la Sabana.

Probablemente la Suprema Corte al deducir en el auto de proceder esta clase de responsabilidades á los Gerentes, fue porque no tuvo á la vista el artículo 2.º del Decreto orgánico del Banco Nacional, que también hace parte de sus Estatutos, disposición que dice:

“ Art. 2.º El pormenor de las expresadas operaciones (desarrollo del crédito público &.) será materia de contratos celebrados entre el Secretario del Tesoro y el Gerente del Banco, *pues éste debe por regla general, funcionar como un establecimiento distinto de las ordinarias Oficinas de Hacienda de la República.*”

Claro es que las oficinas de Hacienda Nacional no pueden hacer operaciones bancarias como son las de giro, descuento, préstamo &., pero el Banco Nacional sí, porque no pertenece á esa clase de oficinas.

Si un Administrador de Salinas, por ejemplo, da á préstamo el dinero que entra á sus cajas, comete un delito, porque *invierte* ese dinero en objetos distintos de aquellos á los cuales está destinado (artículos 458 á 461 del Código Penal); y ese delito lo comete aunque el dinero ni se extravíe ni se pierda; pero no está en el mismo caso el Banco Nacional, que si estuviera, habría de encausarse á todos los Gerentes y Juntas Directivas que han funcionado desde su establecimiento hasta la fecha, como responsables de inversión indebida de caudales públicos, por todos los préstamos, descuentos, compras & & que hayan hecho, porque para ninguna operación de esas están destinados los caudales públicos.

La operación hecha por el Banco Nacional respecto á la compra de acciones del Ferrocarril de la Sabana, fue la siguiente según aparece del dictamen pericial (folio 93, cuaderno 4.º):

Compradas por el Banco de Bogotá en virtud del contrato celebrado con el Banco Nacional en 18 de Diciembre de 1889 y con autorización de la Junta Directiva de este último Banco, según se ha visto, 3,320 acciones por la suma de \$ 448,475-95.

Compradas por el Banco Nacional el 23 de Mayo de 1890, 1880 acciones en.....	\$ 290,186 80
El 26 de Mayo de 1890, 50 acciones en....	7,685 ....
El 30 de id. de 1890, 500 id. en....	66,000 ....
El 3 de Noviembre 130 acciones en.....	16,250 ....
El 30 de Marzo de 1891, 20 acciones en	2,500 ....
<hr/>	
Totales: acciones, 2,580 en.....	\$ 382,621 80
<hr/>	

De esta cuenta aparece que cuando el señor Malo O'Leary entró á la Gerencia del Banco Nacional (11 de Marzo de 1890), ya el mayor número de acciones, que eran 3,320, estaban compradas al precio de \$ 135-80 cada acción, y que del 23 de Mayo de 1890 á 30 de Marzo de 1891, el Banco Nacional se hizo dueño de 2,580 acciones más, por la suma de \$ 382,621-80, la cual da un promedio de \$ 148-30 por cada acción.

Para formar juicio sobre esta operación, debe tenerse presente que estando compradas por el Banco la mayor parte de las acciones, era natural que los poseedores de las restantes les fijaran un precio mayor, porque esto obedece á la ley económica de menor oferta é igual ó mayor demanda; que poseedor el Banco Nacional del mayor número de acciones, le convenía, mucho, comprar las restantes, tanto porque obedecía al pensamiento del Gobierno de quedar con dueño con el Departamento de Cundinamarca, del Ferrocarril de la Sabana, cuanto porque ni al Banco ni al Gobierno les convenía quedar en la simple condición de accionistas en competencia con todos los demás para el manejo del Ferrocarril, para los votos en las Juntas generales &., pues habría hecho el sacrificio de erogar una fuerte suma de dinero y no obtener sino un derecho muy limitado sobre el Ferrocarril. Debe tomarse en cuenta que con gran parte de las acciones se pagó el Banco Nacional de una fuerte suma de dinero que para la construcción del mismo Ferrocarril le había anticipado á los señores Carlos y Leopoldo Tanco. (Cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary)

Y por último, que bien merecían una prima sobre sus capitales empleados, los accionistas particulares que ha-

bían tenido el valor de arriesgar sus intereses en una empresa de éxito dudoso y primera, que con dineros nacionales se acometía en el interior del país. Los Gobiernos en las obras de progreso para la Nación no pueden ni deben asumir el simple papel de especuladores usurarios,

Ahora, señores Magistrados, ¿ la operación de las acciones de que vengo hablando le produjo pérdida al Banco Nacional ? De ninguna manera.

Primero porque el valor efectivo de esas acciones no puede computarse á menos de ciento cincuenta pesos cada una ; tan cierto es esto, que la Asamblea de Cundinamarca improbo un contrato celebrado entre el Gobierno de la República y la Gobernación del Departamento, por el cual esta entidad le vendía al Gobierno las seis mil acciones que posee en el nombrado Ferrocarril, á razón de cien pesos cada una ; y le previno al Gobernador que solo podría vender dichas acciones á ciento cincuenta pesos si era al Gobierno, y sobre esta misma base, pero en licitación, si era á particulares (Ordenanza número 43 de 1893). De manera que el precio de tales acciones á \$ 150 ni es arbitrario ni es exagerado.

¿ Después de las mejoras que ha recibido el Ferrocarril, hechas á expensas de sus propios productos, de los edificios nuevos que se han construido, del notable aumento del material rodante &c., no es evidente que las acciones de esa empresa pueden computarse al doble de su primitivo precio ? (1)

Pero sobre todas estas razones existe una absolutamente decisiva para probar que el Banco Nacional no perdió un centavo en la operación, y es que el Gobierno en su liquidación de cuentas con el Banco (consta de autos) le recibió las acciones del Ferrocarril de la Sabana por la suma de \$ 831.097,75 que era el valor que representaban para el Banco (Documentos del informe del Ministro del Tesoro, pág. 115).

---

(1) En prensa está parte de mi alegato, el Gobierno acaba de comprarle al Departamento de Cundinamarca las seis mil acciones que tiene en el Ferrocarril, por la suma de \$ 1.150,000, ó sea á *ciento noventa pesos* próximamente cada acción. Este hecho justifica la anterior apreciación.

¿ Si el Banco compró las prenombradas acciones por la suma expresada y las vendió luego al Gobierno en su liquidación de cuentas por igual cantidad, dónde está la pérdida, dónde la malversación de los fondos del Banco, que el auto considera públicos ?

No se diga que los Gerentes del Banco son punibles por haber comprado las acciones á un precio mayor que aquel que les fijó el decreto mencionado antes, porque aquí no se trata de exigirle á esos Gerentes responsabilidad por la violación de un decreto ejecutivo, sino por malversación de fondos públicos como bien claro lo dice el auto de que me ocupo ; ¿ y cómo puede malversar el que recibe para su manejo diez y devuelve á su dueño los mismos diez ? Pero más adelante veremos que el Banco Nacional durante la Gerencia del señor Malo O'Leary realizó pingües ganancias, y que, por lo tanto, lejos de malversar lo que se le confió lo devolvió considerablemente aumentado.

Pasemos á la operación Bonos del Ferrocarril de la Sabana.

Basta abrir, señores Magistrados, el Código Civil, para saber que el señor Malo O'Leary en ningún tiempo de su Gerencia en el Banco Nacional ejecutó con nadie, respecto á los Bonos del Ferrocarril de la Sabana, el contrato que jurídicamente se llama *retroventa*.

Por el *pacto de retroventa*, dice el artículo 1,939 del Código Civil "el vendedor se reserva la facultad de recuperar la cosa vendida, reembolsando al comprador la cantidad determinada que se estipulare, ó en defecto de esta estipulación lo que le haya costado la compra."

Veamos como describen los señores peritos Pardo y Samper la operación que hizo el Banco :

" Informamos á la página 92 de este escrito, de la venta que hizo el Banco Nacional al de Bogotá, según asiento de 17 de Marzo de 1890 de la cantidad de \$ 205,654-60 é intereses de Bonos del Ferrocarril de la Sabana al 94% ó sea con un descuento de 6% El producto de esta venta se enlazó con el modo (no se sabe por qué) como fue pagada la cantidad de \$ 636,900 de la emisión de 7 da Noviembre. Pocos días después de verificada aquella venta de Bonos, el 27 y el 28 de Mayo del mismo año, volvió á comprar el Banco Nacional al de Bogotá los mismos Bonos poco más ó menos, acrecidos con los intereses y no ya con el seis por

ciento de descuento con que los había vendido sino por su valor nominal. La cantidad de Bonos del Ferrocarril de la Sabana recomprada á la par por el Banco Nacional lo fue en pago de una obligación del señor Julio Barriga." (folio 97, cuaderno 4.º)

Al leer esta relación de los señores peritos, quien no la analice, juzga que no fue buena la operación, porque se vendió con descuento y se compró sin él; pero por mucho que se cavile no se llega al pacto de retroventa á donde llegó el auto de proceder, porque á primera vista lo que parece que hubo fue dos operaciones de comproventa; sin embargo lo que en realidad hubo fue lo siguiente:

El Banco Nacional tenía en su poder una fuerte suma de Bonos del Ferrocarril de la Sabana que debía amortizar el Departamento de Cundinamarca; estos Bonos representaban las sumas de dinero que el Banco Nacional había adelantado al Departamento por la parte que le correspondía gastar en la construcción de tal Ferrocarril; parte de estos Bonos los había amortizado el Departamento á razón de \$ 8,000 mensuales, según consta de la atestación traída al plenario (cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary) y la restante la conservaba el Banco, porque el Departamento se encontraba en situación de no poderle pagar. En ese estado las cosas, el predecesor del señor Malo O'Leary en la Gerencia del Banco Nacional, debidamente autorizado por la Junta Directiva, y de acuerdo con el contrato de 18 de Diciembre de 1889, que los peritos dicen no fue hallado en el archivo del Banco Nacional (1) vendió dichos Bonos al Banco de Bogotá con 6% de descuento en tiempo en que no ganaban intereses y en que el Gobierno Departamental no podía atender á su amortización. Que el negocio fue así, se deduce de la siguiente parte de la acta de la Junta Directiva del Banco Nacional de fecha 21 de Febrero de 1890, que insertan los peritos en su informe á fojas 91 del cuaderno 4.º; dice así:

" 5.º Se dió lectura á una nota del señor Ministro del Tesoro, fecha 11 del presente en la que autoriza al señor Gerente del Banco para en-

(1) Ya se dijo antes, que al plenario se trajo por la Defensa copia auténtica de este contrato.

tregar al señor Gerente del de Bogotá, los *Bonos del Ferrocarril de la Sabana* de que trata el contrato de 18 de Diciembre último celebrado por este Banco con el de Bogotá.

“El Presidente, VICENTE RESTREPO.—El oficial encargado interinamente de la Secretaría, *Carlos Maldonado*.”

La prueba de que los Bonos ganan intereses, que no sólo compensan sino exceden al descuento de 6 por 100, se encuentra en la certificación del Gerente actual del Banco Nacional (cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary).

Del contexto del documento que dejo copiado se deduce que el antecesor del señor Malo O'Leary en la Gerencia del Banco Nacional, vendió, con anuencia de la Junta y autorización del Gobierno, representado por el Ministro respectivo, los referidos Bonos; y que no habiendo hecho oportunamente el asiento de esa partida en los libros, el Tenedor de ellos ó encargado de la Contabilidad, describió la operación en el libro Diario el día 17 de Marzo de 1890, cuando ya era Gerente el señor Malo O'Leary. Hasta aquí no se alcanza á ver ni el delito cometido ni la responsabilidad del Gerente.

Siendo ésta una operación peculiar del Banco, no se comprende por qué no podía legalmente vender, con un corto descuento, unos Bonos cuyo valor era de difícil recaudo, y le representaban una suma prestada hacia bastante tiempo al Departamento de Cundinamarca. No se compadece con el alto criterio de la Corte Suprema, el suponer que tan ilustrado Tribunal pudiera estimar que siempre que un bien del Fisco nacional se venda con algún descuento de su valor nominal, se cometa un delito, porque semejante tesis sería absurda. Además, como el señor Malo O'Leary no fue quien vendió los referidos Bonos, el cargo no reza en esa parte con él.

Veamos ahora lo que el auto llama retroventa :

En el mes de Mayo de 1890, según aparece en el informe de los peritos (folio 97, cuaderno 4.º), “la cantidad de Bonos del Ferrocarril de la Sabana recomprada á la par por el Banco Nacional lo fue en pago de una obligación del señor Julio Barriga.” Si la operación se verificó como lo expresan los peritos y como aparece en los libros del

Banco Nacional (folios 54 y 55 del libro Diario registrado el 14 de Marzo de 1890) lo que resulta que hubo fue un contrato de permuta de un crédito por otro, pues el Banco Nacional dio la obligación del señor Barriga en cambio de los Bonos del Ferrocarril que le entregó el Banco de Bogotá. Esto es lo que aparece de los autos, según las citas que dejo hechas.

El Banco Nacional no hizo pérdida alguna al tomar los Bonos á la par en cambio de la obligación Barriga, porque cuando los volvió á recibir ya ganaban intereses, y porque juzgó, por razones que se han demostrado en el plenario, con las declaraciones de los señores doctor Carlos Martínez Silva y General Julio Barriga (cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary), que para los intereses del mismo Banco Nacional era más conveniente conservar los Bonos tantas veces nombrados, que la obligación; tan cierto es esto, que del certificado expedido por el Gerente actual del Banco Nacional, aparece que durante la Gerencia del señor Malo O'Leary, el Banco alcanzó á cubrirse de la suma de *cincuenta y seis mil pesos*, que le pagó el Departamento de Cundinamarca por cuenta de dichos Bonos (cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary).

Esta negociación trivial, ni se parece en nada al contrato de retroventa ni implica delito alguno; fue sencillamente un cambio de valores en el cual cada parte contratante juzgó conveniente á sus intereses verificar la permuta. Es imposible sacar de un hecho tan claro y legítimo la perpetración de un delito.

Ahora suponiendo por un momento que en estas dos operaciones (la referente á las acciones y la relacionada con los Bonos del Ferrocarril) hubiera realmente perdido alguna cantidad el Banco Nacional, cosa que se ha demostrado que no sucedió, ¿ existe en los autos la prueba plena y completa de que esa supuesta pérdida fue causada por *negligencia ó descuido* de los Gerentes del Banco ?

La negligencia ó descuido en el caso supuesto deben hallarse plenamente comprobados en los autos, porque esas circunstancias son esenciales, son constitutivas del delito de malversación de fondos públicos, porque así lo requiere el Código Penal (artículo 338).

El artículo 2025 del Código Judicial dice :

“ Cuando la ley penal exija que un hecho para ser delito, se haya ejecutado á sabiendas, ó con alguna otra circunstancia semejante, *fuera de la voluntad y malicia* que se presume en la violación de la ley, dicha circunstancia debe aparecer *plenamente* justificada para que haya cuerpo de delito.”

¿ Dónde, señores Magistrados, se encuentra en los autos, no ya la plena justificación *exigida* por la ley, en el caso de que me ocupo, de que los Gerentes del Banco Nacional dejaran perder valores de ese establecimiento por negligencia ó descuido, sino un indicio siquiera que haga suponer tal cosa? Y no existiendo semejante prueba, ¿ puede haber *cuerpo de delito* de malversación de caudales públicos? ¿ Y si no existe el cuerpo del delito que “ es el fundamento de todo juicio criminal ” (artículo 1512 del Código Judicial), podría condenarse al señor Malo O’Leary por el cargo de malversación?

La negligencia ó el descuido en el caso que analizo no se presuponen, porque la ley exige que esas circunstancias sean plenamente comprobadas puesto que son la esencia del hecho punible; así como para constituir el delito de circulación de moneda falsa, por ejemplo, es indispensable la plena prueba de que el circulador ejecute el hecho á *sabiendas* de que expende especies falsificadas, y mientras esa circunstancia no se pruebe, no hay delito.

Suponed, señores Magistrados, que un Gerente del Banco Nacional, á quien considerais como Administrador de fondos públicos, preste dinero á un particular, que luego se presente en quiebra, y por tal causa el Banco no se reintegra de sus fondos. ¿ Sería legal y justo hacerle cargo á ese Gerente por malversación? Claro es que no, salvo el caso que se le comprobara que por descuido ó negligencia para hacer el cobro se había perdido el dinero.

Me parece que con los razonamientos que preceden, fundados en la ley, y en los comprobantes del proceso de demostración :

Que el señor Malo O’Leary en la parte de intervención que tuvo como Gerente del Banco Nacional, en las

operaciones relativas á las acciones y Bonos del Ferrocarril de la Sabana, no le ocasionó al Banco ni un solo centavo de pérdida y por consiguiente no puede ser responsable de malversación ;

Que aun en el supuesto de que en las dos operaciones de que vengo hablando, el Banco hubiera tenido alguna pérdida, para que tal hecho constituyera delito, era precisa la comprobación plena de que la supuesta pérdida era imputable al Gerente por su negligencia ó descuido, y como tal comprobante no existe, *no* hay cuerpo de delito, y,

Finalmente, que á los autos se ha traído el comprobante de que durante la Gerencia del señor Malo O'Leary, ese establecimiento obtuvo en el conjunto de las operaciones que verificó, una utilidad que excede de medio millón de pesos (cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary).

Hé aquí las utilidades obtenidas durante la Gerencia del señor Malo O'Leary, según consta en los autos por la certificación del Gerente actual del Banco Nacional :

Primer semestre de 1890.....	\$	82,117	17½
Segundo semestre de 1890.....		110,889	70
Primer semestre de 1891.....		121,693	67½
Segundo semestre de 1891.....		134,676	62½
Primer semestre de 1892.....		176,605	62½
Total.....		\$	625,982 80

Demostración patente, matemática, de que no hubo malversación en el manejo de los caudales confiados al señor Malo O'Leary, porque son dos hechos que se excluyen absolutamente, el que haya habido malversación donde se han obtenido ganancias tan cuantiosas.

Para juzgar las operaciones de un Banco ó de cualquiera establecimiento análogo, es preciso observarlas en conjunto, porque no es de los detalles de donde se puede colegir si la administración de la empresa ha sido ó no acertada. Es natural que en las multiplicadas operaciones de un Banco ó casa de comercio, algunas no produzcan utilidad, y otras hasta dejen pérdida ; pero la inteligencia

y habilidad del Administrador consisten, en obtener como resultado total de sus operaciones una utilidad más ó menos considerable en beneficio de los intereses que haya manejado.

Quizá no habrá un solo Banco, ni casa mercantil, que en cada año deje de tener pérdida en alguna que otra de sus operaciones, y sin embargo, al liquidar sus cuentas, halle cuantiosas ganancias en el conjunto. ¿Podría hacerse cargo al Administrador de cualquiera de esas empresas porque no ganó *en todas* las operaciones que hizo, ó porque perdió en alguna, aunque el resultado general haya sido satisfactorio? Para exigir esa clase de responsabilidad sería preciso que la ley hubiera erigido en delito el hecho de que el Administrador de cosa ajena no ganara en todas las transacciones que hiciera. Felizmente hasta ahora el absurdo no ha llegado á la categoría de Ley.

¿ Si aparece probado en los autos que el señor Malo O'Leary recibió como diez y entregó como quince, dónde está la malversación, extravío ó pérdida de los caudales que manejó?

Si no ha habido tales pérdidas no existe el delito, y no habiendo delito no puede haber responsable.

---

Antes de terminar esta parte de mi exposición, creo pertinente á la defensa del señor Malo O'Leary, respecto á las operaciones de acciones y Bonos del Ferrocarril de la Sabana, efectuadas por el Banco Nacional, dejar constancia de la muy alta y respetable opinión que la Comisión investigadora nombrada por la Cámara de Representantes el año de 1894, consignó en el informe oficial que rindió ante la misma Corporación. Al efecto copio lo que basta á mi propósito.

“ No se hizo emisión especial para esta ilegal negociación, pues consta por el certificado del Secretario del Banco Nacional, que los \$ 500,000 fueron pagados, como ya se ha dicho, con parte de los \$ 636,900 que el Banco deudor tenía depositados en el Banco acreedor, suma que era un residuo de la emisión hecha para la compra de documentos de la deuda antigua.

“ Las acciones compradas á la compañía Tanco en liquidación, fueron pagadas, según el mismo certificado, *con obligaciones á cargo de ellos*, por sumas que el Banco había prestado anteriormente en distintas fechas é instalamentos que el Banco había pagado por dichos señores Tancos, por cuenta de dichas acciones, y también en dinero de los fondos comunes.

“ No cabe, por consiguiente acusación por emisiones ilegales hechas especialmente para el negocio de compra de acciones del Ferrocarril de la Sabana ; pero la Comisión es de concepto que la Honorable Cámara debe acusar ante el Senado al ex-Ministro del Tesoro, señor Vicente Restrepo, por haber suscrito el Decreto número 946, de 16 de Diciembre de 1889, y por haber contribuído á su ejecución, violando de este modo la ley y los Estatutos del Banco Nacional.”

De las conclusiones de la Comisión de la Cámara de Representantes que dejo copiadas, se desprenden correctamente estas otras :

Que para la compra de acciones del Ferrocarril de la Sabana no se hizo nueva emisión, sino se aprovechó el sobrante de la que sirvió para comprar la Deuda antigua ; y que gran parte de dichas acciones fueron tomadas por el Banco Nacional dando en cambio documentos de crédito que el Banco tenía contra la Compañía Tanco, constructora del mismo Ferrocarril ;

Que la compra de las acciones la estimó ilegal la Comisión, no en sí misma, sino por ser ordenada por un decreto ejecutivo que ella juzgó violatorio de los Estatutos del Banco, y por eso pedía se acusase al Ministro que tal decreto autorizó con su firma.

Aquí cabe observar á la Comisión, que siendo los Estatutos del Banco obra de un decreto, bien pueden reformarse, sin ninguna ilegalidad, por virtud de otro decreto, como posteriormente lo han sido por el de 12 de Septiembre de 1892, que expidió el señor Vicepresidente de la República, creando el departamento de emisión del Banco Nacional ; de consiguiente el Poder Ejecutivo tuvo perfecto derecho para ordenar por decreto la compra de las citadas acciones ;

Y por último, que la Comisión del Congreso, compuesta de ciudadanos muy honorables, de todos los partidos, Muñoz (F. de P.), Paúl, Sierra, González (Eduardo) y Robles, no encontraría en el minucioso é inteligente exa-

men que hizo en el Banco Nacional, las huellas de los robos y peculados de que se hablaba en calles y plazas, cuando no las denunció á la Nación por medio de su órgano legítimo la Cámara de Representantes.

Hace mérito, aunque no cargo, el auto de proceder, de que el señor Malo O'Leary era poseedor de cincuenta acciones del Banco de Bogotá, entidad que hizo la ganancia de 6 por 100 sobre la suma de \$ 205,645-60 que valían los Bonos del Ferrocarril de la Sabana, que este último Banco dio al Nacional en cambio ó permuta de la obligación Barriga, según consta del proceso (folio 97, cuaderno 4.º). La utilidad de tal permuta, suponiendo dinero la obligación Barriga, ascendió á la cantidad de \$ 12,338 con muy corta diferencia, de suerte que siendo *dos mil* las acciones del Banco de Bogotá, correspondió á razón de *seis pesos veinte centavos* ó poco menos por acción, es decir, que el señor Malo O'Leary obtuvo un beneficio de *trescientos pesos*; esta es, según el auto, la parte dolosa de la operación.

Preciso es, señores Magistrados, aun en el estrecho criterio policial que informa casi siempre los sumarios, dar cabida á ideas más amplias respecto de los hombres y de la filosofía de sus acciones. No es lógico en el presente caso suponer como móvil de una negociación cuyo valor excedía de \$ 100,000, el lucro ruin de trescientos pesos, máxime cuando el señor Malo O'Leary á la sazón manejaba más de un millón de pesos en valores del Banco de Bogotá. ¿Era acaso que el señor Malo O'Leary no tenía derecho en los negocios que llevara á cabo como Gerente de dicho Banco á la parte de utilidad que legítimamente correspondía á todos los demás accionistas?

Da pena encontrar en una providencia judicial que emana del más elevado Tribunal del país, observaciones de tan limitado alcance. Felizmente la de que ahora me ocupo, no tiene su origen en la Suprema Corte, y por lo mismo no debe medirse por ella el criterio de esa ilustrada Corporación. La observación es tomada del dictamen pericial.

El señor Malo O'Leary renunció por cerca de dos años en la Gerencia del Banco de Bogotá, y por otros dos años en la del Banco Nacional, un sobresueldo de doscientos

cincuenta pesos mensuales que espontáneamente y como premio á su hábil y honrado manejo le asignaron las respectivas Juntas Directivas; antecedente que sirve para demostrar que quien tiene el desprendimiento de rehusar seis mil pesos que voluntariamente se le ofrecen como justa compensación á sus servicios, no es probable, digo más, no es posible, proceda con dolo para ganar trescientos. Del proceder generoso del señor Malo O'Leary no se trajo prueba á los autos, porque quizá la Corte habrá estimado como inconducente dicha prueba; pero el hecho consta en las correspondientes actas de ambos Bancos.

---

## CAPITULO SEXTO

Tercer cargo.—Reacuñación de la moneda de 0,500.

Este cargo está definido en el auto de proceder así :

“8.º Que hay también lugar á seguimiento de causa criminal contra el mismo ex-Gerente Arturo Malo O'Leary, por exceso en las atribuciones de su empleo, comprendido en las disposiciones del Capítulo 9.º, Título 10, Libro 3.º del citado Código Penal.” (El de Cundinamarca que es el citado en el párrafo anterior.)

La Corte en el auto de 15 de Mayo del presente año, por el cual negó la revocatoria del de proceder, declaró terminantemente con relación al cargo materia de este Capítulo, lo siguiente :

“ El cargo sobre exceso en las atribuciones, que está fundado en el hecho de haber enviado al exterior moneda de 0,500 para reacuñarla cambiándole el sello y la ley (no en el de recogerla), dice el solicitante que no existe &.”

De modo que el hecho punible por el cual la Corte llama á juicio al señor Malo O'Leary, consiste únicamente en el cambio de ley y sello de la referida moneda ; nada más. Conviene fijar bien estos hechos para concretar á ellos la defensa, sin perjuicio de explicar algunos antecedentes.

La ley 116 de 1887, sobre extinción gradual del papelmoneda, dispuso que los billetes del Banco Nacional se cambiasen por moneda de 0,500 que haría acuñar el Gobierno, caso de conseguir un empréstito para comprar ba-

rras de plata (artículo 4.º). No obstante esto, la misma ley consideró esta clase de moneda como transitoria, y por tal razón dejó subsistente para el Gobierno la obligación de cambiar por moneda de 0,835 toda otra de ley inferior y los billetes del Banco Nacional (artículo 7.º)

La ley primera de 1888, juzgando inconveniente á los intereses de la Nación la existencia de moneda de tan baja ley, cual es la de 0,500, derogó las disposiciones antes citadas é impuso al Gobierno la obligación de cambiar toda moneda de ley inferior y los billetes del Banco Nacional por moneda de 0,835 (artículo 3.º).

Claramente, pues, se manifestó la voluntad del Legislador en el sentido de unificar la moneda nacional, reduciéndola al tipo único de 0,835.

En cumplimiento de esta última ley dictó el Poder Ejecutivo el Decreto número 200 de 1891, por el cual se mandó recoger la moneda de 0,500, á cuyo efecto ordenó al Banco Nacional procediese á la recolección ó cambio.

El Presidente de la República, doctor Carlos Holguín, le dio cuenta de esta operación al Congreso de 1892 en el Mensaje respectivo y en los términos siguientes :

“Persuadido de que la moneda de 0,500 ha sido causa de gran perturbación en nuestro sistema, me decidí á recogerla y á reemplazarla con billetes del Banco Nacional. Estaba para ello autorizado por varias leyes que asimilaron para todos sus efectos, estas dos monedas. Los billetes que debían reemplazar la moneda de 0,500, no los consideré como nueva emisión, sino como el reemplazo de una moneda fiduciaria por otra, á la manera que no se ha considerado una nueva emisión el reemplazo por billetes norteamericanos de los hechos en las litografías de esta capital.

“Deseando además el Banco Nacional hacer la conversión de los billetes por monedas de 0,835, se consideró necesario dar el paso previo de convertir en billete la de 0,500 con el fin de teneros ya ésta reacuñada á la ley de 0,835 por sí vosotros estimabais bueno y posible hacer la conversión que deseaba el Banco. En caso contrario nada se habría perdido con tener guardado el valor real de la moneda de 0,500 recogida, la cual responde hasta cierto punto de los billetes puestos en circulación en su lugar. Vosotros resolveréis lo que creais más conveniente.”

Ya se ve que el Gobierno fue el iniciador de la operación, quien la ordenó por medio del respectivo decreto, y dio de ella oportuna cuenta al Congreso, desde el año de

1892. ¡ Probablemente no se imaginó el doctor Carlos Holguín que esa moneda que dejaba en las cajas del Banco, no solamente habría de servir de poderoso auxilio para la defensa del Gobierno que al suyo sucedía, sino que también habría de ser motivo para llevar al banco de los acusados al agente intermediario que con celo y honradez llevó á cabo aquel benéfico cambio ! La relación que precede es á grandes rasgos la historia de la transformación de la moneda de 0,500 en piezas de 0,835.

Veamos ahora qué responsabilidad puede caber al señor Malo O'Leary por el cambio de la ley y del sello de tal moneda.

Autorizado el Banco Nacional, por el Decreto Ejecutivo antes citado, para recoger la moneda de 0,500, procedió á verificar el cambio de dicha moneda con sus propios billetes (que eran moneda de 0,835 por disposición de la ley), de consiguiente adquirió la propiedad de dicha moneda, y desde ese momento pudo hacer de ella el uso que á bien tuviera, excepto volverla á poner en circulación.

Dueño el Banco de la moneda dicha, dispuso la reacuñación á la ley de 0,835, ley que era la única á la cual podía reacuñarse, según lo dispuesto por el artículo 3.º de la Ley 1.ª de 1888.

Por circunstancias excepcionales, es decir, porque se aproximaba en aquella época la fecha conmemorativa del cuarto Centenario del descubrimiento de América, y todos los países civilizados se preparaban, especialmente los del continente americano, á celebrar tan glorioso aniversario, empleando los medios más adecuados para perpetuar en la memoria de las generaciones futuras el acontecimiento más trascendental que en el orden natural han presenciado los siglos, el Gerente del Banco Nacional, inspirado por tradicional patriotismo, que es herencia en su familia, y por la fe religiosa que lo distingue personalmente, creyó contribuir al festejo que Colombia preparaba, disponiendo que la moneda *de propiedad* del Banco Nacional, llevara en su anverso el busto del egregio navegante cuyo nombre también tiene nuestra patria la honra de llevar. Al disponer el señor Malo O'Leary que se pusiese este sello á la nueva

moneda, él contaba con que el Congreso inmediato autorizaría la circulación de esas piezas en el país, y contaba con ello, porque bien sabía que en Colombia los Congresos se componen de ciudadanos civilizados; y de Corporaciones así formadas, no se puede esperar el rechazo de un pensamiento noble y patriótico. El Congreso correspondió gustoso al deseo del señor Malo O'Leary, pues aprobó por *unanimidad* el artículo 1.º de la Ley 93 de 1892, cuyo texto dice :

“Declaráse legítima la acuñación é introducción hecha por el Banco Nacional de las piezas de plata de valor de cincuenta centavos, á la ley de 0,835, que tienen como sello en el anverso el busto de Cristóbal Colón y la inscripción: ‘República de Colombia, 1892’; y en el reverso las armas de la República, el valor de la moneda, su peso y ley y el cordón compuesto de prominencias y depresiones alternadas, perpendiculares al corte.”

Se ve, pues, que el cambio del sello, en esta parte, obedeció á un elevado sentimiento de gratitud y patriotismo, y por consiguiente á este hecho para ser punible le falta la necesaria condición de voluntad maliciosa de violar la ley, que es el primer elemento constitutivo de todo delito (1).

El Código Penal supone en toda violación de la ley, voluntad y malicia *mientras no se pruebe ó resulte claramente lo contrario*, y en el hecho de que me ocupo, nadie, ni el más encarnizado enemigo del señor Malo O'Leary, podría encontrar violación voluntaria y maliciosa de la ley.

Pero la ley nada tenía que hacer en la reacuñación de la moneda de 0,500; porque siendo esa moneda propiedad del Banco Nacional por haberla comprado con sus billetes, lo mismo podía mandar hacer con ella objetos de arte ó de lujo que *medallas*, como acertadamente llamó la Comisión de la Cámara de Representantes las piezas con el busto de

---

(1) La Comisión de la Exposición de Chicago hizo acuñar varios millones de piezas de plata como medallas conmemorativas del 4.º Centenario del descubrimiento de América, y el Congreso de los Estados Unidos ordenó posteriormente que esas medallas circularan como moneda nacional, por la significación histórica que tenían. En Colombia se encausó al autor del patriótico pensamiento.

Colón introducidas al país por el referido Banco. Esas piezas no circularon en la República hasta después que la ley las adoptó como moneda, luego al Gerente del Banco Nacional ninguna responsabilidad puede deducírsele porque hizo uso de un derecho. Delito habría habido, si las aludidas piezas de plata se ponen en circulación sin la autoridad de la ley; buscad en los autos, señores Magistrados, si hay prueba de semejante cosa.

La misma Suprema Corte da testimonio de la inocencia del señor Malo O'Leary en este párrafo del auto de proceder:

“Este hecho (el cambio de sello) no puede considerarse como falsificación de monedas, porque las nuevamente acuñadas, no eran imitación de las legales, y por el contrario, tenían con estas tantas diferencias, que su circulación habría sido imposible sin una ley especial (93 de 1892) que la permitiera.”

Realmente, no siendo monedas las piezas con el busto de Colón que el Banco Nacional mandó reacuñar, como lo reconoce la Corte, mal pudo el Gerente señor Malo O'Leary excederse en sus atribuciones, puesto que á nadie se las usurpaba, como no se habría excedido, si en vez de mandar fabricar dichas piezas, dispone que se acuñen medallas iguales á las que mandó acuñar la Comisión del Congreso encargada de la celebración del cuarto centenario de Colón. El exceso de atribuciones del Gerente, únicamente podía consistir, en este caso, en arrogarse las funciones privativas del Congreso, mandando por su propia cuenta acuñar y dar á la circulación *moneda nacional* no autorizada por la ley.

Siendo evidente que las piezas metálicas de que se trata, “habría sido imposible” que circularan en el país sin la autoridad de una ley, imposible era también que la reacuñación de ellas constituyera delito de ningún género, aun suponiendo en el autor del hecho voluntad de violar la ley, porque faltaría lo que los más notables expositores del derecho penal llaman *suficiencia* del medio, esto es, el elemento material capaz de producir el delito, que en el

caso de que me ocupó, sería la *posibilidad* de la circulación de tales piezas como moneda nacional.

Supongamos por un momento que el Banco de Colombia comprara hoy toda la moneda de 0,835 que circula en el país, y la remitiera á Europa para hacerla reacuñar en piezas de 0,900 con el busto del Conquistador Quesada; que luégo trajera esas piezas y las depositara en sus arcas, y al reunirse el próximo Congreso le dijera: tengo tantos millones de piezas de plata de esta clase: ¿quiere usted autorizar su circulación como moneda nacional? Y que el Congreso por medio de una ley declarase que esas piezas eran moneda nacional de legítima circulación. ¿Habría cometido el Banco de Colombia un delito porque había dispuesto de lo suyo como mejor le pareció?

El caso es exactamente igual, porque el Banco Nacional al cambiar la moneda de 0,500 por sus propios billetes (que son moneda legal de 0,835), adquirió la propiedad de aquella moneda, tan real y positivamente como la habría adquirido el Banco de Colombia ó cualquier particular que la hubiera comprado; á no ser que se sostenga que el Banco Nacional es una entidad jurídica incapaz de adquirir. Pero la incapacidad de ese Establecimiento no se encuentra entre las que enumeran nuestras leyes civiles.

Resta demostrar la *excelencia* de la operación por la cual se llama hoy á juicio al señor Malo O'Leary.

En efecto, la recolección y reacuñación de la moneda de 0,500 no solamente fue buena, sino *excelente*. A nadie se le oculta que la circulación de la moneda feble introduce una perturbación en el comercio de las naciones, especialmente para los negocios á plazo, y que cuanto más baja la ley de la moneda, más se aleja el tipo real de los valores, lo cual produce al fin el completo desequilibrio en las transacciones; de aquí que todos los países más adelantados tiendan en la época actual á fijar el oro como tipo único de la moneda universal. Estos sencillos rudimentos económicos los comprendían muy bien nuestros Legisladores, y por eso su interés en retirar de la circulación la moneda de 0,500.

El cambio por papel verificado por el Banco, era muy fácil habiendo señalado el Gobierno un tiempo limitado

para recibir en pago de sus rentas y contribuciones la moneda de 0,500. Pero si el Gobierno se hubiera propuesto cambiar dicha moneda por piezas de plata de 0,835, jamás lo habría conseguido, porque habría empezado como sucedió en Chile en el mismo caso, una reacuñación fraudulenta dentro y fuera del país, de modo que cuanto más cambiara más iría presentándosele para el cambio. Aquello habría sido muy costoso é interminable. El Banco, pues, hizo un positivo servicio al país prestando su cooperación eficaz al Gobierno para la recolección y reacuñación de la moneda de 0,500, y el Gerente señor Malo O'Leary, al prestar su apoyo á la medida iniciada por el Gobierno, ni se excedió en ninguna atribución ni violó voluntaria y maliciosamente ninguna ley; por consiguiente, no puede recaer sobre él la acción penal.

No concluiré este capítulo sin observar que la Suprema Corte se excedió de sus atribuciones al llamar á juicio al señor Malo O'Leary por los trámites *ordinarios*, por el cargo de exceso en sus atribuciones como Gerente del Banco Nacional; pues la ley en este caso ordena que el llamamiento á juicio se haga por los trámites *extraordinarios*.

Veámoslo:

El artículo 360 de la ley 105 de 1890, dice lo que sigue:

“ Se seguirán los juicios de responsabilidad por los trámites *ordinarios* cuando el hecho que es materia del juicio tenga señalada por la ley pena corporal ó de privación ó suspensión de los derechos políticos ó civiles, ó de inhabilitación para ejercer empleo; y se seguirán por los trámites *extraordinarios* cuando el hecho constituya responsable al empleado solamente al resarcimiento de daños y perjuicios, ó merecedor de pena de arresto ó de otra diferente de las mencionadas en la primera parte de este artículo.”

El artículo 427 del Código Penal de Cundinamarca, *única* disposición aplicable al caso de que el señor Malo O'Leary hubiera cometido el hecho punible que se le atribuye, dice:

“ El funcionario ó empleado público que, fuera de los casos expresados en este Código, se exceda á sabiendas de las atribuciones de su empleo, cargo ú oficio, ó ejerza otras que no le correspondan, será suspenso de todo cargo ó empleo por seis meses á tres años, pagará una multa de diez á ochenta pesos y será apercibido.”

Como esta disposición penal no impone al empleado público que la infrinja, ni pena corporal, ni privación ó suspensión de derechos políticos ó civiles, ni inhabilitación para ejercer empleo, porque la *suspensión temporal* es cosa distinta, claro está que el señor Malo O'Leary, si se hubiera dado cumplimiento á la ley procedimental que dejo copiada, habría sido llamado á juicio respecto al cargo de que me ocupo, por los trámites *extraordinarios* y no por los *ordinarios*. Como así no se hizo, la resolución de la Honorable Corte en este punto, ha sido dictada *contra ley expresa* y por ende se ha excedido de sus atribuciones aquella alta Corporación; sinembargo no habría equidad en suponer que este *lapsus* fuese el resultado de una voluntad maliciosa de violar la ley.

¡ Es tan fácil al hombre falible incurrir en error !

---

## CAPITULO SEPTIMO

Cuarto cargo.—Falsedades.

Dice el auto de enjuiciamiento.

“9.º Que hay igualmente lugar á seguimiento de causa contra el citado ex-Gerente Arturo Malo O’Leary por violación de alguna de las disposiciones del Capítulo 2.º, Título 7.º del Libro 3.º del mismo Código Penal de Cundinamarca y de las del Capítulo 6.º, Título 7.º, Libro 2.º del Código Penal de 1890 que trata de falsedades en documentos públicos y privados, violación en que ha incurrido en los tres casos examinados, á saber: Por haber ordenado extender el asiento de once (11) de Marzo de mil ochocientos ochenta y nueve (1889) en el Diario del Banco; por haber hecho y publicado el balance falso, de treinta de Junio de mil ochocientos noventa; (1890) por haber hecho y publicado el balance falso, de treinta y uno de Diciembre (31) de mil ochocientos noventa y uno (1891) y por ser falsos los informes dados relativos á esos balances.”

Este cargo es múltiple y por tal motivo debe ser estudiado por partes, para analizar por separado sus elementos.

---

*Primero*: Falsedad consistente en haber ordenado extender (dice la Corte) en el Diario del Banco Nacional, una partida con fecha once de Marzo de 1889. Posteriormente la Honorable Corte rectificó el error de fecha en que había incurrido declarando que el tal asiento era de 11 de Marzo de 1890,

Este asiento consiste en el cambio de nombre de una cuenta, ó sea en el traslado que se hace de la llamada "A Junta de Emisión," á la de "Billetes para el cambio," viniendo á figurar en esta última la suma de \$ 2.550,317-40 de billetes procedentes de varias emisiones hechas hasta antes de aquella fecha.

El cargo de falsedad lo hace consistir la Suprema Corte, en la afirmación que hace de que el día 11 de Marzo de 1890, cuando aparece hecho el asiento, el señor Malo O'Leary no era Gerente del Banco Nacional, porque de ese empleo tomó posesión el 13 de Marzo citado; es decir dos días después; y el hecho de la ordenación del asiento se sustenta en las declaraciones de los señores Carlos Eduardo Coronado, quien dice "tiene convicción," de que el señor Malo O'Leary debió ser el que ordenó extender tal asiento (folio 86, cuaderno 1.º); y el señor Rafael Arias que á su vez dice, supo por los señores Pablo Ortega y Salustiano Obregón que el referido señor Malo O'Leary, lo había mandado extender, según le parece que le dijeron dichos señores.

Deduzco que los expresados fundamentos son los que sirven de base al criterio de la Corte, por los siguientes párrafos del auto de proceder:

"Como está probado en el sumario que Malo O'Leary no tomó posesión de la Gerencia sino el 13 de Marzo, es evidente que hubo una verdadera falsedad haciendo extender un asiento con fecha anterior á la de su posesión para que apareciera como ordenado por su predecesor &."

"A fojas 85 y 89 del cuaderno número 1.º se hallan las declaraciones de los citados Coronado y Arias y en ellas afirman que quien ordenó el asiento de once de Marzo fue Arturo Malo O'Leary, Nicolás Osorio declaró, fojas 95, que no ordenó el asiento de once de Marzo. Arturo Malo O'Leary dice, á fojas 112, que no sabe qué Gerente ordenó extenderlo."

La defensa sostiene que el señor Malo O'Leary no ordenó extender el mencionado asiento, y para ello se funda en lo siguiente:

Es regla general en la filosofía del Derecho penal, que todo delito obedece á algún motivo seductor para el agente que lo ejecuta, porque no puede concebirse, sino

como caso excepcional, que un individuo dotado de razón é inteligencia cometa una acción punible sólo por el gusto de cometerla, exponiéndose á las consecuencias desastrosas que apareja el delito.

¿ Qué interés podía guiar al señor Malo O'Leary en el cambio de una cuenta, que nada ocultaba, puesto que el hecho subsistía aunque el nombre cambiase, y no tratándose de evitar él ninguna responsabilidad, toda vez que la tal cuenta no afectaba operaciones verificadas durante su Gerencia? ¿ Por qué el señor Malo O'Leary iba á buscar oficialmente una responsabilidad, cuando ninguna le cabía por las operaciones hechas en el Banco Nacional durante la Gerencia de sus antecesores?

Esta sola consideración sería suficiente para demostrar la improbabilidad del hecho, en el supuesto de que no estuviera por otros medios perfectamente infirmado.

Llamados á declarar en el plenario los señores Salustiano Obregón y Pablo Ortega, dice el primero que él no le dijo al señor Rafael Arias que el señor Malo O'Leary hubiera mandado extender en el Diario la partida citada; y el segundo manifiesta que no recuerda haberle dicho al mismo señor Arias semejante cosa; de consiguiente la declaración del señor Arias, que era de referencia, quedó totalmente infirmada, según el artículo 1678 del Código Judicial, que dice:

“ La declaración del testigo que deponga refiriéndose á otra persona, no tendrá más fuerza que la que tenga el dicho de aquél á quien se refiera.”

Es así que las referencias del señor Arias han sido infirmadas por las personas á quienes se refería, claro es que su declaración carece de fuerza probatoria.

El señor don Carlos Eduardo Coronado declara que tiene *convicción* de que el señor Malo O'Leary ordenó se extendiese el asiento en cuestión. Pero la ley no admite declaraciones por convicción, porque no estima como fuerza probatoria la opinión íntima del testigo, que es un fenómeno meramente psicológico, sino que busca la afirmación de

un hecho tangible, presenciado ó sabido por el declarante de una manera fehaciente; por eso el artículo 1683 del Código Judicial previene que los testigos declaren sobre el modo como han llegado á su noticia los hechos ó cosas que aseguran. La declaración del señor Coronado carece de este requisito indispensable, y, por lo tanto, no tiene fuerza probatoria de ningún género; á lo que se agrega que no basta la afirmación de un solo testigo, aun cuando sea legalmente irreprochable, para probar un hecho. Queda, pues, bajo este aspecto, absolutamente desvanecida la prueba que sirvió de base á la Corte para hacer al señor Malo O'Leary la imputación del hecho referente al asiento del Diario.

Pero concediendo graciosamente que el señor Malo O'Leary hubiera ordenado extender tal asiento, no sólo no habría habido falsedad sino que tenía pleno derecho para ordenarlo. Véase si nó:

Al plenario se ha llevado la prueba de que el señor Malo O'Leary recibió la nota oficial en la cual se le comunicaba su nombramiento de Gerente del Banco Nacional, con fecha *diez de Marzo* de 1890, es decir, un día antes de la fecha del asiento tantas veces citado, y desde el momento en que el señor Malo O'Leary estaba legalmente nombrado para el empleo, y tenía en su poder la comunicación oficial del nombramiento, podía entrar á ejercer el cargo, aunque no hubiera tomado posesión, por virtud de lo dispuesto en el artículo 288 del Código Político y Municipal, cuyo segundo inciso dice:

“Las irregularidades de la diligencia de posesión, y aun la omisión de tal diligencia, no anulan los actos del empleado respectivo ni lo excusan de responsabilidad en el ejercicio de sus funciones.”

Si el señor Malo O'Leary era Gerente del Banco Nacional desde el 10 de Marzo de 1890, á mérito de un nombramiento comunicado y no rehusado, tenía derecho desde ese día para disponer lo que creyera conveniente á la administración del establecimiento que iba á dirigir, y por consiguiente á introducir en la Contabilidad del Banco las reformas que juzgara conducentes á la mayor claridad y

sencillez de las cuentas ; y la verdad de los hechos en el caso que analizo, es que hay más claridad en acreditar la cuenta “ *Billetes para el cambio.*” con los emitidos para ese objeto, como lo dicen claramente las actas de la Junta de Emisión que se hallan en los autos, que en acreditar con el mismo motivo la cuenta “ *Junta de Emisión ;*” porque en el primer caso basta leer la partida para comprender, por el nombre de la cuenta, que se trata de billetes emitidos ; y en el segundo es preciso ser sabio para adivinar que Junta de Emisión y billetes emitidos son la misma cosa. El cambio verificado aclaraba los hechos, y para deducir otra cosa sería preciso la intervención de un criterio avieso dispuesto á ver crímenes en todas partes. Por fortuna para la sociedad no es ese el principio donde se informan los fallos de la Corte Suprema de Justicia.

De los razonamientos anteriores y de los comprobantes en que se apoyan, se desprenden lógicamente estos hechos :

No hay prueba en los autos de que el señor Malo O’Leary hubiera ordenado extender en el Diario del Banco el asiento de 11 de Marzo de 1890, y, como en el caso de que ese hecho fuera punible, la orden de ejecutarlo constituiría, según la Corte, el cuerpo del delito, y esa orden no está comprobada, falta el fundamento de todo juicio criminal, que es existencia del hecho punible *plenamente* demostrado (artículo 1512 del Código Judicial).

Aun en el caso de que tal orden se hubiera comprobado en el proceso, ella no sería violatoria de la ley, porque el señor Malo O’Leary podía darla legalmente, supuesto que se ha presentado el comprobante (cuaderno de pruebas del señor Malo O’Leary) de que dicho señor desde el día 10 de Marzo de 1890, estaba en capacidad legal para entrar á ejercer la Gerencia del Banco Nacional, y consiguientemente de ordenar en aquel establecimiento lo que creyera más acertado para la dirección que se le confiaba, aunque no hubiera tomado todavía posesión de su empleo, según el artículo 288 del Código Político antes citado.

Pero hay más : El hecho de no describir oportunamente en los libros que se llevan *en las oficinas públicas* las

operaciones correspondientes, ó llevar mal la Contabilidad, jamás puede constituir el delito de *falsedad*; porque hay una disposición *especial* que lo castiga. Esta disposición se encuentra en el Capítulo del Código Penal que trata de los delitos y culpas contra la Hacienda del Estado, y dice:

“ Art. 433. Los funcionarios ó empleados públicos expresados, que no lleven sus cuentas con las formalidades prescritas por las leyes, instrucciones ó reglamentos respectivos ó que dejaren de sentar en los libros las *partidas correspondientes*, serán suspensos de sus destinos por seis á diez y ocho meses y apercibidos.”

“ Se entiende que hay omisión en el asiento de las *partidas* en los libros, cuando aparezca que han pasado tres días desde el en que debieron sentarse.”

Este artículo es *especial* y prevalece sobre las disposiciones generales de la falsedad, que le son anteriores.

Pero según la doctrina del auto de proceder, el Gerente del Banco Nacional no podía escaparse de la sanción penal, porque si dejaba de sentar la partida habría incurrido en la pena que impone el artículo copiado, y si la hacía sentar quedaba bajo la de falsedad.

De paso me permito hacer notar que en el auto de proceder deja constancia la Corte de que los peritos advierten que habiendo recibido la Tesorería general la suma de \$ 344,000 del Banco Nacional para remates, en varias fechas (14 de Diciembre de 1889, 13 y 29 de Enero y 1.º de Marzo de 1890), el asiento respectivo no se hizo en esa Oficina sino hasta el 31 de Diciembre de 1890, según consta en el Diario de la Tesorería. Si la fecha del asiento de las partidas en los libros de una Oficina pública hecha mucho después (casi un año) de verificadas las operaciones, constituye mutación de la verdad ú omisión culpable, según el artículo penal que acaba de citarse, no se explica por qué la Honorable Corte hace caso omiso del hecho apuntado, tratándose de la Tesorería, cuando despliega tamaña severidad al tratarse del simple cambio del nombre de una cuenta, como en el caso del asiento de 11 de Marzo de 1890, hecho en los libros del Banco Nacional. Esta observación no tiene más objeto que establecer el contraste que

aparece en el procedimiento adoptado, tratándose de dos casos que tienen notable analogía. Ni censura ni acuso.

Es cosa extraordinaria que tratándose de este cargo, los peritos descubrieran hasta la *intención* con que, según ellos, el señor Malo ordenó el aludido asiento, pues en la parte del dictamen pericial que sobre este punto prohija la Corte, se dice que el objeto del asiento era ocultar la emisión hecha para la negociación de la Deuda antigua.

Pero acaso al emitir esa arriesgada opinión no se tuvo en cuenta que la emisión no se ocultaba, porque quedaban las actas de la Junta, porque quedaba el hecho claramente explicado en el mismo asiento, porque quedaba el testimonio de todos los empleados que intervinieron en la operación, y porque el señor Malo O'Leary, que ni había hecho la emisión, ni tenía responsabilidad alguna en la compra de los documentos de la Deuda, no tenía por qué pensar en borrar una huella que en nada le podía afectar. Apreciaciones tan aventuradas no revelan la serenidad de espíritu indispensable, sobre todo cuando se trata del estudio de un asunto en que se ventilan el honor y la libertad de un ciudadano. La ley, que en su austera severidad presupone en la ejecución de todo acto punible voluntad y malicia, nunca ha llegado hasta presuponer la intención que en cada caso haya guiado al presunto delincuente, porque los elementos puramente subjetivos están fuera del alcance del derecho positivo. Probablemente en esta filosofía se informa el artículo 1686 del Código Judicial, cuando establece que las declaraciones de los facultativos ó peritos sobre los hechos *sujetos á los sentidos* ó sobre lo que según su arte ó profesión expongan con seguridad como consecuencia de esos hechos, forma prueba testimonial; pero lo que digan según su presunción, apenas puede considerarse como indicio más ó menos fundado. Más adelante haré algunas otras observaciones sobre el valor de la prueba pericial; por ahora basta á mi propósito lo dicho.

---

*Segundo:* Falsedad de los Balances de 30 de Junio de 1890 y 31 de Diciembre de 1891 y de los informes relativos á esos Balances.

Antes de entrar en el examen del cargo y de las pruebas en que se funde, precisa establecer previamente qué clase de documentos son los libros del Banco Nacional, y rectificar un error muy grave, pero sin duda involuntario, de la Suprema Corte, que aparece en el auto de proceder, error tan sustancial, que muda completamente la significación y alcance de la ley á la cual se refiere, á saber: dice el auto de proceder:

“ Antes de analizar en el fondo los hechos que el Ministerio Público denomina Omisiones ó inexactitudes en la contabilidad y balance del Banco, con relación á cada uno de los sindicatos, conviene advertir que dado el carácter oficial que ha tenido el Banco desde su fundación, los documentos que constituyen el archivo del mismo Banco, como los *libros, actas, estatutos y reglamentos* que á él pertenezcan, son documentos auténticos; y dado que los empleados del Establecimiento están reconocidos como empleados públicos según el inciso 4.º, artículo 40 del Código de Organización Judicial, los documentos que ellos firman, por razón de sus funciones, también son auténticos, de conformidad con el artículo 678 del Código Judicial.”

Debo observar, en primer lugar, que no es exacto que conforme al artículo 40, inciso 4.º del Código de Organización, que cita la Honorable Corte, *los empleados del Banco estén reconocidos como empleados públicos*; ya porque la ley que define quiénes son ó se llaman empleados públicos, es el Código Político y Municipal (artículo 5.º) ya porque el único empleado del Banco Nacional de que habla la disposición citada en el auto, es *del Gerente del Banco Nacional*, lo cual establece tan notable diferencia, que si todos los empleados del Banco estuvieran bajo el mismo pie de igualdad legal en que los pone la Corte con el Gerente, resultaría que hasta el portero de ese establecimiento podía expedir documentos auténticos, lo cual no se compadece con el espíritu ni aun con el texto de la ley.

Pero vamos al error que he llamado grave:

En el párrafo del auto de enjuiciamiento que dejo copiado, la Corte afirma que según el artículo 678 del Código Judicial, los libros, actas, estatutos y reglamentos del Banco Nacional son documentos auténticos, por cuanto

pertenece al archivo de una Oficina pública; mas lo que dice el artículo citado en el auto, es que son documentos auténticos los expedidos por funcionarios que ejercen cargo ó autoridad pública en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones, y “ los documentos, *libros de actas*, estatutos, registros y catastros que se hallen en los archivos públicos de carácter oficial.”

La diferencia fundamental entre lo que dice la ley y lo que afirma el auto, consiste en que la primera considera documentos auténticos LOS LIBROS DE ACTAS, etc., y el segundo *los libros, actas*, etc. Suprimida la preposición *de* que trae la ley, y reemplazada por la coma, como aparece en el auto, resulta que todos los libros del Banco son documentos auténticos, mientras que la ley sólo le da ese carácter á los *libros de actas*, lo cual es enteramente distinto. Tan distinto es, que si en el libro de actas de la Junta Directiva del Banco aparece una raspadura ó enmendatura no salvada, puede acusarse al empleado que maneja el libro como responsable de una falsedad por supresión ó cambio de palabras en documento auténtico; pero si en el libro de recibos que lleva el portero aparece un error de la misma clase, ese empleado no es responsable de alteración en documento auténtico. Esto conforme al texto de la ley; pero la responsabilidad sería igual según la cita de la Corte, porque suprimida la preposición, todos los expresados libros son documentos auténticos, y por consiguiente las copias que de ellos tomen y expidan los respectivos empleados son copias de documentos auténticos.

Como se ve, aplicando textualmente al caso presente la disposición del artículo 678 del Código Judicial, sólo los libros de actas del Banco Nacional (tratándose de libros) son documentos auténticos; no teniendo este carácter los demás libros, las copias fieles ó inexactas que de ellos se tomen no pueden llamarse copias de documentos auténticos.

Pero hay más: conforme al artículo 679 del Código Judicial, para que los documentos auténticos llevados al proceso sean estimados como prueba, es indispensable, si no están firmados, que la persona á quien perjudiquen les de su asentimiento expreso; sólo con esta condición hacen

plena prueba acerca de su contenido (artículo 1681 *ibidem*), y si el interesado no les da su asentimiento debe practicarse la prueba de cotejo con sus originales. Los defensores del señor Malo O'Leary pidieron en el término de prueba que se practicara un cotejo entre los cuadros llamados Balances, que se consideran documentos falsos, y los originales respectivos, para establecer la autenticidad de los primeros mediante la comparación de las firmas, puesto que el señor Malo O'Leary, en ninguna parte del proceso ha reconocido expresamente como suyas las llamadas copias de Balances que obran en los autos, y la Corte negó la prueba fundada en una razón que es justamente la destrucción del cargo hecho al señor Malo O'Leary, á saber: que no podía haber cotejo entre las letras y firmas de los folletos *impresos* que corren en los autos, y los originales manuscritos que se hallan en el Banco. ¿ Pero entonces cómo pueden llamarse documentos auténticos los consabidos folletos ?

Respecto á este punto, la defensa trajo á los autos la siguiente prueba, que es completamente decisiva, porque emana de la misma Suprema Corte; es, á saber: que habiéndose presentado el doctor Felipe Angulo ante la Corte, pidiendo se examinase su conducta como Ministro de Colombia en Londres, puesto que en un documento oficial impreso, llamado "Concepto del Ministro de Justicia" etc., se le hacían cargos, la Suprema Corte resolvió, por medio del auto respectivo, que *para darle autenticidad* al folleto que presentaba el doctor Angulo como comprobante de que se le hacían inculpaciones, y poder abrir la investigación solicitada, se remitiera el cuaderno impreso al señor Ministro de Justicia para que lo autentificase con su firma autógrafa. Así se verificó; pero mientras la expresada formalidad no fue cumplida, la Corte se abstuvo de adelantar las diligencias.

Si el folleto presentado por el doctor Angulo lo rechazó la Corte por no considerarlo documento auténtico mientras no llevara la firma autógrafa del Ministro de Justicia, no obstante ser presentado por el interesado en la investigación y llevar en la portada las palabras "*edición*

*oficial,*” ¿ cómo podría hoy estimar la misma Honorable Corte como documentos auténticos unos folletos impresos que aparecen en este proceso no se sabe cómo, pues ni constancia hay de quién los trajo ni por qué vinieron ?

Digo que esta prueba es decisiva en la cuestión autenticidad, porque como la justicia y la conciencia no pueden tener dos medidas diferentes para estimar dos casos idénticos, es imposible que la Suprema Corte aceptara hoy contra el señor Malo O’Leary como documentos auténticos unos folletos impresos, cuando ayer rehusó conceder esa autenticidad al folleto impreso que le fue presentado por el señor doctor Angulo, en condiciones que realmente hacían presumible su autenticidad.

La prueba que dejo mencionada está además corroborada con las declaraciones de los señores doctor Gabriel Rosas, Secretario de la Corte, y doctor Joaquín Esguerra, Oficial Mayor del mismo Tribunal.

Esta Jurisprudencia se observa en todos los Tribunales y Juzgados de la República y obedece al mandato de la ley ; si así no fuera, con papeles impresos se podrían ganar todos los pleitos y también encausar á todo el mundo.

Lo que le da autenticidad al documento es la firma autógrafa ; por eso es que las copias simples que se piden en los Juzgados y Tribunales y son tomadas por los interesados, del respectivo expediente, nada valen, ni manuscritas ni impresas, mientras no lleven la firma autógrafa del empleado que debe expedirlas, porque esa firma es la que les da la autenticidad.

No siendo los libros del Banco Nacional, con excepción del de actas, documentos auténticos conforme á la ley, y no siendo los folletos impresos sin autenticar, que obran en los autos, copias auténticas de documentos que tengan el mismo carácter, el señor Malo O’Leary no puede ser responsable de la falsedad que le deduce la Corte, aun en el supuesto inverosímil de que él hubiera publicado ó hecho publicar los cuadros llamados Balances.

El Magistrado del Tribunal de Cundinamarca que actuó en el sumario como funcionario de instrucción, com-

prendió perfectamente la necesidad de traer al proceso las copias manuscritas de los Balances del Banco Nacional, y por eso, sin duda, dictó el auto de 2 de Junio de 1894 que corre al folio 38 del cuaderno 1.º, por el cual dispuso se pidieran todos los Balances mensuales firmados ó sin firmar, que se hubieran hecho en el Banco desde el 31 de Diciembre de 1888 hasta el 31 de Diciembre de 1892; como tales documentos seguramente no se encontraron, se optó por agregar al proceso los cuadernos impresos que fueron hallados, aunque esos folletos, como se ha visto, no tienen valor legal ni por lo mismo fuerza probatoria de ningún género.

No encontrándose en los autos el documento auténtico en el cual aparezca la supresión ó alteración constitutiva del delito de falsedad, es claro que no se ha comprobado la existencia del hecho punible ó sea el cuerpo del delito, y sin esta circunstancia el procedimiento carece de base, según la ley; porque la comprobación plena de la existencia del objeto materia del delito, es el fundamento de todo juicio criminal.

Procedo ahora á demostrar que en el proceso existen los comprobantes de que el señor Malo O'Leary no formó ni mandó publicar los Balances de que habla el auto de la Corte, en el cargo que bajo el número 9.º de la parte resolutiva se le imputa á dicho señor.

La Suprema Corte declara respecto á un cargo de falsedad por omisión de un asiento en los libros del Banco Nacional referente á la negociación de la Deuda antigua, lo siguiente :

“Sinembargo, como los libros del Banco no estaban á cargo del Gerente sino del Contador y Tenedor respectivos, juzga la Corte que no debe deducirsele responsabilidad á Osorio por la emisión relacionada.”

Este juicio de la Corte es armónico con la justicia; ¿por qué van á ser responsables los Gerentes, de la Contabilidad del Banco, que no está á cargo de ellos?

Vamos á examinar cuál es el mecanismo de la Contabilidad del Banco Nacional, conforme á sus Estatutos y Reglamentos, en lo que se refiere á los Balances :

“ Artículo 61 de los Estatutos : El día último de cada mes se hará el Balance pormenorizado de las cuentas del Banco y se pasará al *Revisor*. Un resumen de este Balance, que presente en globo los resultados de las cuentas de la misma clase, se publicará por la prensa dentro de los diez días subsiguientes.”

“ Artículo 64. La aprobación del Balance general implica la de las cuentas del respectivo semestre y su fenecimiento ; cesando por lo que á estas respecta la responsabilidad de los Administradores del Banco.”

Veamos ahora qué empleados deben intervenir en la formación de estos Balances :

“ Artículo 28 del Reglamento del Banco :

“ Son deberes del Tenedor de libros :

“ ..... 3.º Formar los Balances mensuales y semestrales.”

“ Artículo 16. El Contador es el Jefe de las Oficinas de Contabilidad del Banco. Además de los que le prescriba el Gerente, tiene estos deberes :

“ ..... 3.º Verificar los inventarios y Balances generales ó particulares que DEBA PUBLICAR periódicamente el Banco.”

“ Artículo 92. El Balance general que se hace al fin de cada semestre, después de examinado por el Revisor, se pasará á la Junta Directiva para que lo apruebe y haga la distribución de utilidades. Una vez verificado esto, cesa, en lo que á esto respecta, la responsabilidad de los empleados del Banco.”

¿ Tiene algo que ver, conforme á estas disposiciones de los Estatutos y Reglamento del Banco Nacional, el Gerente en la formación ó publicación de Balances ? Yo ruego á los señores Magistrados de la Suprema Corte que examinen las leyes, estatutos y reglamentos del citado Banco, y digan si en esos documentos (todos están en el proceso) se encuentra alguna disposición por la cual deba intervenir el Gerente en la formación ó publicación de Balances. No la hallaréis, señores Magistrados, y no hallándola, es también un imposible legal que el señor Malo O’Leary haya podido intervenir en la formación ó publicación de los Balances de 30 de Junio de 1890 y 31 de Diciembre de 1891, y

no habiendo podido tener ingerencia en los actos por los cuales se le acusa á este respecto, no puede ser responsable.

En el cuaderno de pruebas del señor Malo O'Leary hallaréis las declaraciones de los señores Enrique W. Fernández, Javier Tobar, Aquilino Matiz G., Gonzalo Arbolada, Joaquín Posada E., Carlos Maldonado, Salustiano Obregón, José María Ricaurte, Camilo Villegas y Ramón Lago, todos empleados del Banco Nacional durante la época de la Gerencia del señor Malo O'Leary. Estos testigos abonados é intachables, declaran uniformemente que durante el tiempo de la Gerencia del señor Malo O'Leary, ni vieron, ni supieron ni oyeron decir que este señor, como Gerente del Banco, manejara los libros de Contabilidad de ese Establecimiento, ni formara Balances ni mandara publicar ningún Balance.

¿ Es posible que el señor Malo O'Leary interviniera de un modo directo en la Contabilidad del Banco, formara Balances ó los mandara publicar sin la intervención, ni siquiera el conocimiento de ninguno de los empleados del mismo Banco? Este es un hecho inconcebible, señores Magistrados, porque para que se verificara era preciso que todos los empleados del Banco hubieran sido sordos y ciegos.

El fundamento en que la Honorable Corte se apoya para creer responsable al señor Malo O'Leary de la formación y publicación de los mencionados Balances, es únicamente la siguiente parte de una declaración indagatoria del sindicado, que se encontrará á fojas 47 y 51 del cuaderno 1.º, y dice:

“ Que fue Gerente del Banco Nacional desde Marzo de 1890 y todo el año de 1891: que el *informe* dirigido á los miembros de la Junta Directiva y que corresponde al primer semestre de 1890, fue firmado por él y publicado en la Memoria que el Ministro del Tesoro dirigió al Congreso de ese año; que el Balance que allí aparece *debe* estar firmado por él como Gerente; que no recuerda las sumas del Balance publicado ni la diferencia que hay entre él y el original; que si hubo diferencia, los intereses del Banco así lo requerían; que el *informe* referente al semestre que terminó el 31 de Diciembre de 1891 lleva su firma.”

Esta parte de la indagatoria del señor Malo O'Leary, reproducida en el auto de proceder, es el fundamento de la

imputación de falsedad que se le hace en la parte resolutiva del mismo documento.

Tres objeciones muy serias hay que hacerle al auto de proceder en este punto :

Primera : que para que la confesión del procesado forme plena prueba acerca de su responsabilidad, es preciso que *por otra parte* se halle *plenamente* comprobado el cuerpo del delito ; tal es el precepto del artículo 1660 del Código Judicial.

Si no ha podido después de un año de diligencias para la formación del sumario, comprobarse ni remotamente la existencia del cuerpo del delito de falsedad, mucho menos podía existir semejante comprobación en los primeros días de la instrucción informativa, cuando ni aun los folletos impresos, donde aparecen los cuadros llamados Balances figuraban en los autos, pues vinieron al sumario meses después de la primera indagatoria del señor Malo O'Leary. Siendo esto así, ¿ qué valor jurídico tiene la pretendida confesión del sindicado ?

Segunda objeción : El señor Malo O'Leary no ha afirmado positivamente en ninguna de sus indagatorias que él hubiera firmado los tantas veces citados Balances. Nó, él lo que dijo respecto al Balance de 30 de Junio de 1890, en la declaración de que habla la Corte, fue : que el Balance que aparece en la Memoria del Ministro del Tesoro, *debe* estar firmado por él (Malo O'Leary), como Gerente. Ninguna otra respuesta en este sentido se encuentra en el proceso, referente á Balances, porque las demás se refieren á *informes*, lo cual es cosa enteramente distinta, porque el Gerente daba informes semestrales á la Junta Directiva del Banco, pero no formaba ni publicaba Balances, como ya se ha visto al tratarse de este cargo.

Ahora, decir el señor Malo O'Leary que el Balance porque se le pregunta *debe* estar firmado por él, ¿ es afirmar positivamente que lo firmó ? No le hago al ilustrado criterio de la Corte el agravio de suponer que ha incurrido en tamaña confusión. La palabra *debe* empleada por el señor Malo O'Leary en la frase de que se trata, denota, según el Diccionario de la lengua, una cosa probable, pero no una

verdadera afirmación. Cuando se dice que una persona debe haber muerto, apenas se enuncia la idea de un hecho probable, pero no se afirma cosa cierta. No hay, pues, bajo este aspecto, razón para atribuir al señor Malo O'Leary una confesión que no ha hecho.

La tercera y última objeción es esta: ¿Sabe la Corte ó hay prueba en los autos de que los cuadernos que el señor Ministro del Tesoro recibió é hizo reproducir en el informe que rindió al Congreso, le fueron enviados por el señor Malo O'Leary, y fueron precisamente los *mismos* que este señor le envió los que se reprodujeron en aquel documento?

Esta duda es muy natural cuando se trata de impresos; no lo sería si se tratase de documentos auténticos ó autenticados por el signatario; y más fuerza adquiere la duda si se tiene en cuenta que según una declaración del señor Salustiano Obregón, empleado importante del Banco, hubo más de una edición del informe citado. En tal caso, ¿cuál fue la oficial, cuál la que llegó á manos del señor Ministro?

A la sabiduría de la Corte Suprema no puede ocultarse que son dos cosas muy distintas los *informes* que rinde un empleado y los *documentos* con los cuales los complementa.

El informe es la relación de la marcha de los negocios que maneja el empleado, sus personales opiniones sobre las mejoras que pueden introducirse, cambios que deban hacerse, etc., y los documentos agregados son aquellas piezas que ordinariamente le presentan al Jefe de la Oficina los empleados subalternos encargados de cada ramo especial; de aquí que los que deben responder de la veracidad de cada documento son los empleados encargados por las leyes ó reglamentos de la formación del respectivo comprobante, y ya hemos visto que el Gerente del Banco Nacional nada tenía que ver en la formación y publicación de Balances, razón por la cual ninguna responsabilidad puede caberle á este respecto.

Hay todavía otra razón legal hacia la cual me permito llamar la atención de la Honorable Corte.

Consta en el proceso que los Balances que le fueron presentados para su examen á la Junta Directiva, fueron

aprobados expresamente por esa Corporación. Conforme al Reglamento del Banco (artículos 64 y 92) la aprobación de esos Balances inhiere de responsabilidad á los empleados del Banco respecto á las cuentas presentadas.

Véase ahora lo que dice el artículo 19 del Código Penal vigente :

“ Los delitos y las culpas no comprendidas en este Código, que se cometan contra las leyes, reglamentos ú ordenanzas particulares que rijan en algunas materias ó ramos especiales de la Administración pública, serán castigados con arreglo á las mismas leyes, ordenanzas y reglamentos.”

Si no hay, como no puede haber, disposición alguna del Código Penal que castigue las inexactitudes de que puedan adolecer *los impresos* que ven la luz pública, debe darse cumplimiento, en el caso de que me ocupó, al artículo penal que dejo copiado ; es decir, que si se demuestra cuál empleado del Banco Nacional ordenó la formación y publicación de los cuadros inexactos llamados Balances, debe someterse á la sanción que le corresponda conforme á los reglamentos del mismo Banco.

Demostrado como queda que no estaba en las atribuciones del Gerente del Banco formar ni hacer publicar los Balances semestrales de ese establecimiento ; que hay la prueba testimonial suficiente para deducir que el señor Malo O'Leary no formó ni mandó publicar los Balances que han sido tachados de falsos, y que en el proceso no se halla la prueba de la existencia del delito de falsedad en documentos públicos ó auténticos, por lo cual ha sido llamado á juicio dicho señor, tampoco puede haber los informes falsos de que habla la Corte, relativos á los precitados Balances, porque no existiendo lo principal no puede existir lo accesorio: Esta razón y la de no saberse de qué informes habla el auto, pues el cargo en ese asunto es completamente ambigüo, hace innecesario tratar de él con mayor extensión.

---

Respecto á la naturaleza intrínseca del delito de falsedad, ya el señor Procurador, en la vista que precedió al auto de la Suprema Corte, trató la cuestión con notable

acierto, é hizo estudio de las doctrinas jurídicas universalmente aceptadas, con lo cual demostró que en el caso que se debate, no puede haber delito de falsedad, porque faltan en el hecho acusado los elementos constitutivos de tal delito.

La Honorable Corte contestó á las citadas observaciones del señor Procurador : primero, que no creía necesario recurrir á las teorías penales generales invocadas por el señor Procurador, porque su deber era aplicar la ley escrita ; y posteriormente, en el auto de 15 de Mayo, sentó la doctrina de que la teoría jurídica que sustenta el señor Procurador de que el perjuicio de tercero es elemento indispensable del delito de falsedad, podría sostenerse en el campo civil pero no en Derecho penal, porque delito es todo hecho voluntariamente violatorio de la ley, aunque no acarree perjuicio á tercero.

Sin desconocer la alta autoridad de la Suprema Corte en estas materias, me permito hacer algunas modestas observaciones en apoyo de la doctrina del señor Procurador.

Es verdad que siendo la regla general que el delito lesiona derechos sociales y afecta el orden público, en muchos casos no es indispensable el perjuicio causado á un tercero para que el delito exista, con sólo que el hecho que lo constituye sea la violación voluntaria y maliciosa de la ley positiva. Pero la misma ley hace excepciones que modifican aquella regla.

En el caso de falsedad, por ejemplo, la ley distingue :

El artículo 289 del Código Penal de Cundinamarca dice :

“ La falsificación de cualquiera de los documentos expresados en el artículo 286 (documentos privados) y el uso de ellos, *cuando no sea en perjuicio de tercero*, se castigarán con un arresto de ocho días á tres meses ; ” y el artículo 366 del Código Penal novísimo dice también : “ Los que á *sabiendas y en perjuicio de tercero*, ó con intención de causarlo, etc., ” cometieren falsedades serán castigados con tales penas. En este último Código no se castiga ni aún con arresto la falsedad que no tenga por objeto el perjudicar á tercero.

Véase, pues, que sí hay hechos que para constituir delito requieren como elemento constitutivo el perjuicio causado á tercera persona, y aun en ocasiones es indispensable la acusación del sujeto lesionado con el acto del agente, para que la ley castigue, como sucede en el adulterio, la injuria, la calumnia, etc.

Aplicada esta doctrina legal al caso de los libros del Banco Nacional que, ya se ha visto, no son documentos públicos ni auténticos, excepción hecha del libro de actas, tiene razón el señor Procurador en sostener que no puede existir con relación á ellos delito de falsedad, sin el perjuicio á tercero producido por la alteración que en ellos ó en copias de ellos resultaren.

Si un individuo compra de contado un inmueble por diez mil pesos, y de acuerdo con el vendedor hace poner en la escritura que compró la finca por quince mil, en el fondo del hecho hay mutación de la verdad, porque el precio que reza el instrumento público no fue el que en realidad dio el comprador, pero el hecho es perfectamente inocente mientras con él no se le cause perjuicio á tercero. Como éstos, podría citar muchos otros casos que demuestran no es errónea la doctrina del señor Procurador, impugnada en el auto de la Corte, y que está en lo cierto el Jefe del Ministerio Público al sostener que en el hecho imputado á los Gerentes del Banco Nacional relacionado con la Contabilidad del Banco, no puede haber delito de falsedad por faltarle elementos sustanciales para constituir el expresado delito.

---

## CAPITULO OCTAVO

Fuerza probatoria de algunos documentos del proceso

El documento que en este voluminoso proceso puede llamarse *alma mater*, porque es como el eje sobre el cual gira toda la instrucción sumaria, es el dictamen pericial rendido por los señores don Santiago Samper y don Luis María Pardo, á virtud del examen que previamente hicieron en los libros y cuentas del Banco Nacional.

Si los señores peritos se hubieran concretado únicamente á señalar los errores numéricos ó las imperfecciones que su estudio les pusiera de manifiesto en las cuentas, libros y papeles del Banco, nada ó muy poco tendría la defensa que objetarles:

Desgraciadamente el concepto pericial se resiente en mucho del espíritu de la época en la cual ese trabajo se llevó á cabo; y esto explica por qué los encargados de ejecutarlo extralimitaron su cometido y entraron en la calificación jurídica de muchos de los hechos que fueron objeto de su investigación, preconstituyendo hasta cierto punto opiniones que más tarde podían influir de una manera desfavorable á los sindicados, bien en el concepto público, ya en el ánimo de los Jueces.

A este propósito dice el señor Procurador en su Vista fiscal:

“ Pero los peritos, aunque no debieran haber actuado en la instrucción, excedieron, por otra parte, las funciones que legalmente pudieran haberles correspondido. Ellos no eran Jueces ni directores del sumario; no podían ni debían señalar las diligencias que hubieran de practicarse; no les era dado valorar pruebas ni interpretar leyes, y, sin embargo, en

este sumario existe un dictamen pericial que es á la vez inspección ocular, en que se mezclan y confunden los datos numéricos, únicos que pudieran dar los peritos, con la interpretación de las leyes, con el análisis de contratos y hasta con la discriminación de responsabilidades.....

“ El Ministerio Público, que cree fuera de lugar un dictamen pericial en este asunto, y que, por otra parte, encuentra que en él se extralimitaron las funciones que pudieran haber ejercido los peritos, sólo estimará ese dictamen en la parte que constituye una inspección ocular, ó sea en la que se obtienen datos numéricos sobre la cantidad de emisiones de billetes y sobre algunos negocios relacionados con ellas, y si las opiniones de los peritos se citaren en ocasiones, se hará únicamente para desvanecer las dudas que pudieran suscitar en el ánimo de los Jueces, como cualquier concepto privado pudiera hacerlo.”

Yo no atribuyo, señores Magistrados, á ninguna mala pasión el exceso de atribuciones en que incurrieron los peritos ; ellos son bien conocidos en esta sociedad por sus virtudes privadas ; pero es que cuando se respira una atmósfera saturada de veneno, el miasma emponzoñado suele invadir, quizá aún á su pesar, á los mejor intencionados ; de aquí el aforismo de que el espíritu de los tiempos quita mucho de su responsabilidad intrínseca á los actos humanos, porque ¡ ay del que no arroja su piedra á las víctimas el día en que una corriente social las señala como objeto de la execración pública ! Mas tarde, por desgracia muy tarde, suelen reconocerse estos fatales errores.

El valor jurídico del dictamen pericial es muy limitado, poco menos que nulo cuando se separa del terreno de los hechos. En este punto están conformes las opiniones de los jurisconsultos más reputados.

Bonnier dice, en la parte que reproduce la Vista del señor Procurador, que la prueba pericial es un cristal que agranda los objetos y es el Juez quien tiene la facultad de servirse de ella, y examinar *con toda libertad* si las imágenes que presenta son enteramente claras ; y el señor Caravantes, ilustrado legista español, dice comentando la doctrina de Bonnier :

“ El juicio pericial, conforme á lo que sienta M. Bonnier, debe versar solamente *sobre hechos*, puesto que limitándose al examen ó estimación de objetos, se circunscribe á puntos enteramente de hecho, sin extenderse nunca á puntos de Derecho, pues la interpretación y aplicación de las leyes respecto de esos puntos corresponde al Juez.” (Tratado de pruebas en Derecho civil y criminal, página 124).

Mittermaier hablando de la prueba pericial dice :

“¿ Debe el Tribunal conceder una fe absoluta al parecer del perito, siempre que sea regular, y sobre todo cuando emana de un Colegio de Medicina ? Indudablemente no. Ya lo hemos dicho ; la prueba pericial descansa en un encadenamiento de probabilidades racionales que corresponde apreciar al Juez antes de declararse convencido. En todos los casos tendrá, pues, que decidir si el informe envuelve en sí la convicción..... y como nunca se le obliga á condenar si no está profundamente convencido, claro es que no tiene precisión de seguir el parecer de los peritos, sino cuando vea demostrada la certeza..... Sus funciones consisten en recibir el informe de manos de los peritos, examinarle y compararle en su forma y tenor con los motivos en que se funda, *con las circunstancias* y las *pruebas de otra naturaleza* ya existentes en los autos.” (Tratado de prueba en materia criminal, páginas 194 y 195).

Ricci, uno de los más modernos expositores en materia de pruebas judiciales, dice acerca de los peritos :

“ Pero el reconocimiento no es un medio de prueba, en el sentido estricto de la frase, sino un modo de consignar un hecho que cae bajo la acción de nuestros sentidos. Los peritos diríjense por sí á hacer constar y apreciar un hecho permanente, y tienen su razón de ser sólo en la especialidad de ciertos conocimientos que se exigen en quienes están llamados á apreciar estos hechos determinados.....El auxilio, sin embargo del científico y del técnico, si ayuda al Juez á apreciar un hecho permanente, no se dirige á infundir en su ánimo el convencimiento de un hecho que fue, y hé aquí por qué el dictamen pericial no se comprende entre los medios de prueba propiamente dichos.” (Tratado de pruebas, páginas 16 y 17, Tomo I).

Las autorizadas opiniones que dejo citadas, y otras muchas que omito por no extenderme demasiado en esta parte de mi alegato, tienden á demostrar la poca fuerza probatoria de los dictámenes periciales en general, científicamente hablando ; y prueban también que el Juez debe desechar en absoluto como elemento probatorio todo lo que sea concepto personal de los peritos, porque, como he dicho antes, la *convicción* del declarante no es un medio de prueba admitido por la ley, en razón de que hay muchas convicciones erróneas, adquiridas de buena fe por equivocadas apreciaciones de los hechos y aún por imperfección de los sentidos del observador.

La prueba pericial es, pues, en cuanto se aparta de los hechos perceptibles por los sentidos, una prueba incompleta por su misma naturaleza y peligrosa por su incertidumbre.

Me ha sido preciso entrar en esta disquisición, porque la verdad es que en este proceso, no hay más prueba de los numerosos cargos hechos á los acusados, que las opiniones del dictamen pericial, opiniones que en el campo ilimitado de las conjeturas, han llegado, como dije antes, hasta suponer las intenciones á las cuales obedecieron algunos actos que fueron objeto del examen de los peritos; y sería monstruoso que una exposición pericial fuera el proceso y la sentencia de los sindicados.

Afirmo que en esta causa no existe verdaderamente más fundamento de las imputaciones criminales hechas especialmente al señor Malo O'Leary, que el dictamen pericial, porque en el lugar correspondiente he dejado demostrado que las declaraciones de los señores Arias y Coronado, *únicas* que parecían acriminativas del señor Malo O'Leary son ineficaces, la primera porque era de referencia y ha sido infirmada; y la segunda porque siendo de convicción, no tiene valor legal por grande que sea la honrabilidad del testigo.

En cuanto á la pretendida confesión del señor Malo O'Leary respecto de algunos puntos materia del sumario, también se ha visto que, á la luz de la ley, las palabras del declarante ni reúnen los caracteres de la verdadera confesión judicial, ni aunque los tuviera podía ser la prueba de la culpabilidad del acusado, no estando por otros medios comprobado el cuerpo del delito, según lo exige nuestra legislación (artículo 1,660 del Código Judicial).

Respecto á los folletos impresos y no autenticados que corren en los autos con honores de piezas de convicción, como copias alteradas de documentos auténticos, me permito transcribir lo que á este propósito dicen los publicistas anteriormente citados.

Ricci: " No hace fe, pues, la copia de cualquier documento autorizado por Notario ó *funcionario público*, sino la copia de los documentos que él ha autorizado, ó cuyo original está en su poder en calidad de depó-

sito, cualquiera otra copia que el funcionario público tuviese á bien autorizar, cuando no está para ello autorizado por la ley (ya hemos visto que el señor Malo O'Leary no estaba autorizado para firmar ni publicar Balances del Banco Nacional) no es la copia que legalmente hace fe." (Tratado de pruebas, página 242, Tomo I).

Mittermaier: "Cuando en un documento cualquiera se va á buscar la prueba de ciertas indicaciones que contiene; importa ante todo considerar en qué estado se presenta.

"En primer lugar, debe presentarse original: una simple copia no permite juzgar de su verdadero estado. Podrían muy fácilmente haberse cometido en ella equivocaciones ó faltas que serían perjudiciales al acusado; y además, ¿cómo llamar al autor del documento original para que dé explicaciones sobre la exactitud de la copia que no está escrita de su mano? Sería, pues, un error creer aplicable en este punto la regla del Derecho civil que coloca en la clase de originales las copias auténticas (éste es precisamente el caso de del artículo 678 del Código Judicial citado por la Corte); toda vez que en materia criminal es necesario obtener la verdad material absoluta, y por lo tanto conviene mucho remontarse hasta sus orígenes é ir más allá de la copia." (Prueba en materia criminal, Tomo I, página 338).

Pero prescindiendo de las teorías penales generales, nuestro Derecho procedimental es terminante:

Artículo 1668 del Código Judicial:

"Si el documento no suministrare sino indicios, esto es, si el documento no fuere por sí mismo el sujeto ó la prueba directa del delito, aunque sea público ó auténtico, no puede ofrecer sino un indicio."

"Art. 1,670. Si el procesado no reconociere los papeles ó documentos (que es precisamente nuestro caso) de que habla el artículo anterior, se hará el correspondiente cotejo de los caracteres y la firma (la ley no reconoce falsedades en papeles impresos) pero la exposición de los peritos que lo verifiquen, no hará sino un indicio."

El señor Malo O'Leary no ha reconocido la autenticidad de los cuadros impresos llamados Balances; por consiguiente, aunque esos cuadros fueran autógrafos y mediante la prueba de cotejo los peritos hubieran declarado que eran escritos y firmados por el señor Malo O'Leary, apenas formarían, conforme á la ley, un indicio, y no se puede condenar por indicios, porque conforme al artículo 1656 del Código Judicial, "para condenar es necesario que haya prueba plena ó completa de la existencia de un hecho punible por la ley, y de la criminalidad ó culpabilidad del procesado."

Condenar por un indicio, aun en el supuesto que estuviera plenamente comprobado, sería, señores Magistrados, la violación más inaudita de toda justicia y de todo derecho; sería el desconocimiento absoluto de la ley; sería borrar de una plumada los derechos y garantías sociales consagrados por la Constitución.

No es, pues, invención de la defensa el rechazo que ha hecho de folletos impresos, á los cuales niega el carácter de documentos auténticos de que inopinadamente se les ha revestido en el proceso; esta repudiación está autorizada por expositores eminentes de Derecho Civil y Penal, acorde con nuestras leyes procedimentales y armónica con las nociones universales de equidad y de justicia. Quizá en ningún otro proceso cabe aplicar con más propiedad las célebres palabras de Montesquieu: “La equidad natural exige que la evidencia de las pruebas sea proporcionada á la gravedad de la acusación.”

---

## CAPITULO NOVENO

Pruebas á favor del señor Arturo Malo O'Leary

### ACTAS DE LA JUNTA DIRECTIVA DEL BANCO NACIONAL

“ En Bogotá, á las nueve y media de la mañana del día ocho de Agosto de 1891, se reunió la Junta Directiva del Banco Nacional en el local de la Gerencia del mismo, con asistencia de los Directores Coronado (Daniel), Delgado, Ortega C., (Francisco) y Obregón (José A.) del señor Gerente y del infrascrito Secretario. El señor Ministro del Tesoro se excusó de asistir á la Junta, por carta dirigida al señor Gerente y la presidió en su lugar el señor Coronado.

“ En seguida el infrascrito Secretario dió lectura á los siguientes documentos en el orden que se expresa :

“ 1.º Informe del señor Gerente, correspondiente al primer semestre del presente año ;

“ 2.º Distribución de utilidades, que es la siguiente : (aquí la distribución);

“ 3.º Balance del Libro Mayor en 30 de Junio del presente año ; y

“ 4.º Informe del señor Revisor del Banco.

“ El Director señor Delgado (Evaristo) hizo la siguiente proposición que fue aprobada por unanimidad :

“ La Junta Directiva no solamente aprueba el informe que acaba de leerse, sino que quiere se consigne en el acta de este día, un voto de aplauso en favor del señor don Arturo Malo O'Leary, por el vivo y perseverante interés con que atiende al progreso y á la autonomía del Banco.”

---

“ En Bogotá, á las nueve y media de la mañana del día seis de Febrero de mil ochocientos noventa y dos, se reunió la Junta Directiva de Banco Nacional, con asistencia de S. S.ª el Ministro del Tesoro, quien la presidió, de los Directores, señores Coronado, Delgado, Obregón, Ortega, C. (Francisco) y del señor Gerente.

“ Leyóse en seguida el informe del señor Gerente relativo á los trabajos del Banco, durante el segundo semestre del año de 1891, y concluída que fue la lectura, el señor Obregón (José A), propuso :

“ Se aprueba la distribución de utilidades como se propone en el importante informe que acaba de leerse, y la Junta Directiva reconoce que la prosperidad siempre creciente del Banco Nacional se debe al tino é interés con que es dirigido por el actual Gerente, señor don Arturo Malo O’Leary, secundado eficazmente por los demás empleados.

“ Puesta en discusión la proposición anterior, fue aprobada sin modificación, y no habiendo otro asunto que tratar, S. S.<sup>a</sup> el Ministro del Tesoro levantó la sesión á las once y cuarto (a. m.)

“ El Presidente, MARCELINO ARANGO.—El Secretario, *Gonzalo Arboleda*, (folio 23 á 27, cuaderno 1.º)”

---

“ A las dos y media del día quince de Junio de mil ochocientos noventa y dos, previa convocatoria del señor Gerente del Banco Nacional, se reunió la Junta Directiva en el local de la Gerencia, presidida por S. S.<sup>a</sup> el Ministro del Tesoro, y con asistencia de sus miembros señores Coronado Daniel, Obregón José A. y Ortega C. Francisco, estando presente el señor Gerente.

“Una vez abierta la sesión se leyó y aprobó el acta anterior del 6 de Febrero último.

“ Acto continuo manifestó el Gerente que el objeto con que se había convocado la Junta era el de poner en su conocimiento, una carta que había recibido el mismo día, del Excelentísimo señor Presidente de la República concebida en los siguientes términos :

“*Presidencia de la República.—Privado.—Junio 15.—1892.*

“ Señor don Arturo Malo O’Leary.—Presenta.

“ Veo con pena que en el asunto del arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana, como en varios otros puntos relacionados con el Banco Nacional, estamos en completo desacuerdo. A mí no me gustaría forzar su modo de pensar, y mucho menos obligarlo á proceder en oposición con lo que usted considere sus deberes como Gerente. Mas como yo tengo también mi modo de ver las cosas del cual no estoy dispuesto á apartarme, no queda sino una solución que se impone naturalmente. Esta solución usted comprende, no puede ser otra que la de separarse usted de la Gerencia y nombrar yo un Gerente que opine como yo en las materias que hoy nos dividen. Así terminarían nuestras diferencias oficiales y quedarían solamente en pie nuestras buenas relaciones personales que no quiero sufran menoscabo por causa de divergencias de opiniones que ambos debemos respetar.

“ Como yo tengo arreglado mi viaje para el viernes temprano, le agradecería me presentase su renuncia hoy temprano, para tener tiempo de dictar las medidas necesarias.

“ Quedo como siempre su amigo afectísimo y seguro servidor,

*Carlos Holguín.*”

“ Leída la carta que antecede, manifestó el señor Malo O’Leary que los motivos de su oposición al proyecto de arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana, eran conocidos de la Junta y que por lo tanto no había necesidad de recapitularlos; que en resumen él se oponía á dicho arrendamiento por creerlo inconveniente como operación comercial, y más inconveniente aún por la forma en que había presentado la negociación el Excelentísimo señor Presidente, el cual había declarado terminantemente que no admitía discusión sobre la conveniencia ó inconveniencia de que se llevara á cabo el arrendamiento propuesto, sino únicamente sobre los términos del contrato; que perteneciendo al Banco y no al Gobierno el referido inmueble, sobre que versa la exigencia del señor Presidente era de todo punto inaceptable porque equivalía á una imposición que hería de raíz y anulaba completamente la autonomía que la ley había dado al Banco Nacional, que dicha autonomía es la base fundamental sobre la cual descansa la responsabilidad de los Directores del Establecimiento, y esa responsabilidad la única garantía de prudencia y honradez en el manejo de los valiosos intereses nacionales y particulares vinculados en el Banco; que sin esa autonomía el público le retiraría seguramente su confianza; que sin ella los Presupuestos Nacionales podrían degenerar en mera fórmula, pues sería fácil por conducto del Banco, hacer erogaciones no autorizadas, verificar contratos sin los trámites legales, confundir y alterar, en una palabra, todo el mecanismo de la Hacienda Nacional; que siendo así las cosas, sólo le quedaba á él, como Gerente, uno de dos caminos: el de negarse á renunciar, puesto que se hallaba en terreno perfectamente legal y sólido, ó el de acceder á los deseos del señor Presidente presentando su renuncia; que lo primero traería su remoción ocasionando un grave escándalo del que acaso se sentiría el buen nombre del Gobierno y el crédito del mismo Banco; y que, en consecuencia, tanto por esto como por las consideraciones personales que debía al señor Presidente y al señor Ministro del Tesoro, había resuelto, sujetándose no obstante al parecer de la Junta, presentar su renuncia motivada y al efecto le sometió los términos de ella, que son estos:

“ Bogotá, Junio 15 de 1892.

Señor Ministro del Tesoro etc. etc.

“ Hallándome en desacuerdo con el Gobierno, sobre la conveniencia de llevar á cabo el arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana que aquél proyecta, me veo obligado á presentar al Excelentísimo señor Presidente, como tengo el honor de hacerlo, por el respetable medio de S. S.<sup>as</sup>, renuncia irrevocable del puesto de Director Gerente del Banco Nacional á quien pertenecen gran parte de las acciones de aquel inmueble.

“ Al dar este paso presento al Gobierno la expresión de mi profundo reconocimiento por la confianza con que me ha honrado hasta hoy, y me suscribo de S. S.<sup>as</sup>, atento obsecuente servidor,

*Arturo Malo O’Leary.*”

“ Inmediatamente fue presentada esta proposición por el señor Obregón:

“ La Junta Directiva del Banco Nacional, lamenta profundamente la separación del señor don Arturo Malo O’Leary de la Gerencia de este Establecimiento, se complace en reconocer las altas dotes morales y la

honradez con que ha manejado los negocios del Banco, aprueba todos los actos y operaciones ejecutados por él, durante su permanencia en la Gerencia del Banco Nacional, y estando animada la Junta de los mismos sentimientos é ideas concernientes al proyecto de arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana, resuelve presentar á S. S.<sup>a</sup> el Ministro del Tesoro renuncia irrevocable del destino que ha venido desempeñando en la Junta Directiva de este Banco.

“Esta proposición se aprobó unánimemente sin discusión” (folios 94 á 96, cuaderno 4<sup>o</sup>)

Estas actas demuestran, en el orden legal, que conforme á los artículos 64 de los Estatutos y 92 del Reglamento del Banco, el Gerente señor Malo O'Leary está exento de toda responsabilidad por las operaciones y cuentas en que intervino en dicho Establecimiento; y demuestran en el orden moral que un empleado de las condiciones del señor Malo O'Leary, que con no común entereza de carácter rechaza enérgicamente una orden del Presidente de la República, que cree contraria á sus deberes como Gerente, no es capaz de prestarse á combinaciones indebidas para defraudar los intereses que se le han confiado.

La conducta del señor Malo O'Leary en este caso, es el comprobante más completo de que su manejo como Administrador del Banco Nacional era irreprochable, porque si él hubiera cometido la más leve falta en el ejercicio de su empleo, le habría sido imposible separarse de la Gerencia rompiendo estrepitosamente con el Presidente, porque se habría encontrado atado por las ligaduras de esa falta.

Los repetidos aplausos dados á la conducta del señor Malo O'Leary por la Junta Directiva del Banco Nacional, son el testimonio solemne de que manejó con honradez, con celo é inteligencia verdaderamente excepcionales los intereses puestos á su cuidado.

Esas actas que dejo copiadas, son para el señor Malo O'Leary, un monumento de honor que ni las sombras del Panóptico podrán oscurecer, si, víctima de un error judicial, cayera sobre su frente un fallo condenatorio; pero esto es imposible, dada la inocencia del acusado y la honradez de sus jueces.

## CONCLUSION

Muy pocas palabras me restan por pronunciar para concluir este modesto alegato.

Vais, señores Magistrados, á resolver sobre un proceso cuyas consecuencias serán de inmensa trascendencia no sólo para los intereses de los acusados, sino también para altísimos intereses sociales.

Vais á decidir si una época de nuestra historia contemporánea debe quedar definitivamente manchada con estigma de baldón.

Vais á resolver si nombres venerandos, de aquellos que guardan con orgullo las páginas más gloriosas de nuestra Independencia nacional, deben ser arrastrados por el lodo del Panóptico.

Si encontrais en vuestra conciencia y en la ley, que los que hoy llevan esos nombres tradicionalmente honrados, son culpables, que se cumpla la ley, aunque haya de cubrirse de duelo la sociedad. Si son inocentes, como creo haberlo demostrado, restituíd á la libertad, sin la mancha del delito, esos padres de familia cuyas virtudes privadas estima y respeta la generalidad de nuestros conciudadanos.

Haced cesar, señores Magistrados, con un acto de vuestra justicia, el tiempo harto largo y doloroso en que tantas lágrimas se han vertido por causa de este proceso en esos hogares santos!

Señores Magistrados,

GERARDO PULECIO,

Bogotá, 10 de Agosto de 1895.

## APÉNDICE

Con el objeto de que la sociedad conozca algo de la personalidad moral del señor don Arturo Malo O'Leary, víctima al presente de una acusación infamante, me permito publicar en seguida unos pocos documentos que he tomado de entre los muchos que posee el señor Malo O'Leary.

Los que ahora inserto, son irrecusables testimonios de honor, que demuestran las altas dotes de probidad é inteligencia que el señor Malo O'Leary ha sabido desplegar siempre, en el desempeño de los honrosos cargos que se le han confiado.

---

“*Ministerio de Relaciones Exteriores.—Caracas, Octubre 14 de 1882.*”

“ Señor :

“ El Presidente de la República ha tenido á bien condecorar á usted con el *Busto de El Libertador* en la segunda clase de la orden ; y espera que sabrá apreciar en todo su valor una distinción con que Venezuela honra y premia los grandes servicios, el mérito relevante.

“ Adjunto envío á usted el diploma correspondiente y un ejemplar de las disposiciones legales sobre la orden.

“ Soy de usted atento servidor,

RAFAEL SEIJAS.”

Honor, señor Arturo Malo O'Leary, ex-Encargado de Negocios de la Gran Bretaña.”

“*Negocios Extranjeros.*—*Noviembre 21 de 1881.*—*Número 31,*

“ Señor :

“ Como usted entregará á Mr. Mounsey á su llegada á Bogotá, que será dentro de poco, el cargo de los intereses británicos que fueron encomendados á su cuidado por algún tiempo, me es ahora muy satisfactorio reiterar mi entera aprobación por la manera como usted ha conducido los negocios de la Legación de su Majestad y mi aprecio por el celo y habilidad que usted ha mostrado.

“ Quedo verdaderamente, señor, su más obediente y humilde servidor,

GRANVILLE.”

“ Al señor Arturo Malo O’Leary, etc. etc., etc.”

(Traducción del señor J. Argáez).

---

“ *Presidencia del Consejo del Banco de Bogotá.*—*Número 110.*— *Bogotá, 10 de Septiembre de 1889*

“ Señor don Arturo Malo O’Leary, Director Gerente del Banco de Bogotá

“ Presente.

“ Muy estimado señor mío:

“ Impuesto el Consejo que presido, del contenido de la apreciable nota de usted de fecha 4 del presente, acordó por unanimidad de votos, la resolución siguiente:

“ El Consejo del Banco teniendo en cuenta la nota de la Junta Directiva de fecha 27 de Agosto próximo pasado

número 238, en la cual pide cierta modificación respecto de los sueldos de algunos empleados del Banco; y teniendo también en cuenta la nota del señor Director Gerente de fecha 4 del presente en la que hace renuncia con carácter de irrevocable del aumento de sueldo decretado por el Consejo en su sesión de 29 de Julio último, por razones que en dicha nota expresa,

“ ‘ RESUELVE :

“ ‘ 1.º Aumentar los sueldos del segundo y tercer Cajero á la suma de ciento cincuenta pesos mensuales cada uno y al Tenedor de libros de Cuentas corrientes y Créditos flotantes á igual suma ; y

“ ‘ 2.º Dar las gracias al señor Director Gerente por el solícito interés que muestra en favor del Establecimiento y decirle tanto á él, como á la Junta Directiva, que el Consejo insiste en lo resuelto en la sesión de 29 de Julio próximo pasado, por estimarlo de estricta justicia.’

“ Al comunicar á usted la determinación que antecede, me cabe la honra de manifestar á usted, la sinceridad, con que el Consejo la dictó, y la esperanza que abriga, de que usted la estimará como una pequeña muestra de su reconocimiento.

“ Soy de usted atento seguro servidor, el Presidente del Consejo,

LUCIANO URIBE.”

---

“*Presidencia de la Asamblea de Accionistas del Banco de Bogotá.—Número 117,—Bogotá, 4 de Febrero de 1890.*

“ Señor don Arturo Maio O’Leary.—Presente

“ Muy señor mío :

“ Cábeme la honrosa satisfacción de transcribir á usted la siguiente proposición que la Asamblea General de Accio

nistas del Banco de Bogotá aprobó por unanimidad en su sesión de ayer :

“ La Asamblea General de Accionistas se complace en reconocer los importantes servicios prestados al Banco de Bogotá por el señor don Arturo Malo O'Leary, durante el tiempo que ha desempeñado la Gerencia de este Banco ; y en prueba de su reconocimiento, dispone : que el retrato de tan distinguido Gerente sea colocado en el Salón de la Asamblea, con esta inscripción :

“ Homenaje de gratitud de la Asamblea General de Accionistas, al distinguido Gerente del Banco de Bogotá durante los años de 1888 y 1889.’

“ Al cumplir este grato deber, quedo de usted, con toda consideración, muy atento servidor,

LUCIANO URIBE.”

---

“ Bogotá, Febrero 6 de 1890.

“ Señor don Arturo Malo O'Leary.—Presente.

“ Muy respetado señor :

“ Cumplimos con el penosísimo deber de saludaros respetuosamente y manifestaros la profunda pena que nos causa vuestra separación de la Gerencia del Banco de Bogotá, de que somos empleados ; pues en vos hemos encontrado siempre un digno Jefe, al mismo tiempo que un amigo leal y sincero.

La excesiva benevolencia que nos habéis dispensado durante vuestra Administración, y la generosidad y natural galantería con que nos habéis favorecido, os hacen acreedor á nuestra eterna gratitud : y puesto que no podemos ofrecer otra cosa, os suplicamos recordéis siempre que en nosotros tenéis verdaderos y muy reconocidos amigos que conservarán intacto el recuerdo de vuestras bondades.

“Esta será la más grande satisfacción de vuestros adictos servidores y amigos.

“*Ramón Posada Gutiérrez.—Eladio Grau.—Eusebio Grau.—Carlos Pardo.—Rafael Arrázola.—Jorge D. Castello G.—Rafael Turriago Nieto.—José V. Nariño.—Jorge Nariño.—Jorge Gómez Restrepo.—José María De Francisco H.—Nepomuceno Aldana.*”

Si no estuviéramos en una sociedad que se precia de cristiana y civilizada, bien pudiera creerse que sólo bajo la influencia de ruines pasiones, como la malevolencia ó la envidia, se ha podido formar un descabellado proceso con el propósito de herir la reputación del señor Arturo Malo O'Leary. Por fortuna hay acusaciones que, á semejanza de ciertos vapores mefíticos, nunca pueden levantarse de la superficie del suelo ; á esta clase pertenece la que hoy se quiere hacer pesar sobre el señor Malo O'Leary.

G. P.

---



1ª Ed.  
Hubo 2ª en 1899, corregida

## **CONCLUSIONES**

---

En mis dos anteriores publicaciones, *Por ahora y Ampliación*, de Diciembre y Febrero últimos, denuncié y demostré el proceder arbitrario del Ministro de Gobierno, D. Antonio Roldán, en la resolución que dictó para aplicar á mi caso la Ley 34 de 1896; ley expedida con el primordial objeto de corregir la gravísima injusticia moral—y legal también—cometida por la Corte Suprema en la sentencia proferida contra mí el 26 de Octubre de 1895, y cuyas consecuencias sufro aún, apesar de la voluntad expresa del legislador.

De paso toqué también en aquellas publicaciones el punto culminante que sirvió de fundamento á la sentencia de la Corte; pero como observo y palpo que ha habido especial empeño en oscurecer y apasionar todos los hechos conexionados con la investigación abierta y fallada por la Corte, sobre lo ocurrido en el Banco Nacional durante mi gerencia, creo llegado el caso de estudiar la sentencia de aquel alto Tribunal en todos los puntos que ella abraza y que á mí se refieren.

Como mi objeto no es hoy defenderme judicialmente para evitar fallo condenatorio de un Juez de derecho, prescindiré hasta donde sea posible de recursos y argumentos jurídicos.

Lo que yo busco y persigo es el fallo de la opinión pública, que, no obstante lo mucho que se ha escrito sobre el particular, está aún por formularse de una manera consciente, precisamente porque al proceso en que me vi envuelto se le dio desde el principio alcance y tendencias políticos.

En mí se ha querido resumir y personificar todo un régimen y un sistema cuyos defectos no desconozco, de cuyo organismo he sido y soy víctima, y cuyos medios de acción se ven y se palpan en la conducta de casi todos los empleados y funcionarios que han intervenido en mi causa, desde la Corte Suprema que dictó la sentencia, desde el Presidente de la República que la inspiró, hasta el Ministro de Gobierno que, usurpando atribuciones y convirtiéndose en Juez apasionado, hizo nugatoria una ley clarísima en su texto y más clara aún en su espíritu.

Espero, en el curso de esta publicación, dar la razón de los conceptos precedentes, obra no de resentimiento, sino de la absoluta convicción de mi inocencia, sometida á la más dura ordalia por que puede hacerse pasar á un hombre honrado.

Seré absolutamente sincero en esta exposición: no omitiré nada de lo deducido contra mí; no presentaré hechos que no estén plenamente probados; no citaré documentos que no sean compulsables con facilidad; no avanzaré juicios sin fundamento; ni haré cargos inspirados por la pasión.

Convencido estoy de que la mayor parte de mis conciudadanos que me creen culpable no se han tomado siquiera el trabajo de leer la sentencia de la Corte que me condenó, ni la defensa que hicieron en aquel entonces mis abogados; y digo esto porque los artículos de periódico —para no hablar de los sueltos,—relativos á mi persona, á mi causa y á las publicaciones que he hecho, revelan desconocimiento absoluto hasta de los cargos formulados contra mí. Y si esto sucede con los que ejercen la función de periodistas y que están más

directamente obligados á ilustrar la opinión pública con datos exactos, ya que no con apreciaciones imparciales, no tengo porqué extrañar que los que sólo toman semejantes guías para formar concepto, anden tan lejos de la verdad y de la justicia.

Hasta ahora la impresión del público es á este respecto vaga é indeterminada, pues apenas se habla de peculados y derroches, de emisiones ilegales, de contratos ruinosos para el fisco, ejecutados por el Banco Nacional mientras yo fui su Gerente.

A nadie hago cargo por ello, ni aun á los que más de cerca me conocieron y trataron antes de aquellos sucesos; porque bien sé cuán fácilmente se forma una falsa opinión pública, y cuánto es más difícil borrar vagas é indeterminadas impresiones que rectificar juicios maduros.

Sé también que hay muchos que me creen inocente, y que, sin embargo, no se atreven á reconocerlo así, siquiera ante un corro de amigos, por temor de pasar como encubridores ó cómplices de los explotadores de la Nación. En épocas como la que atravesamos, heridas hasta en lo más vivo las fibras del patriotismo y de la honradez, los espíritus se hacen cavilosos y suspicaces; la predisposición á creer lo malo que contra alguien se diga, viene á ser natural; y raros son los que tienen el valor y la serenidad para discriminar responsabilidades y dar á cada cual lo que le corresponde.

No sé si pueda pretender hoy que en tan malas condiciones se me oiga y se me juzgue conforme á justicia; pero si no es hoy, será mañana de seguro, y lo escrito, escrito quedará. En todo caso, estoy en el deber de defenderme, porque hasta de precepto divino es la guarda de la propia honra; porque tengo familia, con derecho á exigirme el cumplimiento de este deber; y porque llevo dos apellidos ilustrados en los anales patrios, á los cuales debo ser fiel.

Paso ahora á hacer el recuento de mis pretendidos enormes delitos, sin omitir uno solo, tales como apare-

cen enumerados en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, para hacer después, sobre cada uno de ellos, las observaciones pertinentes. Y cuando luego se vea la manera de proceder de aquel Tribunal, en todo lo relativo á la investigación de los hechos, á la apreciación de ellos y á la recolección de las probanzas, espero se llegue á la conclusión de que es moralmente imposible suponer que se hubiera omitido ó desvirtuado cosa alguna que pudiera servir á agravar mi responsabilidad y á aumentar el rigor de la pena que hubiera de aplicármese.

Ello tuvo de bueno, al menos, el juicio seguido contra mí: en aquel crisol se echó todo el material acumulable. Veamos ahora lo que de semejante prueba y ensayo queda como metal de pura ley.

Los puntos que me atañen en la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, de 26 de Octubre de 1895, son los siguientes:

“*Tercero.*—(Los dos primeros se refieren al ex-Gerente Nicolás Osorio.) Condena al ex-Gerente Arturo Malo O’Leary, por violación del artículo 855 del Código Penal de 1890, y por *haber tenido en circulación* una cantidad de billetes del Banco Nacional mayor que la autorizada por la ley, previa la calificación del delito en segundo grado, de acuerdo con la opinión del señor Procurador, y por existir circunstancias agravantes y atenuantes, á las penas siguientes: al pago de una multa de trescientos noventa y ocho mil doscientos noventa y dos pesos quinientos milésimos (§ 398,292.500 mls.) que ingresará al Tesoro nacional, y á quince meses de arresto, que sufrirá en el mismo lugar en que ha estado preso.

*Cuarto.* Declara prescritas las penas á que se hizo acreedor el mismo ex-Gerente Arturo Malo O’Leary, por doble violación del artículo 337 del Código Penal de 1858, en los dos casos de malversación de caudales públicos, referentes el uno á la compra de acciones del Ferrocarril de la Sabana, y el otro á la de bonos del mismo Ferrocarril.

*Quinto.*—Declara también prescrita la pena en que incurrió el mismo ex-Gerente Arturo Malo O’Leary por violación del artículo 427 del Código Penal de 1858, que castiga el exceso en las atribuciones de su empleo.

*Sexto.*—Absuelve al citado ex-Gerente del cargo de falsedad que se le dedujo por el asiento hecho en el Diario del Banco Nacional, con fecha once de Marzo de 1890.

*Séptimo.* Declárase prescrita la pena á que se hizo acreedor el citado ex-Gerente por violación del artículo 293 del Código Penal de 1858, relativa á la falsedad del Balance de treinta de Junio de 1890 y del informe referente á él.

*Octavo.*—Condena el ex-Gerente Arturo Malo O'Leary por violación del artículo 373 del Código Penal de 1890, por haber faltado á la verdad en el informe que rindió á la Junta Directiva el treinta y uno de Diciembre de 1891, y por ser falso el Balance á que tal informe se refiere, calificando el delito en segundo grado, á sufrir la pena de treinta y siete días doce horas de arresto; y

*Noveno.*—Se le condena, finalmente, al pago de las costas procesales, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 86 del Código Penal.

.....

LUIS M. ISAZA.—ABRAHAM FERNÁNDEZ DE SOTO.—  
CARMELO ARANGO M.—BALTASAR BOTERO URIBE.—JESÚS  
CASAS ROJAS.—MANUEL E. CORRALES.—LUCIO A. POMBO.  
*Gabriel Rosas, Secretario.*”

(*Gaceta Judicial*, números 533 y 534, de 29 de Octubre de 1895.)

---

Analizaré ahora cada uno de los puntos de esta sentencia memorable, haciendo caso omiso de las prescripciones de penas, y considerando vigentes todos los cargos, puesto que, como ya lo he dicho atrás, mi ánimo es sólo buscar el fallo de la opinión pública.

## EMISIONES ILEGALES

Refiérese el punto tercero á haber tenido yo en circulación, como Gerente del Banco Nacional, mayor cantidad de billetes que la autorizada por la ley; exceso en que se incurrió por la emisión hecha exclusivamente para recoger y cambiar la moneda de 0,500 milésimos.

El hecho de la emisión sobre el máximo de 12 millones fijada por la Ley 124 de 1887, es evidente; y aun cuando en tiempo oportuno se presentaron por mis defensores razones bastantes para justificar, en el terreno legal, aquellas emisiones, quiero prescindir por ahora de ese estudio para entrar en el de la historia y antecedentes de la medida castigada por la Corte, á fin de poner de resalto la monstruosa injusticia moral que ese fallo encierra.

Como es bien sabido, las monedas de plata á la ley de 0,500 se mandaron acuñar por el Gobierno como recurso fiscal transitorio, lo mismo que las de cobre,—retiradas poco después,—durante la guerra civil de 1885.

Esta medida, de cuya conveniencia no hay para qué hablar aquí, no produjo por lo pronto para el Gobierno mayores rendimientos, por carecer el Tesoro de la materia prima necesaria para la acuñación de las nuevas especies metálicas. En tal virtud se dictó el Decreto número 273 de 1886 (4 de Mayo), que permitió la libre acuñación por cuenta de particulares, en las Casas de Moneda de la República, de piezas de plata de á cincuenta centavos, á la ley de 0,500, mediante la deducción, á favor del Fisco, del sesenta por ciento de la utilidad líquida de la operación.

La prima de este modo ofrecida á los particulares fue bastante para determinar una activa acuñación de las monedas mencionadas; y aunque se tomaron medidas, al parecer eficaces, para limitar la acuñación á las antiguas piezas de plata

de 0,835 y á la plata en pasta procedente de nuestras minas, pronto se vio que aquella medida fiscal, de carácter transitorio, podía determinar una verdadera inundación de monedas de bajísima ley, que el Gobierno habría de retirar más tarde con enorme pérdida para el Tesoro público. Por esa razón, pocos días después se derogó el anterior Decreto, quedando prohibida á los particulares la acuñación de piezas á la ley de 0,500.

Desde que entró en circulación la moneda de 0,500 se vio que ella era causa de permanente perturbación en los cambios, porque asimilada al billete del Banco Nacional, como moneda de curso forzoso, impedía que éste subiera de precio y se acercara al tipo, ideal entonces, de la moneda de 0,835, que, aunque legalmente repudiada, seguía sirviendo de base para los negocios particulares, y sobre todo para la compra de letras sobre el extranjero.

Tan grande fue el clamor del comercio, tántas las operaciones de *agio* introducidas á la sombra de la nueva perturbadora moneda, que la Ley 110 de 1887, sobre extinción gradual del papel-moneda, declaró subsistente para el Gobierno la obligación de reemplazar por moneda de plata de 0.835 toda la de ley inferior emitida con autorización suya (artículo 7.º) Quedó, de esta suerte, declarada legalmente la moneda de 0,500 como mero signo de transitoria circulación.

La Ley 1.ª de 1888 declaró que los billetes del Banco Nacional deberían ser también cambiados, lo mismo que toda la moneda de ley inferior, por moneda de 0,835 (artículo 3.º)

La intención del legislador fue, pues, manifiesta en el sentido de unificar la moneda nacional, reduciéndola al tipo único de 0.835. Los signos de cambio hasta entonces reconocidos quedaron absolutamente asimilados, pudiéndose decir con toda propiedad que subsistieron dos especies de billetes de curso forzoso, grabados unos en papel, y otros en piezas de plata á la ley de 0,500.

Tan claro era esto, que el señor Dr. Rafael Núñez, en su Mensaje al Congreso de 1888, dijo lo siguiente:

“La sola nueva emisión justificada sería la que tuviese por objeto recoger la moneda de 0,500, para comenzar á reconstituir con ella la reserva metálica del Banco; pues tal emisión—que poco excedería de 4.000,000 —aparte de no adicionar el presente total del medio circulante, daría alguna mayor solidez á la actual confianza del público en el billete.”

Regularizada yá la Administración pública durante el Gobierno del Dr. Holguín, asegurada la paz, animados los negocios por la confianza, y acrecidas las rentas por la economía y el orden, se pensó seriamente en un vasto plan fiscal

que debía tener por base unificar la moneda en el billete de curso forzoso; extinguir la deuda interior que ganaba subidos intereses; aplicar luego todos los recursos disponibles al gradual retiro del papel-moneda; conseguir así una baja en el cambio sobre el Exterior; arreglar la deuda extranjera, devolviendo el crédito á la República; atraer capitales europeos, permitiendo la libre estipulación de monedas; y hacer que el problema del curso forzoso se resolviera en definitiva por el país mismo, poco á poco y sin producir perturbaciones económicas.

Todo eso, que hoy se ve tan lejano y como un sueño de utopistas, era entonces realizable en corto tiempo, porque las rentas públicas se encontraban en buen pie; porque el ejército no las absorbía en su mayor parte, como al presente sucede; porque el papel-moneda, que no había sido recurso de administración, ni medio de saldar déficits empíricamente producidos, apenas alcanzaba á una cifra de catorce millones, después de amortizada la deuda antigua.

---

Pero al poner en ejecución el plan que queda expuesto, se vio que era necesario empezar por recoger la moneda de 0,500; pues una vez que se hubiera llegado á dar principio al cambio de los billetes por moneda de 0,835, el retiro y cambio de la de 0,500 se haría de todo punto imposible. Y la razón es clara: al cambiarse cada pieza de 0,500 por otra de 0,835 se producía un aliciente poderosísimo, ya para la introducción fraudulenta de piezas de 0,500, acuñadas en el extranjero, ya para reconvertir las nuevas monedas de 0,835 en otras de 0,500, dentro del mismo país. Aquello habría sido interminable, y el Gobierno, después de gastar ingentes sumas, se habría encontrado con que subsistía la moneda de 0,500, acaso en mayor cantidad que la primitivamente acuñada.

Preciso era, pues, aprovechar el momento en que se veía todavía lejana la amortización del papel de curso forzoso, y en que la moneda de 0,500 tendía á depreciarse por el alza del billete, lo cual facilitaría la conversión.

Fundándose en estas obvias consideraciones é interpretando la Ley 1.<sup>a</sup> de 1858 en cuanto al único modo de darle aplicación práctica, dictó el Poder Ejecutivo el Decreto número 200 de 1891, por el cual se mandó recoger la moneda de 0,500, encargando al Banco Nacional de su recolección ó cambio.

Desde que este Decreto se expidió, todo el mundo comprendió que el Banco Nacional no podía verificar la comisión de que el Gobierno le había encargado, sino emitiendo una

cantidad equivalente de billetes; y sin embargo de que así se entendió la operación, de que los periódicos hablaron en esos términos de ella, y de que se verificó de una manera pública y franca, ninguna queja se oyó, nadie se alarmó por la medida, y el papel-moneda, en vez de bajar, subió de precio en el mercado, señal de la confianza que la medida inspiraba y de la que se tenía en el empleo de los medios escogidos para llevarla á término.

*El Porvenir* de Cartagena que, como se sabe, era redactado por el señor Dr. Núñez, al transcribir el Decreto del Gobierno de que se acaba de hablar, se expresó en los términos siguientes, en su número de 26 de Abril de 1891:

“Estamos de acuerdo en que se recoja la moneda de plata de 0,500, que fue de carácter transitorio y destinada principalmente á mantener en el país—por no ser ella exportable—una cantidad de plata que pudiera á su tiempo facilitar el restablecimiento de la circulación metálica. . . .

“La idea de volver á los pagos en especie es, sin embargo, halagadora en sí misma, y desearíamos sinceramente que se nos persuadiera de que la hora de que eso suceda ha llegado en efecto.

“No oponemos á la idea algunas breves objeciones sino por ingenuo deber y á beneficio de inventario, como dicen los juristas.

“Si, apesar de todo, el Banco Nacional sale airoso de la delicada comisión con que el Gobierno lo ha honrado, su nombre pasará á la posteridad en letras de oro y coronado de inmortales.”

Y el Banco Nacional salió airoso en el desempeño de aquella comisión, recogiendo en brevísimo término, sin pago de comisiones, sin agiotaje alguno, sin violencia, á contentamiento de público, casi toda la moneda circulante de 0,500; y la reacuñó en Europa, con extraordinaria economía, por monedas de 0,835, que depositó en sus cajas, para dar principio á la amortización del papel-moneda.

Como se ve, el plan fiscal y económico ideado durante la Administración Holguín, estaba yá en vía de final realización; pero desgraciadamente la Administración del señor Caro, que le sucedió, empezó por pedir y obtener un aumento en la emisión; hízose posteriormente una nueva, llamada *representativa*, sobre la moneda que el Banco guardaba en sus cajas; consumiósse por la Tesorería, contra los términos de la ley, sin que el público lo supiera, y atropellando la propiedad del Banco Nacional, aquella segunda emisión; y finalmente tomó y consumiósse también el Gobierno el mismo depósito metálico existente: todo para llegar á la actual vergonzosa bancarrota, que demandará acaso nuevas emisiones.

Por obra de todas estas medidas, el Banco Nacional, que había perdido ya su importancia, no sólo no pasará á la posteridad en letras de oro y coronado de inmortales, sino que hubo necesidad de liquidarlo y extinguirlo; y por lo que á mí toca, por la parte que tuve en coadyuvar á la acción del Gobierno, me he visto condenado por la Corte Suprema á una multa de \$ 398,292, ó á once siglos de arresto!

Pero no anticiparé los acontecimientos, y seguiré el curso de esta exposición.

El señor D. Miguel Antonio Caro, actual Vicepresidente de la República, encargado del Poder Ejecutivo, en la certificación dada por él ante la Comisión investigadora de la Cámara de Representantes y que corre publicada en el número 2,457 de *El Telegrama*, correspondiente al 4 de Enero de 1895, pretendió, para combatir la autonomía del Banco Nacional, hacer creer al público que el Presidente señor Holguín no había tenido conocimiento de la reacuñación de la moneda de 0,500 milésimos, y que todo ello se había verificado de una manera en cierto modo sigilosa y, sin duda, abusiva por parte del Banco.

Transcribiré las precisas palabras de aquella certificación:

“Para probar con cuánta libertad ha solido proceder el Banco á espaldas del Presidente de la República, diré también que me consta que, cuando se mandó recoger la moneda de 0,500, el señor Holguín quiso se retuviese en el Banco antes de acordar su definitiva reacuñación, y que hallándose en Villeta, vino á saber con sorpresa que aquella moneda se había remitido á Europa, por la noticia tardía que le comunicó el porteador de las cargas.”

Difícilmente puede declarar alguien de una manera categórica que le consta que otra persona ignoraba, en un momento dado, tal ó cual hecho; y sin embargo, el actual Presidente de la República se creyó autorizado, como se ha creído autorizado para hacer y decir tantas otras cosas, para asegurar que el señor Dr. Holguín no tuvo conocimiento oportuno del envío de la moneda de 0,500 recolectada, para su reacuñación en Europa.

Aunque parezca pretensión excesiva de mi parte, y audacia inconcebible, contradecir á quien todo lo sabe, hasta las ajenas ignorancias, voy á dar la prueba de que yo no procedí, en toda esta operación, como Gerente del Banco Nacional, “á espaldas del Presidente de la República,” y de que el señor Dr. Holguín sí estuvo al tanto de todos los pormenores de la operación á que me refiero.

En mi Informe, como Gerente del Banco Nacional, presentado á los señores miembros de la Junta Directiva el

31 de Diciembre de 1890, y que inmediatamente después circuló impreso, se lee lo siguiente:

“Y al considerar salvadas las dificultades económicas y fiscales por medio del papel-moneda, creo que no padezco ilusión, pues el Banco estará en aptitud de cambiar sus billetes por moneda metálica de buena ley, *antes de que se termine la administración que gobierna actualmente la República.*”

Fue este el primer anuncio del plan concebido para recoger la moneda de 0.500, reacuñarla y volver á la circulación metálica. Que de ello tuvo conocimiento desde entonces el Presidente de la República, señor Dr. Holguín, lo demuestra la siguiente carta:

“Suesca, Enero 26 de 1891

Dear King Arthur

“Con su amable carta del 22 tuve el placer de recibir su Informe, que he leído con verdadera delicia. Me ha causado la impresión de una pieza política, financiera y literaria á la vez, y en grado sumamente notable. Permítame que me sienta orgulloso de ella, pues es digna de usted, y arrojará para siempre un rayo de luz que iluminará el período de mi Gobierno por años y años. Permítame, en consecuencia, darle las gracias y felicitarlo calurosamente. No me admira la sorpresa causada por sus palabras, sobre la vuelta á los pagos en metálico, entre los miembros de la Junta, inclusive el Ministro. *La cuestión ahora es reducir á hechos sus palabras.*”

Inmediatamente después de regresar de Suesca el Presidente, empezáronse á estudiar las medidas conducentes *á reducir á hechos mis palabras*; y en tal virtud se dictó el Decreto de 1.º de Abril, que ordenó la recolección de la moneda de 0.500.

En mi inmediato Informe de 30 de Junio de 1891, después de analizar este Decreto, pude anunciar que el Banco había dictado yá las providencias conducentes á cooperar á la acción del Gobierno. Transcribiré mis palabras:

“La promesa hecha en mi Informe de Diciembre, sobre cambio de papel-moneda por moneda de plata de 0.835 está ya para realizarse, *habiéndose dictado por parte del Gobierno y del Banco las medidas necesarias para obtener aquel apetecido resultado.*

“El Gobierno, usando de las autorizaciones conferidas por la Ley 116 de 1887, dictó, con fecha 1.º de Abril último, el Decreto número 200 de 1891, por el cual se manda recoger la moneda de plata de quinientos milésimos. El Decreto, como sabéis, establece que noventa días después de su publicación

dicha moneda dejará de ser legal, quedando así libre el público de la obligación de recibirla en las transacciones ordinarias. Sin embargo, como pudiera suceder que el plazo de noventa días fuese insuficiente para el cambio de toda la moneda, lo cual podría ocasionar pérdidas á algunas personas, el Decreto establece también que la moneda de quinientos milésimos será, no obstante, de obligatorio recibo en el pago de las rentas y contribuciones hasta el 31 de Diciembre próximo, y que el Banco Nacional la cambiará á la vista por moneda de papel hasta esa misma fecha. Así que se venza ese improrrogable término, la moneda de quinientos milésimos dejará de ser propiamente moneda y no tendrá más valor que el intrínseco del metal que la constituye. A fin de facilitar el cambio y evitar al público cualesquiera perjuicios, está también dispuesto en el Decreto que la moneda deberá recibirse en los correos franco de todo porte hasta que llegue á las oficinas del Banco nacional.

“Por lo que hace al Banco, él ha dictado *las providencias que le atañen*, á fin de cooperar, en la parte que le corresponde, á la realización del cambio del papel moneda, ó sea al restablecimiento de la circulación metálica, en las condiciones y en los términos prometidos al público. Por consiguiente, la solemne promesa hecha hace seis meses se ratifica hoy en forma más segura, si cabe, pues en realidad ese propósito ha salido del campo de las intenciones para entrar en el de la realización definitiva.”

Posteriormente, en mi Informe de 31 de Diciembre de 1891, di cuenta de la próxima llegada á Bogotá de las primeras remesas de la nueva moneda de 0.835, destinada al cambio de la moneda de papel, en los siguientes términos:

“Obedeciendo las disposiciones ejecutivas sobre la materia, se ha empeñado el Banco en recoger la moneda de 0,500, estableciendo para este objeto oficinas de cambio en los principales centros comerciales. Se han facilitado en lo posible las remesas de las cantidades recogidas, y su valor se ha cubierto por giros telegráficos, ó por otros medios expeditos donde aquello no ha sido posible.

“No obstante la actividad que se ha desplegado en el cambio y recolección de la moneda de vellón, sólo ha entrado al Banco hasta hoy la suma de \$ 3.300,000, quedando todavía en circulación \$ 1.000,000, aproximadamente.

“Por este motivo, y no obstante el hecho de no ser de forzosa aceptación la moneda referida, el Gobierno resolvió, con fecha 29 de los corrientes, prorrogar durante los meses de Enero, Febrero y Marzo, el cambio y colecta de la moneda de 0,500, que podrá circular franca de porte por los correos nacionales y recibirse en el pago de los derechos fiscales.

“Hasta hace poco tuve la esperanza de comunicaros en el presente Informe *la llegada á Bogotá de las primeras remesas de la nueva moneda de 0,835, destinada al cambio de la moneda de papel*; pero las imprevistas é inevitables dificultades materiales con que necesariamente tropieza esta clase de operaciones, han demorado la acuñación. Cuento, sin embargo, con que el entrante semestre no terminará sin que hayan empezado á entrar á la caja del Banco las sumas necesarias para iniciar la conversión, de acuerdo con lo ofrecido en mi Informe de 31 de Diciembre de 1890.”

En vista de las precedentes transcripciones de mis Informes á la Junta Directiva del Banco, impresos y profusamente distribuidos, pudiera quizá el señor Caro, Vicepresidente de la República, certificar, llegado el caso, que *á él le consta* que el señor Holguín no leyó dichos Informes, ó al menos la parte relativa á la recolección de la moneda de 0,500 y su reacuñación en el extranjero, para empezar el cambio de los billetes por moneda de 0,835.

A esta posible certificación del señor Caro me anticipo á oponer el siguiente telegrama del señor Dr. Holguín, que original conservo, y que dice así:

“*República de Colombia.—Telegramas oficiales.—Oficial.—Suesca, 1.º de Abril de 1892.*”

Señor Arturo Malo O'Leary

Recibí con su grata *la muestra de la moneda*. Me parece espléndida. Amigo,

CARLOS HOLGUÍN ”

Como se ve, el señor Dr. Holguín sí sabía perfectamente que la moneda de 0,500 recogida por el Banco, en virtud del Decreto del Gobierno, se había estado remitiendo á Europa, que allí se estaba reacuñando en piezas de 0,835, y que con ellas iba á empezarse á recoger los billetes emitidos para hacer la operación.

Por otra parte, las remesas se hicieron á Europa públicamente, por medio del correo de encomiendas, con todos los requisitos y seguridades legales, en el curso de muchos meses, haciéndose remesas hasta de \$ 400,000 por un solo correo. Nadie en Bogotá puede decirse que ignoraba aquel hecho. El único que de él no tuvo conocimiento fue, según la certificación del señor Caro, el Presidente Dr. Holguín, que sólo vino á saberlo yá muy tarde en Villeta; por el porteador de las cargas. Tan rara ignorancia, que revelaría que el señor Dr. Holguín ni leía los documentos oficiales que más directamente le interesaban, ni se informaba de nada de lo que pasaba en torno suyo, es absolutamente inaceptable para cualquiera

que conozca la actividad y diligencia que poseía el señor Dr. Holguín en todos los asuntos administrativos. Ojalá hubieran sido imitadas aquellas dotes por sus sucesores en el Gobierno!

No por cubrir y respaldar, pues, ajenas responsabilidades, sino para dar cuenta de un acto del Gobierno, que, con justo motivo, debía dar lustre á su Administración, se expresó así el señor Holguín en su Mensaje á las Cámaras Legislativas de 1892:

“Tenemos en circulación billetes del Banco Nacional por.....\$	12.000,000
Moneda de 0,500.....	4.243,298
Níkel.....	3.427,298
	<hr/>
Total.....\$	19.670,596

“Como de la moneda de 0,500 se han recogido, muy poco más ó menos, cuatro millones de pesos, *debe eliminarse esta suma de la moneda y aumentarse á la de billetes*; lo cual da una circulación en billetes hoy de \$ 16.000,000.

“Persuadido de que la moneda de 0,500 ha sido causa de gran perturbación en nuestro sistema, me decidí á recogerla y á reemplazarla con billetes del Banco Nacional. Estaba para ello autorizado por varias leyes que asimilaron para todos sus efectos estas dos monedas. Los billetes que debían reemplazar la moneda de 0,500 no los consideré como nueva emisión, sino como el reemplazo de una moneda fiduciaria por otra, á la manera que no se ha considerado una nueva emisión el reemplazo por billetes norteamericanos de los hechos en las litografías de esta capital.

“Deseando, además, el Banco Nacional hacer la conversión de sus billetes por monedas de 0,835, se consideró necesario dar el paso previo de convertir en billete la de 0,500, con el fin de teneros ya ésta reacuñada á la ley de 0,835, por si vosotros estimabais bueno y posible hacer la conversión que deseaba el Banco. En caso contrario, nada se habría perdido con tener guardado el valor real de la moneda de 0,500 recogida, el cual responde hasta cierto punto de los billetes puestos en circulación en su lugar. Vosotros resolveréis lo que creáis más conveniente.

“El Banco Nacional ha funcionado con regularidad, y por su conducto se hizo en Europa la reacuñación de la moneda de 0,500, que él mismo se encargó de recoger por medio de sus agentes en los Departamentos.”

Al dar el señor Dr. Holguín cuenta al Congreso, con toda claridad, de haberse verificado una emisión extraordinaria para recoger la moneda de 0,500, nadie tomó aquello como la revelación de un secreto de Estado, pues el

hecho era de pública notoriedad. Y no sólo no produjo escándalo ni dio lugar á censuras, sino que mereció elogios de la respetable Comisión de la Cámara de Representantes, encargada de estudiar el proyecto de ley de regulación "del sistema monetario" presentado por el Gobierno. Del informe de aquella Comisión tomo los siguientes párrafos:

"Tenemos hoy monedas de níquel de dos y medio y cinco centavos, por valor de tres millones ciento veinte mil pesos; moneda de plata á la ley de 0,500, que aún no ha sido retirada de la circulación, por valor de \$ 2.400,000; billetes del Banco Nacional, de curso forzoso, por la suma de \$ 16.000,000 (dato oficial).

"Pasando ahora á la moneda de plata á la ley de 0,500, diremos que la precedente Administración ejecutiva, eficazmente secundada por el Banco Nacional, procedió con suma habilidad y cordura á recogerla y cambiarla por la especie superior que estaba ofrecida por la ley.

"La moneda de 0,500, que fue en sus principios arbitrio fiscal impuesto por las exigencias de la guerra, se convirtió al fin en elemento perturbador, que ni servía como unidad monetaria, ni como recurso supremo para el comercio internacional, ni como valor codiciable para el ahorro; pero en cambio, era muy eficaz para oprimir y deprimir el papel-moneda, que forzosamente se relacionaba con aquel malo y feo signo de cambio, por no haber en el mercado libre otro tipo superior á qué poder allegarse.

"La conversión de esta especie por billetes nacionales fue, además, hábil y oportuna, porque si andando el tiempo hubiera vuelto á circular aquí la moneda de 0,835, la conversión ofrecida se habría hecho imposible.

"Cambiándose pieza por pieza una peseta de 0,500 por otra de 0,835, se habría establecido un aliciente peligrosísimo para la fabricación indefinida y fraudulenta de la moneda de ley inferior, que al fin habría quedado prevaleciendo con exclusión de la otra, y con gran menoscabo de riqueza y honra para la República. Problema ha sido éste que no han acertado á resolver otros Gobiernos que, también por apuros fiscales, apelaron al expediente de acuñar moneda de baja ley, ofreciendo retirarla después. Lo provisional se ha convertido en permanente. En Colombia hemos salido del trance con facilidad, con economía suma, sin producir alarma ni perturbación y sin violar en su esencia las leyes sobre emisión.

"Si se hubiera procedido á la inversa, empezando por expedir una ley que autorizara la conversión por papel-moneda, el efecto habría sido la depreciación inmediata de éste, el alza proporcional de la moneda de 0.500, y el frustramiento completo del plan. Por estas breves consideraciones creemos que el Congreso debe legitimar la emisión que se

hizo, para llevarla á cabo y autorizar una nueva, en la cantidad estrictamente necesaria para completar la recolección.”

Y para que no quedara duda alguna respecto del espíritu con que la Cámara de Representantes juzgó todas las operaciones conexas con la recolección de la moneda de 0.500, inclusive la emisión extraordinaria para ello necesaria, conviene dejar aquí constancia del incidente ocurrido al terminarse la lectura del Informe á que acabo de referirme, y que tomo de los *Anales de la Cámara de Representantes*, en que está el acta de la sesión del 29 de Octubre de 1892:

“Acto seguido el Honorable señor Robles suscribió un artículo transitorio, para segundo del proyecto, en estos términos:

“Art. Dese cuenta al Procurador General de la Nación del hecho de haberse excedido el límite señalado por la ley para las emisiones de billetes del Banco Nacional, y del de haberse variado el tipo de la moneda á que se refiere el artículo anterior, para lo de su cargo.

“Puesto en discusión.....  
lo negó la Cámara por 51 votos negativos contra 5 afirmativos, resultado de que se deja constancia para acceder á la previa solicitud del honorable señor Arias.”

La Cámara de Representantes, que ejerce en primer término el Ministerio público, no encontró, pues, nada censurable ni irregular en la conducta del Gobierno sobre el punto de que vengo tratando; y este juicio, tan autorizado, virtualmente se extendió también al Banco Nacional, agente inmediato del Gobierno en las medidas por él dictadas y que tan favorablemente habían sido acogidas por el público en general y por los Representantes de la Nación.

Posteriormente quedó el asunto terminado en el Congreso por la expedición de la Ley 93 de 1892, cuyo artículo 1.º, aprobado por *unanimidad*, dice así:

“Declárase legítima la acuñación é introducción hecha por el Banco Nacional de las piezas de plata de valor de cincuenta centavos, á la ley de 0.835, que tienen como sello en el anverso el busto de Cristóbal Colón y la inscripción ‘República de Colombia, 1892’; y en el reverso las armas de la República, el valor de la moneda, su peso y ley y el cordón compuesto de prominencias y depresiones alternadas, perpendiculares al corte.”

La única opinión adversa á la conveniencia de recoger y reacuñar la moneda de 0.500, que hasta ahora se haya manifestado, ha sido la del actual Vicepresidente de la República,

encargado del Poder Ejecutivo, quien, en su Mensaje dirigido al Congreso de 1894, se expresó así:

“Si tuviésemos buena memoria, sabríamos precavernos contra los consejos de la impaciencia, por los desengaños experimentados. Recogióse hace pocos años la moneda de plata de 0.500, *casi con violencia y dando ocasión á agiotaje* y á no pocos perjuicios en regiones como Casanare, donde servía sin inconvenientes al comercio local, y enviándose al Extranjero, reacuñóse en piezas de 0.835. Hízose, y aprobóse por los que tenían autoridad, tal operación, por deferencia á los que proponían la pieza de plata de 0.835 como tipo de valor intrínseco permanente, no obstante que ya se anunciaba la depreciación de la plata y las consiguientes fluctuaciones. El costo de esa conversión, sin computar gastos de transporte que hizo el Gobierno, importa \$ 1.935,214-12½, *sin compensación visible ninguna*, y hoy se propone una nueva reacuñación, cuando no es el metal, sino el criterio, lo que debe volver al yunque.”

Con temor y respecto reverencial, como el que debe tenerse siempre que se contradiga una opinión emitida desde el solio por el señor D. Miguel Antonio Caro, me permito observar que para la recolección de la moneda de 0.500 no hubo otra violencia que el mismo Decreto que la ordenó, dentro de plazos que fueron prudencialmente alargándose, sin producir queja ni perturbación de ninguna especie. Ni un solo periódico hizo oposición á la medida, ni al modo de llevarla á término; y ello que se verificó durante un período de terrible agitación política, en que la oposición de dos grandes partidos no perdía oportunidad de formular cargos al Gobierno. Agiotaje no lo hubo de ninguna especie: el Banco hizo la recolección de la moneda por medio de sus agentes comerciales en los Departamentos, sin que ninguno de ellos cobrara comisión por ese servicio. Quizá no se hubiera conseguido el mismo resultado bajo el Gobierno del señor Caro, quien no hubiera andado corto en ofrecer pingües ganancias á los contratistas que se hubieran encargado de la operación.

Tampoco es exacto que la reacuñación en piezas de 0.835 se hiciera por deferencia á los que proponían esa moneda “como tipo de valor intrínseco permanente,” sino por acatamiento á la ley, que había garantizado la conversión en esos términos de la antigua moneda de vellón. Por otra parte, no sé que nadie haya tenido aquí la candidez de considerar la pieza de plata de 0.835 como tipo de valor intrínseco permanente; lo que todo el mundo ha creído y sigue creyendo, no obstante la sabia opinión del señor Miguel Antonio Caro, es que una onza, digamos, de plata, vale más, como medio de cambio, que una onza de papel litografiado inconvertible, prescindiendo del crédito de quien de él se haya hecho res-

ponsable; y que, por lo mismo, mientras mayor cantidad de plata pura haya en una moneda, más vale ella, apesar de sus fluctuaciones de precio, respecto de un tipo superior como el oro.

Ahora, para que se vea que los que promovieron y llevaron á cabo la reacuñación de la moneda de 0.835 no lo hicieron por considerar ésta tipo de valor intrínseco permanente, transcribiré á continuación los párrafos pertinentes de mi Informe de 30 de Junio de 1891, donde se expresó con toda claridad que aquella medida debía tener carácter de transitoria, con la esperanza de que la inmediata Administración ejecutiva, presidida por el sabio señor Caro, completaría la obra de la reorganización fiscal, extinguiendo el papel-moneda y dándole al país un instrumento de cambio que lo pusiera en pie de igualdad con las naciones civilizadas. Aquellas esperanzas, como tantas otras, quedaron frustradas; y el señor Caro, al separarse del Gobierno, no sólo no ha reducido en nada el monto del papel-moneda, sino que ha aumentado estérilmente, casi duplicado, la emisión anterior, sin contar con la que probablemente habrá de venir por el déficit que deja en el servicio del Tesoro. Y aun aquella moneda de 0.835, que en todo caso era un progreso, ha desaparecido durante su Administración, para ser reemplazada por la de 0.666!:

“Verdad es que la moneda de 835 milésimos está distante todavía del tipo de la moneda perfecta, que es la de metal precioso, sin más liga que la necesaria para la mayor solidez de la pieza acuñada; pero con el tiempo, á medida que decrezca la diferencia de valor entre la moneda colombiana y la extranjera, será posible llegar á la adopción de la moneda de oro ó de la de plata de novecientos milésimos. Entretanto, basta el restablecimiento de la que está prometida por las leyes, y cuya adopción no entraña peligro de que huya al extranjero el medio circulante. Esto último está demostrado por varios cálculos hechos en vista del premio actual de las letras, del coeficiente de aumento de las exportaciones y de la seguridad que da la paz en favor de la industria nacional, es decir, del aumento de los productos exportables.

“Puede suceder que toque á la próxima Administración pública coronar la obra, estableciendo definitivamente el sistema monetario de la República sobre el pie que se halla establecido en otros Estados. Así vendría á realizarse una de las grandes miras del último Congreso internacional de Washington, que enumeró entre sus planes la adopción de un mismo tipo monetario, vínculo de estrecha y expedita unión comercial entre los pueblos americanos y entre ellos y los del Antiguo Mundo.”

El costo de \$ 1.935,214-12½, sin compensación visible ninguna, que, según el señor Vicepresidente de la República, ocasionó aquella conversión, no representa otra cosa que la misma pérdida que el pueblo colombiano había hecho antes cuando se le obligó á recibir piezas de plata de 0.500 por el mismo valor que tenían las de 0.835. La devolución de ese empréstito hecho á la Nación es lo que el señor Caro llama costo de la conversión, "sin compensación visible ninguna." El pensamiento, por lo demás, no tiene tampoco grande originalidad, pues ya antes no había faltado quien dijera que el peor de los negocios, el que ofrece menos compensación visible, es el de pagar lo que se debe.

De la larga y pesada exposición que precede aparece demostrado que el Banco Nacional, de que yo fui Gerente, llevó á cabo, sin perjuicio ninguno para el público, con diligencia, con estricta economía, con honradez no desmentida, la gran medida decretada por el Gobierno de retirar de la circulación la moneda de 0.500 emitida como recurso fiscal transitorio durante una época de guerra.

Pudo quizá violarse para ello el texto literal de la ley, que había fijado en 12.000,000 el límite de la emisión de papel-moneda; pero en ningún caso su espíritu, puesto que la misma ley tenía asimilados, como signos de cambio de curso forzoso, el billete del Banco Nacional y la moneda de 0.500. El Congreso de 1892 así lo comprendió, y sobre esa base legisló; y sin embargo, hecho en sí mismo tan inocente, más aún, tan benéfico para el país, dio origen á la sentencia de la Corte Suprema de Justicia, que vino á condenarme á una multa de cerca de \$ 400,000, ó á un arresto equivalente de 25 años; ó sea á las penas, conjuntamente, de confiscación de bienes y prisión perpetua, no impuestas en nuestros Códigos á ningún delito de aquellos que infaman á quienes los cometen y hieren profundamente á la sociedad que de ellos es víctima!

Diráse acaso que la Corte Suprema de Justicia, como Tribunal de derecho, no podía hacer otra cosa que aplicar la ley, por absurdo que fuera moralmente el fallo que resultara.

Pero nó: esa no es la justicia; así no procede un Tribunal de hombres de bien, que firma sus fallos en presencia de Jesucristo Crucificado, acusado y condenado también en nombre de la ley!

Todavía la sentencia de la Corte Suprema sería explicable en el terreno puramente jurídico, si ella se hubiera ceñido, por dura necesidad, al marco estrecho de la ley.

No fue así, sin embargo, y voy á demostrarlo.

El artículo 855 del Código Penal de 1890, que me fue aplicado por la Corte, dice así:

“El Administrador de Banco que emita y tenga en circulación una cantidad mayor de cédulas ó billetes de la autorizada por la ley, pagará una multa igual á la mitad del valor de los billetes excedentes, que DEBERÁ RECOGER; y si el valor fuere de más de mil pesos, y si por efecto de la emisión abusiva se hubiere puesto el Banco en dificultades, con perjuicio del público, se añadirá arresto por seis meses á dos años.”

Apesar del mandato expreso de este artículo de la Ley penal, la Corte Suprema de Justicia, tan respetuosa de la forma externa, no me obligó á recoger los billetes emitidos, materia de la condenación.

¿Porqué esta omisión tan sustancial? O la emisión penada fue ilegal y abusiva, y entonces, como consecuencia de la multa, debió venir la obligación de recogerla; ó no hubo ilegalidad y abuso, y entonces tampoco pudo imponerse multa.

Los dos miembros son absolutamente inseparables; y se comprende muy bien porqué. Sería el colmo del absurdo el que á un Gerente de Banco que, abusando de la confianza en él depositada, emitiera ilegalmente billetes en su propio provecho, se le impusiera como única pena una multa igual á la mitad del valor de los billetes excedentes. Entendido así el artículo del Código Penal, en vez de una sanción, sería una prima y un estímulo para la comisión del delito.

En caso de un juicio de responsabilidad, si hubiera de aplicarse á la Corte Suprema todo el rigor de la ley, como ella quiso aplicármelo á mí, ¿qué respondería, qué aduciría en su descargo por la gravísima y sustancial omisión apuntada?

La verdad es que la Corte no pudo exigirme el retiro de los billetes emitidos, porque tenía conciencia y prueba plena de que esos billetes habían quedado representados en la moneda de 0.835, que yo dejé en el Banco y que el Gobierno tomó después; y de tal modo era el hecho evidente, que quizá en el mismo momento en que los austeros Magistrados ponían sus firmas al pie de la sentencia que me condenaba á prisión perpetua, recibían ellos sus sueldos en aquella misma moneda de 0.835, causa y origen de mi atroz delito!

Pero no bastaba la enormidad de la multa: era preciso, para que la justicia quedara satisfecha, agregar el arresto; y se decretó él también, apesar de no existir prueba alguna de que, “por efecto de la emisión abusiva, se hubiere puesto el Banco en dificultades, con perjuicio del público.” Y para que aquel arresto, que según la ley debía ser de seis meses á dos años, dado que estuviera justificado por las circuns-

tancias para ello exigidas, produjera mayor escarmiento y diera más alta idea de la implacable severidad del Supremo Tribunal, se elevó casi al máximun, es decir á quince meses. Y para que no fuera á disminuirse en algunos años siquiera el arresto de once siglos que, según la cuenta primitiva de la Corte, me correspondía como equivalente de la multa de \$ 398,292-0,500, la misma Corte se denegó á computar la existencia en billetes del Banco Nacional que se encontraba, al separarme de la Gerencia, en las agencias sucursales del Banco, como si esos billetes no estuvieran figurando en una misma cuenta y en una misma Caja!

Era también necesario, para personalizar y castigar en un ciudadano inofensivo, todos los pecados de la tribu, hacerme á mí solo responsable del delito de emisiones ilegales pasadas y futuras; y á este efecto la Corte no vaciló en declarar lícitos é inocentes en otros los mismos é idénticos hechos en mí penados de manera tan severa.

Ya el señor Procurador General de la Nación, D. José Vicente Concha, hizo notar esta patente contradicción de la Corte en su auto de proceder, en la vista fiscal de 2 de Mayo de 1895. Tomo de este documento los párrafos siguientes:

“El primero de los cargos que dedujo el Ministerio Público contra el señor Arturo Malo O’Leary fue el de abuso de confianza señalado por el artículo 855 del Código Penal, que castiga á los Administradores de Banco que emitan y tengan en circulación mayor cantidad de billetes que la autorizada por la ley. La Corte acogió la opinión del Procurador, aparentemente; pero al hacer aplicación de ella apreció el hecho de muy distinta manera. Dijo en un principio, en el auto de proceder, que: ‘la responsabilidad, propiamente hablando, debe recaer únicamente contra el Gerente, no ya por las emisiones que tenían un fin lícito, cual era el de cambiar billetes deteriorados, sino por la ilegítima aplicación que se les diera’ (*Gaceta Judicial* números 503 y 504, página 278). Y luego, al analizar otros cargos contra Gerente distinto, dice: ‘evidentemente, el hecho de dar otra inversión (sic) á billetes ya emitidos, no constituye abuso de confianza, como lo cree el señor Procurador’ (*Gacetas* citadas, página 285).

“Ciertamente que inducen á gran perplejidad las dos enunciadas opiniones de la Corte. Conforme á la primera, el delito consiste en invertir mal los billetes y no en emitirlos; conforme á la segunda, ya el delito consiste, no en la inversión ilícita, sino en la emisión para el cambio, que primitivamente se juzgó correcta. Ni la acusación ni la defensa pueden saber á cuál de los dos conceptos han de atenerse, y el punto tiene capital importancia, porque algunos Gerentes hicieron emitir cantidades que no invirtieron en su totalidad, y otros

invertieron sumas que se habían emitido antes de su administración, para el cambio.”

La Corte, tan preocupada con el deseo de satisfacer la vindicta pública en esto de las emisiones, no hizo, sin embargo, caso de la pertinente observación del señor Procurador, y yo vine á quedar cargando solo, en definitiva, con todas las responsabilidades.

Y ello porqué? Por la sencilla razón de que la Corte sabía que fuerte suma de aquellos billetes que se hicieron figurar en mi cuenta, aunque sólo fuera para producir un efecto en el público, y que yo dejé en las cajas del Banco, se aplicó después, durante la presente Administración, no al cambio de los billetes deteriorados, que era su destino inmediato, sino á gastos ordinarios de la Tesorería.

Comprender á otros Gerentes en la misma responsabilidad que á mí hubiera sido arrojar un cargo directo sobre el Gobierno, empeñado á la sazón en abatir “la bandera de la delincuencia” y en poder justificar el grito aquel de “viva la República con honra!” En tal posición, la Corte que, con docilidad ejemplar, buscaba las inspiraciones y aplausos del Vicepresidente de la República, mal podía darse á contrariar, por hoscó espíritu de justicia, los planes políticos que en aquellos momentos se desarrollaban.

Dictada la sentencia, inmolido yo ante el altar de una justicia acomodaticia y vengativa, satisfecho el Jefe del Gobierno, apaciguada la oposición y dejándose en la sombra ciertos hechos que por entonces preocupaban al público; la Corte pensó en que sería bueno buscar el medio de que el Cuerpo Legislativo, único capaz de hacerlo por medio de una ley, enmendara el monstruoso fallo que ella había dictado; y á este efecto consignó en su *Informe* presentado al Congreso de 1896 los siguientes significativos conceptos:

“En la aplicación del Código Penal ha encontrado la Corte inconvenientes que provienen de falta de armonía, de injusticia ó de irregularidades que deben corregirse.

“La emisión indebida de billetes de Banco Nacional, especialmente cuando estos billetes son de curso forzoso como moneda de la República, es un delito de excepcional gravedad, equivalente á la falsificación de moneda; y, sin embargo, en casos ocurridos sólo ha podido aplicarse el artículo 855 del Código Penal, que comprende también á los Administradores de Bancos particulares que emiten billetes que no son de recibo obligatorio.

“Por otra parte, la pena de multa que impone esta disposición suele ser ilusoria, porque se eleva á sumas de mucha consideración, que el Administrador está por lo común en imposibilidad de pagar, *si no ha empleado en provecho propio*

*los billetes ilegalmente emitidos.* Si una multa de esta clase se convierte en arresto, resulta una cosa absurda, porque suele pasar con mucho del término de la vida ordinaria de una persona.

“La Corte, en un caso de estos, teniendo en cuenta el artículo 71 del Código Penal, resolvió que el arresto que se sufre en sustitución de multa no puede exceder de veinticinco años; pero indudablemente esta pena es excesiva, porque veinticinco años de pena corporal en sustitución de multa, que es pena leve, es á todas luces una cosa exagerada, que no armoniza con la naturaleza de las penas y la graduación que informa el espíritu del Código.”

El Congreso comprendió perfectamente lo que la Corte le pedía, aunque sin aparecer abdicando de su alta dignidad, y expidió la Ley 34 de 1896, cuyo artículo 3.º vino á sustituir el 855 del Código Penal de 1890, ya transcrito, y que fue el que sirvió de base á la sentencia de la Corte en este punto. Dicho artículo dice así:

“Si la emisión excesiva no hubiere causado perjuicio al Banco ú Oficina de Hacienda, *porque ella haya venido á representar el valor de especies metálicas que hayan quedado en el respectivo Banco ú Oficina*, los responsables no quedarán obligados á recogerla, pero sí serán castigados con la multa de que trata el artículo 1.º de esta Ley” (mil á dos mil pesos).

Imposible hablar con mayor claridad; y sin embargo, el Ministro de Gobierno—al dar aplicación á esta ley, para los efectos del artículo 45, inciso 2.º de la Ley 153 de 1887, que dice así: “Si la nueva ley minora de un modo fijo la pena que antes era también fija, se declarará la correspondiente rebaja de pena”—dictó contra mí una nueva sentencia, mutilando maliciosamente palabras del fallo de la Corte y adulterando también palabras mías.

En fuerza de esta última sentencia, permanezco aún sometido á arresto arbitrario, por no haber querido aceptar condiciones deshonrosas para mí y de que luégo hablaré.

Pongo con esto punto al presente capítulo; pero no lo haré sin transcribir antes dos siquiera de las varias cartas y testimonios que poseo en abono de mi conducta, y que me alientan con la esperanza de que la opinión pública desapasionada y sensata pronunciará al fin el fallo que paciente-mente he aguardado. Las cartas á que me refiero dicen así:

“ Medellín, 26 de Diciembre de 1895

“ Señor D. Arturo Malo O’Leary.—Bogotá.

“ Estimado amigo nuestro.

“ Hemos seguido con interés amistoso el largo y ruidoso proceso en que ha sido usted la víctima de las exaltaciones de pasión política malsana y de furores populares mal dirigidos.

“ Es usted el cordero escogido para llevar sobre sí los ajenos pecados económicos y las llagas de la multitud.

“ Sin hacer censura de la sentencia como pieza jurídica, ella representa la condenación de esfuerzos patrióticos que, examinados con más alto espíritu, merecerían para usted, en vez de una condenación, un voto de aplauso.

“ La actual y feliz reacción económica y fiscal, en que el papel-moneda alcanza casi la estimación de la moneda de 0,835, se debe á usted, que hizo desaparecer del mercado la vergonzosa moneda de 0,500, tipo obligado para la cotización del papel. Y en esta provechosa evolución en que usted fue inspirador y brazo, pero en la cual las principales responsabilidades pertenecían á su superior, es usted, solamente usted, el escogido para la pena.

“ Bien se comprende que en las estrecheces de la ley penal no hay campo para juzgar con alto criterio una evolución política y trascendental, y que por ello está usted hoy bajo el peso de una condenación absurda.

“ El examen de ésta, en la hoja volante que recibimos ayer, es del todo completo. Daremos circulación á esa hoja, como la hemos dado á las demás publicaciones que usted se ha servido enviarnos.

“ La manifestación de sus defensores sobre el significado genuino de la sentencia fue muy oportuna y muy justa.

“ Creemos que el Congreso, en su próxima reunión, salvará á usted de la penosa sentencia que lo abruma, pues si carece de facultades para dictar un indulto particular, no sucede lo mismo para condonar una deuda al Fisco, que es á lo que, en definitiva, se reduce su pena.

“ En las ideas y sentimientos expresados en la presente, estamos de acuerdo con fuerte y sensata opinión de aquí, especialmente con la de nuestros comunes amigos M. Restrepo & C.<sup>a</sup>, de quienes tenemos especial encargo de manifestárselo á usted.

“ ¡Que la fortaleza de su ánimo y su tranquila conciencia lo escuden en esta dolorosa prueba, en la que lo acompaña la amistad!

“ Sus siempre afectísimos amigos y seguros servidores,

LUIS M. BOTERO É HIJOS”

Barranquilla, Noviembre 11 de 1895

Señor D. Arturo Malo O'Leary.—Bogotá.

“Mi estimado amigo.

“Como usted recordará, yo siempre le anunciaba que el resultado del juicio en que se vio inesperadamente envuelto sería satisfactorio. Después de leer los folletos que usted me envió—la exposición suya y los alegatos de sus abogados,—especialmente el luminoso trabajo del joven Dr. Restrepo, adquirí mayor confianza y no dudé de que sería completamente absolutorio el fallo final de la Corte. Desgraciadamente, parece que ésta no tuvo el valor moral suficiente para romper con sus propios prejuicios ni para arrostrar de frente la presión de los *wire pullers* de la maledicencia. De ahí las penas que le impusieron, las cuales no pueden producir efecto real alguno por lo largo de la detención y tener que ser ilusoria la multa, ni harán que usted desmerezca en lo mínimo á los ojos de sus amigos.

“Ha pasado usted una gran prueba; pero al fin se ve libre en medio de los suyos. Felicito á usted cordialmente, lo mismo que á la paciente y abnegada Doña Elvira, á mi señora Dolores, Natalita y Alfredo, á todos los cuales recuerdo con el cariño de siempre.

“Su buen amigo,

DANIEL J. REYES”

## II

### MALVERSACIONES

El cargo de la Corte relativo á este punto se halla formulado en los siguientes términos:

“Según el numeral 7.º de la parte resolutive del auto de proceder, fue llamado á juicio el ex-Gerente Arturo Malo O'Leary por violación de alguna de las disposiciones del Capítulo 1.º, Título 9.º, Libro 3.º del Código Penal de Cundinamarca, en los dos casos que se dejaban enumerados, á saber: por la parte que tuvo en la negociación de las acciones del Ferrocarril de la Sabana y por la venta que verificó de bonos del mismo Ferrocarril, los que volvió á comprar á un precio mayor. La Corte examinará separadamente los dos casos.

“Aunque la negociación de las acciones del Ferrocarril de la Sabana fue iniciada por el ex-Gerente Osorio, se hizo constar en el auto de proceder que fue durante la gerencia de Malo O'Leary cuando se vino á hacer el asiento en el Diario

del Banco, relativo á la compra hecha de tres mil trescientas veinte acciones al Banco de Bogotá, pues ese asiento tiene fecha diez y siete de Marzo de mil ochocientos noventa, y Malo O'Leary tomó posesión de la gerencia el día trece. Así consta á fojas 92 y 93 del cuaderno 4.º

“Posteriormente se compraron otras acciones hasta completar cinco mil novecientas, de donde resulta que si el contrato se celebró durante la gerencia de Osorio, él no se realizó y llevó á cabo sino por el Gerente Malo O'Leary. A la misma foja 93 del citado cuaderno aparece que las cinco mil novecientas acciones costaron al Banco Nacional la cantidad de ochocientos treinta y un mil noventa y siete pesos setenta y cinco centavos (§ 831,097-75), cuando si se hubieran comprado sólo con el veinticinco por ciento de premio que se fijó como precio por el Poder Ejecutivo, habrían costado setecientos treinta y siete mil quinientos pesos (§ 737,500); de manera que la diferencia entre estas dos sumas, ó sea la de noventa y tres mil quinientos noventa y siete pesos treinta y cinco centavos (§ 93,597-35) representa lo que se pagó de más. ESTE HECHO, dijo la Corte, ENVUELVE NECESARIAMENTE MALVERSACIÓN Ó MALA ADMINISTRACIÓN de los caudales públicos, y la responsabilidad que habrá de deducirse contra el Gerente Malo O'Leary será la misma que la deducida contra el Gerente Osorio por el cargo de malversación.

.....  
 .....

“En consecuencia de lo que queda expuesto, y hallándose plenamente comprobado el cargo deducido, la Corte habrá de declarar la responsabilidad del ex-Gerente Arturo Malo O'Leary por violación del artículo 337 del Código Penal de 1858, que dice así:

‘Si la aplicación (de los caudales públicos) de que tratan los tres artículos anteriores se hiciere á otros usos públicos, pero diferentes de aquellos á que están destinados por la ley los caudales ó efectos, los expresados empleados ó funcionarios sufrirán la pena de suspensión por uno á seis meses y serán responsables de los daños y perjuicios ocasionados al Estado ó á los particulares.’ Mas como las penas que este artículo señala no son corporales, y han transcurrido más de cuatro años desde que se verificó la compra de las últimas acciones, que tuvo lugar, según aparece de autos, el treinta de Marzo de mil ochocientos noventa y uno, habrá también de declararse la prescripción de tales penas, de acuerdo con las disposiciones que se dejaron citadas al examinar el cargo de malversación deducido contra el ex-Gerente Osorio.”

Lo primero que llama aquí la atención es la incongruencia absoluta entre los considerandos de la Corte, que sirven de fundamento á la sentencia en este punto, y el artículo del

Código Penal que la misma Corte no sólo cita, sino que transcribe, como para dar á su fallo carácter de mayor seriedad.

En los considerandos se hace consistir *la malversación ó mala administración* de los caudales públicos deducida contra mí, del hecho de haber pagado el Banco Nacional las acciones del Ferrocarril de la Sabana, no con el veinticinco por ciento de premio, fijado como precio por el Poder Ejecutivo, sino á algo más; y el artículo del Código se refiere á los administradores de caudales públicos que aplicaren los fondos recibidos en sus cajas á otros usos públicos, pero diferentes de aquellos á que están destinados por la ley.

Según esto, si el Banco Nacional era, á los ojos de la Corte, simple oficina de Hacienda, como si dijéramos la Tesorería General, entonces la malversación habría ocurrido aun cuando las acciones del Ferrocarril de la Sabana se hubieran pagado con la prima fijada por el Gobierno, ó por cualquier precio inferior. Pero si el Banco no era oficina de Hacienda, como no lo era en realidad, ni podía serlo dado el carácter de Establecimiento de crédito que le dio la ley que lo creó, en ningún caso, tratándose de la operación á que me refiero, habría habido *malversación*.

Tiene esta palabra en la ley y en el lenguaje jurídico sentido preciso y definido, según el mismo artículo del Código citado por la Corte, y según la definición de Escricho, que dice así:

“*Malversación*.—La inversión de caudales en usos distintos de aquellos para que están destinados.”

Y el Diccionario de la Academia dice:

“*Malversar*.—Invertir ilícitamente los caudales ajenos que uno tiene á su cargo, en usos distintos de aquellos para que están destinados.”

Para la Corte Suprema de Justicia de Colombia *malversación* y *mala administración* son términos sinónimos, contra la clara definición de la ley y de los diccionarios técnicos y vulgares. Error tan grave, en que acaso no incurriría un juez parroquial, da desde luego la medida del empeño en confundir las cosas y las especies, para hacer aparecer abultados, y aun diré desfigurados, los hechos aducidos contra mí.

Preciso me será, pues, estudiar separadamente los cargos de malversación y de mala administración, que la Corte confunde en uno solo.

El Banco Nacional era, como su nombre lo indica, un Establecimiento de crédito, destinado á hacer operaciones comerciales sobre descuentos, préstamo de dinero, compra y venta de documentos de crédito público y privado. Dentro del giro ordinario de sus operaciones entraba, pues, la com-

pra de acciones de compañías anónimas, que son efectos comerciales de aquellos con que los Bancos especulan en todos los países del mundo; y así lo demuestra el hecho de haber sido autorizado el Banco por la ley para tomar hasta 10,000 acciones en la Empresa del Canal de Panamá.

La compra de las acciones del Ferrocarril de la Sabana, cualquiera que fuera su precio, en ningún caso podía constituir para el Banco delito de malversación; y mucho menos desde el momento en que el Gobierno, á quien conforme á la Constitución correspondía la organización del Banco Nacional, dictó decreto especial para autorizar aquella operación. El artículo 10 de la Ley 39 de 1880, constitutiva del Banco, dispuso que "este Establecimiento se ocuparía además, en las operaciones fiscales *análogas* á las que le son peculiares y á las del servicio del Tesoro *que determine el Poder Ejecutivo.*"

Un recaudador de Hacienda, un tesorero, un síndico de Establecimiento público no puede entrar en negocios y especulaciones con los fondos que maneja, aunque lo haga en provecho de las mismas rentas confiadas á su cuidado, ya por los abusos á que aquello podría dar origen, ya por la inseguridad de los caudales públicos, que tienen necesariamente aplicación especial é inmediata.

Pero esta regla, tan clara, mal puede aplicarse á un Establecimiento como el Banco Nacional, declarado autónomo por la ley de su fundación, y destinado á la especulación.

"Art. 16. Las operaciones con el Banco Nacional serán voluntarias, y éste funcionará con independencia del Gobierno, *asimilándose en todo á los Establecimientos de su clase.*"

Asimilar el Banco Nacional á la Tesorería es, pues, desconocer en absoluto el carácter y funciones de los dos Establecimientos; y aunque en ocasiones el Gobierno hiciera esfuerzos para borrar la línea divisoria entre el Banco y la Tesorería, mientras yo fui Gerente resistí enérgicamente toda tentativa en ese sentido.

Prueba de ello es que yo me separé de la Gerencia del Banco precisamente por no creer aceptable el negocio de arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana, en el cual tenía interés especial el señor Dr. Antonio Roldán, actual Ministro de Gobierno. Más adelante suministraré nuevas pruebas; y vaya por ahora la siguiente carta del entonces Ministro del Tesoro, á la cual no pude dar contestación satisfactoria, por no estimar suficientes las garantías ofrecidas al Banco por el Gobierno, en respaldo del empréstito solicitado.

"Señor D. Arturo Maleo O.

"Estimado amigo.

Desde por la mañana he estado haciendo esfuerzos por verme con usted para hacerle saber que el señor Presidenté

de la República no ha quedado satisfecho con la suma que usted ha ofrecido á la Tesorería mediante giros sobre la Aduana de Barranquilla, y que insiste en que el Banco Nacional le facilite á dicha Tesorería la suma de \$ 200,000.

“Como ya sería proporcionarle al señor Presidente *demasiada molestia* diferir por más tiempo este asunto, le suplico me diga categóricamente si usted, como Gerente del Banco, no puede acceder á los deseos del señor Presidente.

“He determinado dirigirle esta esquila porque el señor Presidente ha estado durante dos horas en mi Despacho aguardando su venida al Banco para saber su respuesta.

“Quedo como siempre su afectísimo amigo.

“MARCELINO ARANGO

“Junio 14.”

Si por la operación de la compra de las acciones del Ferrocarril de la Sabana, el Banco Nacional hubiera incurrido en delito de malversación, todos los Gerentes y miembros de la Junta Directiva de dicho Establecimiento habrían incurrido en idéntica responsabilidad, pues ninguno de los negocios verificados por el Banco habría sido lícito en una oficina cualquiera de Hacienda, según la doctrina sentada por la Corte.

Creo innecesario extenderme más sobre punto tan claro; y en consecuencia, pasaré á estudiar lo de la *mala administración*, sinónimo de *malversación*, á juicio de la Corte.

La operación verificada por el Banco Nacional en lo relativo á la compra de acciones del Ferrocarril de la Sabana, fue la siguiente, según aparece del dictamen pericial.

En virtud de contrato celebrado con el Banco de Bogotá, aprobado por la Junta Directiva del Nacional, compró aquel Establecimiento tres mil trescientas veinte acciones por la suma de \$ 448,475-95.

El Banco Nacional compró el 23 de Mayo de 1890, mil ochocientas acciones en.....	\$ 290,186-80
El 26 de Mayo de 1890, 50 acciones en..	7,685 ..
El 30 del mismo mes y año, 500 en.....	66,000 ..
El 3 de Noviembre, 130 en.....	16,250 ..
El 30 de Marzo de 1891, 20 en.....	2,500 ..

Totales: acciones 2,580 en.....\$ 382,621 80

Según esto, cuando yo entré á desempeñar la Gerencia del Banco Nacional —11 de Marzo de 1890— ya estaban compradas, al precio de \$ 135-80 cada acción, el mayor número de ellas, ó sean 3,320; las 2,580 restantes, se compraron después por \$ 382,621-80, lo que da un promedio de \$ 148-30 por cada acción.

La mala administración ó malversación, según la Corte, consistió en haber pagado las acciones á más de \$ 125, precio fijado por el Poder Ejecutivo.

Pero, en primer lugar, ¿de dónde sacó la Corte que el precio fijado en decreto por el Poder Ejecutivo era el legítimo y corriente, comercialmente hablando? ¿Dónde, en qué ley consta que el Poder Ejecutivo puede fijar precio á las cosas ajenas?

Si al verificar esta operación el Banco hubiera procedido por comisión ó mandato del Gobierno, pudiera haberse dicho que había extralimitado su comisión; pero el negocio no se hizo en virtud de comisión alguna, sino por el Banco y para el Banco, autorizado, eso sí, por decreto del Gobierno. Sin necesidad de aquel decreto, el Banco habría podido adquirir para sí, con el objeto de especular lícitamente sobre ellas, las mencionadas acciones.

El precio que llamaré oficial no constituía, pues, ni una regla, ni un canon, ni un precepto legal, ni una norma absoluta de equidad. La Corte, por lo visto, lleva su respeto á la autoridad hasta el punto de reconocer en el Gobierno el derecho de fijar, por sí y ante sí, los valores comerciales; y sin duda los señores Magistrados, consecuentes con esta doctrina, aceptarían sin apelación el precio fijado por el Gobierno, en negocio en que ellos estuvieran interesados, á sus casas ó haciendas ó bienes de cualquier especie.

Pero se preguntará: ¿porqué el Banco Nacional no pagó las acciones del Ferrocarril á \$ 125 cada una, según lo resuelto por el Gobierno?—Pues por la sencilla razón de que los tenedores de las acciones no quisieron venderlas á ese precio.

¿Y porqué, entonces, el Banco no desistió del negocio?—Pues por la sencilla razón también de que estimó aceptable y conveniente, en definitiva, el precio estipulado.

Entraba en el plan del Gobierno comprar todas las acciones de particulares, en la Empresa, para quedar en ella sin otro condeñeño que la Gobernación de Cundinamarca; y por lo mismo, habiéndose adquirido yá gran número de ellas, lo natural era que las restantes fueran subiendo de precio, como en efecto sucedió. Iniciada la operación, preciso era concluir-la, porque ni al Banco ni al Gobierno les convenía quedar en la simple condición de accionistas, en competencia con los particulares; pues la verdad es que en aquel entonces se pensaba en adquirir por el Gobierno la Empresa del Ferrocarril de la Sabana, con el objeto de que ella sirviera de base á la contratación de una línea que comunicara á la capital con el río Magdalena.

Debo también hacer notar que las acciones pagadas á mayor precio por el Banco Nacional fueron las de los señores Carlos y Leopoldo Tanco, que eran deudores al Banco por una fuerte suma de dinero tomada en préstamo desde mucho antes de mi Gerencia, para la construcción del mismo Ferro-

carril. En respaldo de aquel crédito figuraban dichas acciones, y sin la compra de ellas, el Banco no habría tenido modo de reintegrarse de la suma dada sobre esa garantía.

Ocasiones hay en que un Banco y aun un particular hacen buen negocio tomando quizá á precio más alto del de mercado ciertos efectos para saldar una cuenta. Saber perder algo á tiempo es regla de buen comerciante, y si la Corte, al tratar de estudiar operaciones comerciales, hubiera aplicado esta sencilla regla de buen sentido, habría llegado, respecto de mí, á conclusiones muy diferentes.

Ahora, que la operación no fue en definitiva ruinoso, lo demuestra el hecho de que el Gobierno, en su liquidación de cuentas con el Banco Nacional, le recibió las acciones del Ferrocarril de la Sabana por \$ 831,097-75, que era el valor pagado por ellas.

Pudiera decirse, sin embargo, que esto fue una mera ficción; pero no lo es en todo caso el contrato recientemente celebrado entre el Ministerio de Hacienda y la Gobernación de Cundinamarca para la compra de las acciones pertenecientes al Departamento, por cuenta del Gobierno Nacional. Por 6,000 acciones que pertenecían á Cundinamarca en la Empresa del Ferrocarril, se le han dado \$ 1.400,100, ó sea á razón de \$ 233-35 por cada una, casi \$ 100 más del precio de las compradas por el Banco Nacional á los accionistas particulares.

De todo lo expuesto se deduce que no hubo *malversación* en el negocio de que estoy tratando, porque el Banco Nacional no aplicó á él fondos públicos ajenos, considerado como entidad independiente del Gobierno; ni hubo tampoco *mala administración*, porque ni el Banco perdió en el negocio, ni el precio pagado por las acciones del Ferrocarril de la Sabana puede considerarse en ningún caso excesivo.

El segundo hecho de malversación ó de mala administración á que la Corte se refiere fue el de la venta y compra de una suma de bonos del Ferrocarril de la Sabana; y el cargo consiste en que el Banco Nacional vendió primero dichos bonos al de Bogotá con 6 por 100 de descuento, tomándolos después á la par.

Esta operación es muy clara y sencilla.

El Banco Nacional, siendo Gerente de él el Sr. Dr. Nicolás Osorio, vendió efectivamente al Banco de Bogotá una suma de bonos del Ferrocarril de la Sabana que debía amortizar el Departamento de Cundinamarca, y que representaban avances hechos por el mismo Banco al Departamento por las sumas que éste debía suministrar para la construcción del Ferrocarril, como socio de la Empresa. El Departamento había amortizado parte de aquellos bonos á razón de \$ 8,000 mensuales; pero más tarde se encontró en incapacidad de seguir cubriendo la cuota convenida, y los bonos se quedaron en las cajas

del Banco sin ganar interés. En estas circunstancias, el Banco Nacional hizo la venta de ellos con 6 por 100 de descuento, perfectamente justificado por la demora en la amortización y la improductividad del capital.

Algunos meses después, siendo yo Gerente del Banco Nacional, volvió este Establecimiento á tomar los referidos bonos, pagándolos á la par.

Este hecho es lo que constituye, á juicio de la Corte, acto de mala administración; pero bastará apuntar dos circunstancias decisivas para justificar esta otra operación.

En primer lugar, cuando el Banco Nacional readquirió los mencionados bonos, éstos ganaban ya interés; y luego, lo que es más importante aún, el Banco dio en pago de ellos una obligación de los señores Julio y Pablo Barriga por suma igual que se les había prestado para la Empresa de la Ferrería de La Pradera.

Al Banco Nacional no le convenía en manera alguna conservar aquella obligación, por ser imposible hacerla efectiva sin proceder á una ejecución ruidosa y sin arruinar aquella Empresa que tantas esperanzas daba para el país. Si yo, como Gerente, en aquellas circunstancias, hubiera procedido por la vía judicial, el clamor público se habría alzado contra el Banco Nacional, y probable, seguramente, digo, la ejecución habría sido entorpecida, y el Banco habría perdido en definitiva el valor de la obligación.

Yo pregunto á cualquier hombre de negocios si como particular ó al frente de un Establecimiento de crédito que le hubiera confiado sus intereses, habría vacilado un momento en tomar á la par los bonos del Ferrocarril de la Sabana, en pago de la deuda de la Ferrería de La Pradera. Sometería sin vacilación este punto á un jurado de tres comerciantes; v. gr., D. Santiago Samper, D. Luis María Pardo y D. Jesús María Gutiérrez; y si ellos me condenaran, me comprometería á hacer entrega de todos mis bienes para indemnizar á la Nación de la pérdida que yo le hubiera causado.

La Corte Suprema, que tenía á la mano todos los comprobantes de lo que aquí asevero, no hizo estudio alguno del negocio en sí mismo, y para condenarme no entró en otra consideración que ésta: el Banco vendió una vez ciertos documentos con descuento, y los compró después á la par; luego el Gerente que verificó esta última operación ocasionó una pérdida voluntaria y maliciosa al Establecimiento que representaba.

Con semejante modo de discurrir, las más hábiles operaciones comerciales resultarían ruinosas, ni habría Gerente de Banco que no fuera responsable de mala administración.

De los conceptos de la Corte se deduce, pues, que para ella el tipo ó modelo de buen administrador de bienes ajenos

es aquel que no entra jamás en transacciones ó arreglos con los acreedores; el que por exigir íntegros los intereses, deja perder el capital; el que prefiere comprometer ó anular una deuda á recibir en pago un objeto de menor valer aparente; el que aspira sólo á vender siempre caro, aunque en definitiva nada obtenga en cambio.

Este criterio podrá ser muy *jurídico*, pero convengamos en que es muy poco *comercial*; y según entiendo, no es el que aplican los Gerentes de Bancos y jefes de empresas grandes y pequeñas, ni el que siguen los prudentes y hábiles negociantes en sus propios negocios. Quizá no sea tampoco el que dirige á los señores Magistrados en sus transacciones particulares.

Y luégo, ¿qué justicia es aquella que al tratar de examinar una complicada administración de bienes, toma sólo una ó dos operaciones aisladas, prescindiendo del conjunto de los negocios verificados y del necesario enlace que tienen entre sí los unos con los otros?

Por salvar al Banco dos valiosas deudas, la Corte me califica de *malversador*; y aunque tiene á la vista los resultados generales de las utilidades obtenidas durante los diez y ocho meses de mi Gerencia, y que alcanzan la excepcional suma de \$ 625,982-80, de ello no hace siquiera mención! El caso es, por lo menos, muy singular.

Añadiré, para cerrar este capítulo, que el préstamo á los señores Julio y Pablo Barriga no fue hecho por mí, sino por mi predecesor en la Gerencia, señor Dr. Nicolás Osorio, quien compelido á ello por el señor Dr. Núñez, Presidente de la República, hizo todo lo posible por asegurar el pago de aquella obligación; que el Banco de Bogotá, que en ella se sustituyó, no ha logrado aún, después de muchos años, obtener el pago definitivo de aquella deuda, y que de los bonos del Ferrocarril de la Sabana alcanzaron á cubrirse \$ 56,000, mientras yo fui Gerente, pagados por el Departamento de Cundinamarca.

### III

#### ABUSO DE AUTORIDAD

Fúndase este cargo en el hecho de haberse enviado por mí como Gerente del Banco Nacional á los señores Schloss Brothers de Londres algunas piezas de plata de 0,500, para ser reacuñadas á la ley de 0,835, desde antes de expedirse el Decreto de 1.º de Abril de 1891, que ordenó al Banco procediera á recoger la moneda de 0,500.

La Corte llama esto "exceso en las atribuciones de su empleo," y me aplica el artículo 427 del Código Penal de Cundinamarca, que dice así:

“El funcionario ó empleado público que, fuera de los casos expresados en este Código, se exceda á sabiendas de las atribuciones de su empleo, cargo ú oficio, ó ejerza otras que no le correspondan, será suspenso de todo cargo ó empleo por seis meses á tres años, pagará una multa de diez á ochenta pesos, y será apercibido.”

¿Conque el hecho de enviar yo á Londres como Gerente del Banco Nacional, ó como simple particular, piezas de plata, ó plata en barras, ó en vajilla, ó en mineral bruto para hacer acuñar *medallas* con “busto antojadizo,” constituye abuso de autoridad? Para hacer ú ordenar esta operación, ¿qué autoridad legal necesitaba yo? ¿Cómo puede haber *abuso* en un hecho que constituye en sí mismo *uso* perfectamente legítimo?

Las piezas de plata mandadas acuñar en Londres no eran ni podían ser monedas legítimas mientras no fueran autorizadas por la ley; y si no eran monedas, eran simplemente *medallas*, “con sello antojadizo,” según dijo la Corte, como las puede ordenar y tener una sociedad ó un colegio, ó un curioso coleccionista.

Si aquellas especies metálicas hubieran tenido el sello y las armas de la República, habría habido por lo menos una tentativa de falsificación; pero una vez que la Corte misma no consideró así el hecho, por la circunstancia del “sello antojadizo,” la acuñación de ellas y la introducción á la República, eran perfectamente lícitas é inocentes.

No pudiendo, pues, la Corte condenarme por falsificador, como fue acaso su primer pensamiento, tampoco ha podido condenarme por abuso de autoridad, puesto que la ordenada por mí á los Sres. Schloss Brothers de Londres no era un acto de autoridad, sino una comisión comercial.

Y lo que hubo de verdad en este asunto fue que acordada yá por el Gobierno la medida de la reacuñación, hice yo una corta remesa de pesetas de 0,500 con el objeto de obtener muestras anticipadas de las nuevas monedas y un presupuesto exacto del gasto de reacuñación.

Hé aquí expuesto con toda sencillez este otro enorme delito mío.

¿Qué juez, qué jurado—fuera de la Corte Suprema de Justicia de Colombia—podría condenarme por él?

#### IV

#### FALSEDADES

Refiérese este cargo, según lo asevera la Corte, á haber *hecho y publicado yo*, como Gerente del Banco Nacional, los Balances falsos de 30 de Junio de 1890 y 31 de Diciembre de

1891, y á haber faltado á la verdad en el Informe presentado á la Junta Directiva á que hace relación este último Balance.

En los autos no hubo prueba alguna directa de que yo hubiera formado y firmado los Balances á que la Corte se refiere; ni siquiera figuraron los Balances originales con firmas autógrafas que debían constituir el cuerpo del supuesto delito.

Yo por mi parte sí presenté las declaraciones de los señores Enrique W. Fernández, Javier Tovar, Aquilino Matiz G., Gonzalo Arboleda, Joaquín Posada E., Carlos Maldonado, Salustiano Obregón, José María Ricaurte, Camilo Villegas y Ramón Lago, empleados del Banco Nacional mientras desempeñé la Gerencia. Todos ellos, abonados, intachables por sus antecedentes y conocedores del mecanismo del Banco, declararon uniformemente que mientras yo fui Gerente, ni vieron, ni supieron, ni oyeron decir que yo manejara los libros de Contabilidad del Establecimiento, ni formara ni mandara publicar ningún Balance.

La Corte, para deducir mi responsabilidad, no se apoyó sino en cuadernos impresos, sin autenticidad legal de ninguna especie, y procediendo por simples inducciones.

Y hago hincapié en esto, no porque pretenda adulterar la verdad, sino porque debiendo proceder la Corte como Tribunal de derecho, con todas las tramitaciones y formalidades legales, su convencimiento no podía formarse con la libertad y amplitud que tiene naturalmente un Juez de hecho.

Y para que se vea con cuánta pasión procedió la Corte en todo este asunto, transcribiré en seguida dos párrafos pertinentes del alegato de mi defensor, Sr. Dr. Gerardo Pulecio:

“Respecto á este punto, la defensa trajo á los autos la siguiente prueba, que es completamente decisiva, porque emana de la misma Suprema Corte; es á saber: que habiéndose presentado el Dr. Felipe Angulo ante la Corte, pidiendo se examinase su conducta como Ministro de Colombia en Londres, puesto que en un documento oficial impreso, llamado *Concepto del Ministro de Justicia, etc.*, se le hacían cargos, la Suprema Corte resolvió, por medio del Auto respectivo, que *para darle autenticidad* al folleto que presentaba el Dr. Angulo como comprobante del que se le hacían inculpaciones, y poder abrir la investigación solicitada, se remitiera el cuaderno impreso al Sr. Ministro de Justicia para que lo autentificase con su firma autógrafa. Así se verificó; pero mientras la expresada formalidad fue cumplida, la Corte se abstuvo de adelantar las diligencias.

“Si el folleto presentado por el Dr. Angulo lo rechazó la Corte, por no considerarlo documento auténtico mientras no llevara la firma autógrafa del Ministro de Justicia, no obstante ser presentado por el interesado en la investigación y llevar en la

portada las palabras *edición oficial*, ¿cómo podría hoy estimar la misma Honorable Corte como documentos auténticos unos folletos impresos que aparecen en este proceso, no se sabe cómo, pues ni constancia hay de quién los trajo ni porqué vinieron?’’

¿Porqué en esta materia de simple procedimiento y aun de rutina oficinesca, la Corte aplicó una regla y una medida al caso del Sr. Dr. Felipe Angulo, y otra regla y otra medida, en idénticas circunstancias, al caso de Arturo Malo O’Leary? El contraste no deja de ser por lo menos altamente sugestivo.

Pasando ahora á la parte jurídica de la cuestión, es decir, á si hubo ó nó delito de falsedad por los hechos aducidos por la Corte, aun aceptando que estuvieran debidamente probados, cedo la palabra al Procurador General de la Nación, que intervino en esta causa, Sr. D. José Vicente Concha, no tachable en manera alguna de parcialidad en mi favor. En su Vista fiscal de 19 de Diciembre de 1894 se expresa así:

“En lo relativo á los balances que se publicaron alterados durante la Gerencia de los señores Osorio y Malo O’Leary, debe tenerse presente, como se deja dicho atrás, que tales balances aparecen formulados correctamente en los libros respectivos, y que sólo hay inexactitud en las copias tomadas para darles publicidad.

“El balance de una Contabilidad no tiene carácter probatorio ninguno, y de consiguiente, las alteraciones que en él se hagan no constituyen falsedad en el sentido técnico de la palabra. Esta opinión está fundada en decisiones de la Jurisprudencia de países cuya legislación, en materia de falsedad, es análoga á la del nuestro, y en el concepto de autores de Derecho.

“Blanche cita el fallo de la Corte de Casación de París en que se declara que no había falsedad por parte de un comerciante quebrado que había alterado los balances de su contabilidad para hacer un pasivo inferior al activo, porque ‘el balance que forma un comerciante no es otra cosa sino la exposición del estado de sus negocios, que sirve para indicar los diversos elementos que componen el activo y el pasivo. . . y porque tal documento no puede fundar acción alguna contra tercero, ni puede deducirse de sus enunciaciones prueba ó presunción que sirvan de base á un derecho.’

“Esta es también la opinión de Garraud, que la apoya en que ‘el balance no tiene por objeto *comprobar sino indicar* la situación del comerciante, á diferencia de los libros de comercio que, en ciertas condiciones y circunstancias, pueden ser el principio ó la prueba de acciones contra terceros.’

“Respecto, pues, de los balances inexactos del Banco

Nacional que se publicaron desde 1889 hasta 1892, opina el Ministerio Público que carecen de uno de los elementos indispensables para que un documento pueda ser reputado falso en la acepción jurídica de la palabra.

“Faltando en los hechos que se examinan los elementos indispensables para que exista la falsedad de que se ha hablado, parece inoficioso adelantar el estudio del asunto. No obstante, como la Corte Suprema puede apartarse de las opiniones del Ministerio Público, debe determinarse el análisis de ellos.

“En todos los delitos basta la intención simple de violar la ley, por parte de un individuo que proceda libremente; pero, por excepción, hay algunos en que, para que existan, se necesita una circunstancia distinta que llaman los juristas *dolo especial*. Entre estos delitos se cuenta el de falsedad. Ese elemento intencional no consiste en otra cosa, tratándose de falsedad, que en el designio especial de presentar como prueba contra el derecho de otro un documento conocidamente inexacto.

“Garraud cita la opinión de Merlín en lo relativo á las falsedades que pueden imputarse á los empleados públicos, en donde dice que ‘el hecho criminoso no existe ni puede ser punible, sino cuando el empleado lo ha ejecutado con intención fraudulenta de causar daño á tercero.’

“El Código Penal vigente, como el anterior, exigen para que exista el delito de falsedad, que se haya ejecutado *á sabiendas*; y el artículo 2,025 del Código Judicial establece que cuando la ley penal exija aquel requisito, debe aparecer plenamente justificado para que exista el cuerpo del delito. No basta, pues, en estos casos la presunción general del artículo 2.º del Código Penal.

“Pero en las omisiones ó inexactitudes de la Contabilidad del Banco Nacional, y en las alteraciones de las copias de balances, no aparece esa intención criminosa especial de causar daño á un tercero, probada de manera alguna.”

No creo que haya abogado ni persona medianamente versada en achaques de jurisprudencia criminal, que no reconozca como correcta y aun como indiscutible la doctrina sustentada por el Procurador General de la Nación en los párrafos que quedan transcritos.

Y una nueva prueba de que aquella doctrina es correcta, la suministra el caso del señor D. Carlos Eduardo Coronado, sometido, como revisor del Banco Nacional, á la misma responsabilidad que yo por este asunto de los balances. Afortunadamente, el señor Coronado, llamado á juicio por la Corte, pudo sustraerse á la jurisdicción de aquel Tribunal, y su causa fue sometida á los Tribunales ordinarios. El Fiscal del Circuito que sobre ella emitió concepto, pidió el sobre-

seimiento, desarrollando en la Vista fiscal la misma doctrina del Procurador General; el Juez la acogió también, y dictó auto de sobreseimiento; y el Tribunal de Cundinamarca confirmó el auto consultado. Con aplauso general fue recibido este fallo, no sólo por considerársele estrictamente jurídico y justo en sí mismo, sino porque vino á devolver la libertad y á vindicar la honra de una persona tan respetable y tan merecidamente estimada como el señor Coronado.

Siendo nuestra causa común en este punto, me creo con derecho para considerar que aquel fallo absolutorio del Juez y del Tribunal me comprende á mí también. Y esto me basta.

## V

## MÓVILES

Tales son los cargos, los *únicos*—é insisto en ello porque para muchos será sin duda una revelación—expuestos sin atenuación de ninguna especie, como los condensó y formuló contra mí la Corte en su sentencia memorable.

En vista de ellos, yo me atrevo á apelar á la conciencia del lector que haya tenido paciencia para seguirme hasta aquí, y le preguntaré: ¿hay en todo esto materia para infamar á un hombre de limpios precedentes, para llevar al seno de su familia tormentos no imaginados, para matar una vida, toda ella consagrada, en su modesta esfera de acción, á tratar de ser útil en algo á la sociedad, para producir un grande escándalo, para torcer el criterio público en asuntos de gravísima trascendencia, para llevar á muchos honrados caracteres el desencanto y la duda, y para hacer germinar en otros las más ruines pasiones? La Corte Suprema de Justicia no se detuvo á considerar nada de esto; y estudiando superficialmente los hechos con ánimo prevenido, é interpretando y aplicando peor las leyes, dictó un fallo condenatorio que —estoy seguro de ello— no dietaría hoy, ni releería siquiera con satisfacción.

Y cosa singular! En aquella causa, excepcionalmente importante, fue también excepcional el procedimiento. Actuó primero la Corte como funcionario de instrucción, declaró luego con lugar á seguimiento de causa, y dictó más tarde sentencia definitiva é *inapelable!* El prejuicio del primer momento no pudo tener así correctivo; para el error no hubo posible rectificación!

Terrible responsabilidad la de un Juez llamado de esta suerte á formar su convencimiento sobre pruebas por él mismo recogidas, y á fallar sobre algo más que la vida y la hacienda, sobre el honor de un hombre para quien la defensa venía á ser recurso hasta cierto punto ilusorio!

Y ¿cómo no sentirse arredrado ese Juez, en tales circuns-

tancias, ante la sola consideración de la infalibilidad atribuida á él por la ley?

Para el Juez que decidió de mi suerte, no fue esto, sin embargo, motivo de vacilación. El concepto de la propia suficiencia fue absoluto, la seguridad del acierto, completa: tanto que, cuando el Procurador General de la Nación, en apoyo de la doctrina jurídica por él sustentada en la materia de la falsedad, citó autoridades reconocidas como tales en la jurisprudencia criminal, la Corte miró con afectado desdén aquellas alegaciones, limitándose á declarar enfáticamente, aunque sin dignarse traer en apoyo de su parecer la opinión de ningún tratadista, que lo que ella entendía en el asunto constituía jurisprudencia universal.

Pero ya hemos visto atrás que ni siquiera en los Juzgados y Tribunales de Colombia fue reconocida y aceptada aquella jurisprudencia de la Corte!

Luego de la infalibilidad en el acierto tengo yo también motivo para dudar, y para lanzar desde lo más hondo de mi conciencia un grito de protesta y de queja por la fría y cruel injusticia conmigo cometida.

Y esta queja y esta protesta no morirán! Mi causa, por circunstancias particulares, extrañas á la insignificancia de mi persona, es yá causa histórica, y desde hoy empezará el coitejo entre este alegato que elevo, como recurso dealzada á la opinión pública, y aquella sentencia, que pudo corresponder quizá á lo que pedían por el momento las pasiones y los rencores políticos, pero que no será citada con respeto ni como timbre de honor para el Supremo Tribunal que la dictó.

Ni detuvo tampoco á la Corte la consideración de la pena irrisoria, á fuerza de ser monstruosa, que iba á imponérseme. Confiscación de bienes y prisión perpetua por añadidura, era nada menos lo que esa sentencia significaba!

Pero tamaña enormidad más bien como que sirvió de estímulo á la Corte! Qué saludable escarmiento, qué rigor tan espartano y digno de los tiempos de Pelayo! Cómo crecería la Corte en el concepto público, cómo reflejaría la severidad de semejante fallo en honra para el país y en gloria para el supremo imperante! Condenándome á mí, y condenándome con tal lujo de severidad, probado quedaría que sí había jueces en Berlín, y quedarían al propio tiempo borradas todas las manchas que tiznan la Regeneración, acallados los maldicientes y seguros todos los explotadores del Tesoro público, pasados y futuros.

¿Y qué víctima mejor que yo podía encontrarse para producir tan saludables resultados y para alzar sobre granítico pedestal la excelsitud y grandeza de la Corte Suprema de Justicia? Mi ninguna significación política, mi carácter manso y pacífico, mi reconocida repugnancia á ocupar al público con mi persona, todo ello contribuía á designarme para

desempeñar el papel del macho cabrío que hubiera de cargar con todos los pecados de la tribu!

Otros probablemente hubieran sido los resultados de mi causa si yo hubiera sido personaje de altas influencias políticas, y sobre todo, si durante mi Gerencia en el Banco Nacional me hubiera prestado á entrar en los *tripotages* y combinaciones de que después hablaré. Entonces hubiera tenido fuera defensores decididos é interesados que me habrían servido como escudo invulnerable.

En circunstancias distintas de aquellas en que se vio mi causa, quizá á la Corte le hubiera llamado la atención el que después de tan prolijo y minucioso examen de todos mis actos como Gerente del Banco Nacional, no se hubiera encontrado ni el más leve indicio de una especulación indebida hecha por mí, ni siquiera de una indelicadeza, ni de que en ninguno de los negocios del Banco apareciera yo sacando provecho para mí ni para ninguno de mis allegados.

De nada de esto se hizo mérito; ni una circunstancia atenuante se encontró; ni una palabra benévola se escapó á los austeros Magistrados. Y sin embargo, son ellos hombres honrados, creyentes en la justicia de Dios; y firmaron su fallo en presencia de la imagen de Jesucristo Crucificado, testigo eterno de las flaquezas y deficiencias de la justicia humana.

Porqué, pues, tanta saña contra mí?

En primer lugar, por el ambiente social y político que rodeaba á la Corte en aquellos momentos de exaltación. El público, justamente alarmado, y aun diré que justamente indignado por los manejos que se atribuían á altos personajes políticos, creyó—tampoco diré que sin motivo—que la raíz de todo el mal estaba y había estado en el Banco Nacional.

La misma impresión debieron de sentir los señores Magistrados, y tomando este punto de partida, vieron con lentes de aumento y de color todo lo que á mí se refería.

Un fallo absolutorio debía de inspirarles también temor de ser tachados de cómplices ó encubridores, por lo menos; y ante amenazas de esta naturaleza ya se sabe que suelen flaquear hombres personalmente íntegros que no doblarían jamás la vara de la justicia por móviles de sórdido interés.

Algo de propia vanidad, mucho de deseo de complacer á cierto público, turbaron sin duda la visión y la serenidad de los Magistrados; y agregaré con pena que fue también móvil no insignificante el de conformarse á los manifiestos deseos del Vicepresidente de la República, D. Miguel Antonio Caro, cuya conducta y procedimientos en todo este asunto analizaré en capítulo aparte, como lo exige la importancia de este personaje.

## VI

## FACTORES DE OPINIÓN

El vicio radical del Banco Nacional estuvo siempre en su carácter semioficial, ya por la presión que sobre él ejercía el Gobierno, escaso de ordinario de recursos, ya por creer ciertos hombres influyentes de la política que tenían perfecto derecho á ser atendidos en todas sus pretensiones.

Como muestra de lo primero, reproduje atrás una carta privada del Ministro del Tesoro, en la cual se exigía, de una manera conminatoria, un empréstito extraordinario y por suma de no escasa significación. Aquello era de todos los días; y si yo, como Gerente, empeñado en sostener por una parte la autonomía del Banco, y por otra en dar á este Establecimiento importancia y crédito comerciales, con la esperanza, realizada en mucho, de ganarle relaciones y recursos en el Extranjero, hubiera sido más dócil y más acomodaticio, de seguro que hubiera disfrutado indefinidamente de la confianza del Gobierno, aunque también es verdad que en ese caso la liquidación definitiva del Banco se habría anticipado bastante en tiempo por sustracción absoluta de materia.

Otra muestra, para no entrar en innumerables pormenores sobre el punto que acabo de tocar, fue mi resistencia al contrato de arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana á la Compañía de que era socio principal el señor Dr. Antonio Roldán. Consideré siempre aquel contrato desastroso para el Banco y para el Ferrocarril, y mis pronósticos de entonces, publicados en una entrevista con un repórter de *El Correo Nacional*, quedaron plenamente justificados por los resultados del arrendamiento, que sólo redundó en provecho del Ferrocarril del Norte, tan liberalmente protegido por el Gobierno.

Y aquí me parece oportuno transcribir la siguiente carta: (1)

“Ministerio de Fomento—Privado

“Mi querido Arturo.

“El Dr. Holguín me ha encargado que hable con algunos amigos para ver si están dispuestos á organizar una Compañía que compre los derechos y bienes de la actual Compañía del Ferrocarril del Norte, y me apresuro á dirigirme á usted, contando con que no nos desairará usted la invitación á un

(1) Esta, como los demás documentos privados de que hago uso en la presente exposición, quedan depositados originales en la Dirección de LA CRÓNICA, por si algunos quieren consultarlos.

negocio que es considerado como excepcionalmente bueno y altamente patriótico.

“El señor Castellanos ofrece traspasar la actual Compañía con todos sus derechos por la suma de doscientos cuarenta y tres mil pesos, teniendo que reconocer el comprador las obligaciones de ésta, que ascienden á \$ 45,000.

“El Gobierno, por su parte, prestará todos los auxilios legales para que los nuevos empresarios obtengan las mayores facilidades para llevar á cabo la obra, y dará gratuitamente la zona para la vía, exceptuando solamente la que se necesite en el perímetro de la ciudad.

“Confío en que usted no se excusará de contribuir con su valioso apoyo á la realización de tan importante obra; y así, espero me contestará usted favorablemente á la idea propuesta y que podremos contarle á usted en el número de los nuevos accionistas.

“Con mis respetuosos recuerdos para su señora y cariños para las niñas, me repito su amigo afectísimo.

CARLOS URIBE”

Como se comprende, la propuesta á entrar en este negocio, *excepcionalmente bueno*, no se dirigía á Arturo Malo O’Leary, sino al Gerente del Banco Nacional. Para asegurar el éxito de la operación proyectada, era indispensable contar de antemano con todos los recursos directos é indirectos del Banco Nacional, y para ello era necesario contar también al Gerente entre el número de los accionistas.

Así lo comprendí yo en el acto, y mi respuesta fue, por lo mismo, absolutamente negativa, fiel á mi propósito de no entrar en negocio ó especulación alguna personal y privada que se relacionara con el Banco Nacional, mientras yo estuviera encargado de su Gerencia.

Fácilmente puede colegirse que si yo hubiera sido hombre de menos escrúpulos y hubiera querido poner el Banco como pedestal de mi fortuna, mi colaboración habría sido pagada á precio sobrado liberal, y habría quedado desde ese momento enrolado en cuerpo y alma en todo el engranaje de negocios financieros y políticos que tienen su raíz reconocida en el Ferrocarril del Norte; y con semejante apoyo y respaldo, por demás está decir que no habría llegado el caso de juicio contra mí, ó que su resultado habría sido del todo diferente.

Mi negativa fue, como era natural, muy mal recibida, y desde entonces se me consideró un obstáculo que era necesario eliminar. La subsiguiente negociación para el arrendamiento del Ferrocarril de la Sabana puso el colmo á aquella mala voluntad; y así se explica lo brusco del procedimiento que determinó mi salida del Banco. Las consecuencias de mi indocilidad las estoy sufriendo todavía, como lo demuestra la

resolución del Ministro de Gobierno D. Antonio Roldán, sobre la aplicación de la Ley 34 de 1896.

Daré ahora otra pequeña muestra de los sinsabores y malquerencias que me ocasionó mi celo por defender los intereses del Banco, sustrayéndolo á las perniciosas influencias de la política.

El señor General D. José Santos era deudor al Banco Nacional, con la firma del señor Dr. Antonio Roldán, de una suma de consideración. Vencidos los plazos y todas las prórrogas concedidas, tuve necesidad, porque era mi deber, de exigir con energía el inmediato pago de aquella suma.

El señor General Santos era á la sazón Gobernador del Departamento de Santander, donde su presencia se consideraba indispensable para obtener el triunfo de la candidatura vicepresidencial de D. Miguel Antonio Caro.

El General Santos comprendió lo ventajoso de su posición, y en tal virtud, dirigió al General Leonardo Canal, Presidente del Directorio electoral carista, el siguiente telegrama:

“Charalá.—Oiba, 28 de Diciembre de 1891

“Señor General Leonardo Canal.

“Gerente Banco Nacional urge con arreglo obligaciones. Si no hay prórroga, urge también obre de acuerdo con mi última carta *para consagrarme á particulares asuntos.*

(Firmado) JOSÉ SANTOS”

Este telegrama vino á mis manos con la siguiente esquila del candidato señor Caro:

“Mi querido Arturo:

“Le incluyo un telegrama de D. José Santos. Convenría concederle prórroga, porque su separación *en estos momentos* podría producir grave perturbación.

“Suyo M. A. CARO”

No tengo ni vista, ni experimento en ello satisfacción, para seguir buscando nuevos documentos entre mis papeles. Algún día, Dios mediante, completaré este proceso, que en todo caso está bien aparejado en las actas de la Junta Directiva del Banco.

Alguien, tenaz y directamente empeñado en mi condenación por la Corte Suprema de Justicia, sabe también que yo podría dar su nombre y explicar la causa de

aquella inquina ocasionada por cierto empréstito de treinta mil pesos que él solicitó del Banco y que le fue negado.

Muchos eran, pues, dentro y fuera del Gobierno, los resentidos conmigo por la ineficacia de sus gestiones ante el Banco Nacional. Todos ellos, nombres de influencias, se confabularon contra mí y contribuyeron á formar una falsa opinión pública, que tuvo su eco hasta en el sereno recinto de la Corte Suprema de Justicia.

## VII

### INTERVENCIÓN PRESIDENCIAL

Conocidos son del público las circunstancias, los móviles y la manera como se inició la campaña contra las llamadas *emisiones clandestinas* del Banco Nacional.

Preocupaban y agitaban mucho en aquellos días á la prensa periódica de la capital y á la sociedad entera los descubrimientos que se hicieron de ciertos manejos oficiales y semi-oficiales en la contratación de los empréstitos para los Ferrocarriles de Antioquia y Santander. Gravemente comprometido se hallaba, con tal motivo, el prestigio personal del Vicepresidente de la República, quien, especialmente en lo relativo al Ferrocarril de Antioquia, había contribuido de un modo directo, y aun si se quiere arbitrario, á que se llevaran á término los contratos respectivos, tan fuertemente censurados por la prensa, atropellando la autoridad de la Asamblea del Departamento de Antioquia y faltando á solemnes promesas hechas á la Diputación de aquel Departamento en el Congreso.

Como la ola subiera y fuera difícil dar explicación satisfactoria de la ingerencia del Poder Ejecutivo en este asunto, se creyó muy oportuno y conveniente producir una desviación de la opinión excitada, y presentarle un nuevo blanco ú objeto que sirviera á la vez para hacer olvidar lo uno y para presentar al Jefe del Gobierno como Magistrado altamente celoso de la moralidad administrativa.

Inicióse esta campaña, ó más bien dicho, esta escaramuza, con una serie de artículos publicados en *El Telegrama* de esta ciudad por el Secretario privado del Vicepresidente de la República é inspirados por él mismo, según quedó demostrado por cierto telegrama de dirección equivocada.

El procedimiento ni fue honrado ni fue correcto. Si el Vicepresidente de la República, como Jefe de la Administración, tenía conocimiento de algún proceder indebido en el Banco Nacional, el caso no era para tratado en artículos de periódico, sino de una manera que consultara mejor el decoro oficial, confiando la investigación del caso á los empleados del Ministerio Público.

Pero aquello, que era lo correcto, no podía hacerlo el Vicepresidente de la República, señor Caro, porque, desde dos años atrás, reposaba en su poder un informe practicado en el Banco, en el cual se daba cuenta de todas las operaciones verificadas en ese Establecimiento. El silencio del Vicepresidente durante tan largo período, ó, si se quiere, su connivencia con el delito, era inconciliable con aquella tardía vuelta al conocimiento de sus deberes.

Sin duda el señor Caro creyó que con los mencionados artículos de *El Telegrama* se produciría el efecto político apetecido, y que la cosa no pasaría adelante. Sin embargo, con gran sorpresa suya, el Poder Judicial tomó cartas en el asunto, y se inició la investigación, sin serenidad de criterio, cediendo sólo á la presión de fuera.

Ya en este estado el asunto, el señor Caro no encontró otro partido que tomar que el de contribuir á apasionar la cuestión y prejuzgarla, para aparecer á los ojos del público como activo cooperador de la justicia. De ahí sus conceptos expresados primero en su nota de contestación dirigida en 14 de Junio de 1894 á la Asamblea de Cundinamarca, y en su Mensaje al Congreso en sus sesiones del mismo año.

Al estampar aquellos conceptos, altamente impropios en boca de un primer Magistrado de la República tratándose de un negocio sometido á decisión judicial, bien sabía el señor Caro el efecto que habían de producir en los Magistrados de la Corte Suprema, cuyo respeto por la autoridad presidencial es bien conocido.

Y al decir esto no avanzo opinión alguna aventurada, pues en el auto de proceder y en la sentencia dictada por la Corte Suprema aparecen reproducidas como argumentos incontestables las opiniones emitidas por el Vicepresidente de la República.

Y es aquí de notarse que la Corte, que con tanto desdén rechazó las autoridades científicas aducidas por el Procurador General en apoyo de su doctrina sobre la falsedad, no tuvo inconveniente en aceptar de plano los conceptos del Vicepresidente, no por su valor técnico, sino por su alta procedencia oficial.

Tan notoria fue en este caso la sumisión de la Corte á la voluntad del Vicepresidente, que el mismo Procurador General de la Nación no pudo menos de llamar hacia esto la atención del Supremo Tribunal en los siguientes párrafos de su Vista fiscal, que encierran amarga ironía.

“Entre los diversos argumentos aducidos para sostener la tesis últimamente citada, se encuentra el de autoridad apoyado en las opiniones del señor Presidente de la República, contenidas en su Mensaje de 20 de Julio, referente á la autonomía del Banco Nacional.

“Ante todo debe observarse que las opiniones de un mandatario que tiene carácter de colegislador, que puede y debe solicitar la reforma de las leyes que crea inconvenientes ó irregulares, no pueden servir de base de un fallo de la justicia. El pedir la reforma ó derogación de una ley no es el desconocimiento de la existencia de ella ni de su autoridad, y, antes bien, es una demostración de que vive y ha regido.”

Otro hecho que demuestra la directa intervención del Vicepresidente de la República, en el fallo de la Corte, es el de haber nombrado Magistrado, mientras este asunto se fallaba, al señor Dr. Carmelo Arango, que había actuado hasta entonces como Procurador General, abriendo concepto en contra mía; con el cual vinieron á confundirse, contra toda noción de equidad y de justicia, en una misma persona, los caracteres de acusador y de juez.

Y como para hacer más patente el empeño tomado en mi condenación, para reemplazar al señor Arango en la Procuraduría se nombró para este puesto al mismo señor José Vicente Concha, Secretario privado del Vicepresidente y autor de los artículos de *El Telegrama* que dieron origen á la investigación judicial.

Quizá sea circunstancia fortuita ó explicable por otras causas; pero llama también la atención el hecho de que el señor Concha se separó de la Procuraduría tres ó cuatro días después de haber dictado la Corte su sentencia definitiva contra mí. Tal parece como si el encargo especial confiado al señor Concha por su superior estuviera yá cumplido satisfactoriamente.

Y no hay tampoco en esto concepto aventurado de mi parte, pues no hace mucho que el señor D. José Vicente Concha se descargó en cierto modo de sus responsabilidades propias como Procurador General de la Nación, en el siguiente suelto publicado en el periódico *El Día* de esta ciudad, correspondiente al 10 de Mayo de 1897.

“UNA DUDA.—El señor D. Carlos Tanco se ha dirigido al Procurador General para que estudie los contratos del Ferrocarril del Tolima, y para que promueva, si fuere del caso, las acciones civiles ó criminales á que hubiere lugar, si se ha perjudicado la Nación ó se han violado las leyes en tales negocios.

“El Ministerio público no es autónomo en Colombia, y por ello nos salta la duda de que estando ese Ministerio bajo la suprema dirección del Gobierno (artículo 142 de la Constitución), pueda el Procurador proceder libremente, como lo solicita el señor Tanco.”

Pero apenas se hizo público el fallo de la Corte, la actitud del señor Caro cambió, como era natural. Calificó la sentencia de absurda, de ridícula y de inspirada por la inquina. Parecióle, en una palabra, que aquello era *demasiada* justicia. El señor Caro deseaba algo más moderado, algo que, dejando justificados sus conceptos y su actitud ante el público, detuviera una reacción de opinión en favor mío. La Corte había entendido mal el alcance de las palabras del Vicepresidente, y había disparado la flecha con excesiva violencia. Lo trágico degeneraba en cómico.

Sin duda por esta razón se me dejó completa libertad durante tres meses, después de que me fue notificada la sentencia; y con gran sorpresa mía se me hizo saber entonces, por conducto de un miembro de la familia del señor Caro cuyo nombre es demasiado respetable para hacerlo sonar aquí, que se me había concedido aquel término de gracia para que yo pudiera salir del país y librarme de la multa impuesta ó del arresto correspondiente.

Agradecí, como era natural, tan señalada muestra de bondad; pero opté por la prisión, que podía consumir mi ya comprometida salud, pero que en ningún caso me deshonoraría con una cobarde confesión de culpabilidad.

Propúsome entonces que pagara nueve mil pesos como equivalente de los veinticinco años de arresto, á razón de un peso por cada día; y también me denegué, aparte de que la Corte, consultada de oficio sobre este punto por el Gobernador de Cundinamarca, contestó que los veinticinco años eran el límite legal del arresto, pero que en ningún caso podrían tener otra equivalencia que el pago total de la multa (\$398,292-50).

Entonces se me propuso que pagara siquiera mil ó dos mil pesos mensuales, mientras se reunía el Congreso, asumiendo el Vicepresidente la responsabilidad y comprometiéndose, como en el caso de los nueve mil pesos, á que se me devolviera lo pagado, si, como era seguro, se expedía una ley que virtualmente modificara la sentencia de la Corte. Igual negativa de mi parte.

Vino luego la Ley 34 de 1896, solicitada por la Corte, aprobada por unanimidad en ambas Cámaras, sancionada sin objeción por el Gobierno, con el objeto de modificar el artículo del Código Penal que había servido de fundamento á mi condenación, y que señalaba mi caso con absoluta precisión.

Prometióseme que aquella Ley tendría inmediato cumplimiento en cuanto me era favorable; pero con uno ú otro pretexto, el asunto se fue aplazando, hasta que al fin el Ministro de Gobierno D. Antonio Roldán dictó su sentencia-resolución que se llevó de calle la Ley y me condenó á cuatro años de arresto.

Perdida la esperanza de que se me hiciera justicia en el Ministerio de Gobierno, elevé un memorial al señor Vicepre-

sidente de la República solicitando su intervención directa en el asunto, para que al menos se dirigiera nueva consulta al Consejo de Estado, con inclusión de los documentos y antecedentes respectivos.

El primer Magistrado parece que en varios meses no tuvo siquiera tiempo para leer mi memorial, que no obtuvo el honor de una respuesta. Lo reiteré luégo, y el mismo silencio.

Al fin, al cabo de nueve meses merecí el señalado favor de que el señor Vicepresidente de la República me enviara un recado con el edecán de Palacio, para hacerme saber que él abrigaba las mejores intenciones, pero que yo debería comprender lo difícil de su situación respecto al Ministro de Gobierno.

Algunos amigos míos muy allegados al Gobierno me indicaron también que todo podía quedar arreglado satisfactoriamente si yo dirigía una carta particular al Sr. Ministro de Gobierno, con algo así como una satisfacción por los términos de mi última protesta elevada al Ministerio.

Igualmente se me allanó el camino para asegurar mi libertad si me comprometía á pagar un peso por cada día del arresto de cuatro años decretado por el Ministro de Gobierno. La cuestión era yá de simple fórmula de sometimiento de mi parte, mediante la consignación de una suma de cosa así como de mil trescientos pesos.

Todos estos procedimientos, todos estos manejos, todos estos arreglos y tratos de carácter privado, me parecieron indignos, y todos fueron rechazados sin vacilación.

Ello mismo estaba demostrando cuán poco valor tenía á los ojos del Gobierno la sentencia de la Corte, y cómo lo que se deseaba en el fondo era nada más que imponerme una humillación y asegurar así mi silencio.

## VIII

Creo haber cumplido la promesa hecha al comienzo de esta exposición, demostrando la futilidad de los cargos aducidos contra mí y elevados á la categoría de gravísimos delitos por la Corte Suprema de Justicia. Impresiones del momento, sugerencias hasta cierto punto irresistibles, interesados resentimientos, exaltada pasión política, natural indignación en muchos, en presencia de abusos que se creían ya incurables: todo esto contribuyó á formar en torno de mi nombre atmósfera excepcionalmente propicia á mi condenación.

Ante cúmulo tal de adversas circunstancias, guardé silencio; pero no doblegué la cabeza, ni pedí favor, ni acepté transacciones, ni reconocí la injusticia cometida, ni omití medio decoroso alguno para obtener la reparación de ella, ni me faltó jamás la fe en el recto juicio é hidalgo sentimiento de mis conciudadanos.

Acerba ha sido la prueba á que me he visto sometido, sin duda por faltas de esas que todos tenemos que expiar; pero aunque ello sea así, nadie podrá negarme el derecho á la queja y aun á la indignación. El que es víctima de la brutalidad de la fuerza, se resigna fácilmente ante el golpe que abate, pero que no humilla.

Hay algo, sin embargo, que subleva siempre á todo hombre, por manso y humilde que sea: es la profanación de la justicia, la aplicación de las fórmulas protectoras del Derecho á vulnerar el mismo derecho. Ni el Hombre-Dios calló ante ese formulismo farisaico.

Por eso he hablado al fin en el tono en que lo he hecho, lanzando toda la amargura de mi alma al rostro de los que pueden sumirme en un calabozo y apretar aún más las cadenas que me oprimen, pero que no podrán en ningún caso acallar el grito de la inocencia ni abatir la dignidad de aquel cuya fuerza arranca del fondo mismo de su conciencia.

Bogotá, Julio de 1898.

**Arturo Malo O'LEARY**