

blemente el método analítico hasta la segunda mitad del siglo XIX, cuando, merced a la influencia de las doctrinas alemanas, abrazaron algunos el sintético, que reúne y utiliza los textos de un código «según sus afinidades lógicas, con el objeto de establecer las reglas de derecho», pues así «se descubren las nociones fundamentales, en forma de síntesis, que es lo que constituye la ciencia». Este método moderno de las «construcciones jurídicas» exige, sin duda, en el expositor un esfuerzo intelectual más intenso y acaso mayores conocimientos que el analítico; pero sus resultados son infinitamente superiores: trae mayor claridad en las obras didácticas, y sólo él se presta para la vivificación del derecho escrito.

Esta evolución saludable no es menos necesaria, ni se ha acentuado menos en las cátedras de Derecho, que en la codificación y en la exposición doctrinal; toca a las Facultades de Derecho, al pár que la práctica jurídica, labor no escasa en este movimiento para que el Derecho Civil sea verdaderamente el resultado de las necesidades de la vida de sociedad, fundado en los eternos principios de la Justicia; pero susceptible de adelantos, a medida de las exigencias de los tiempos. A este propósito, consagra el conferencista un grato y oportuno recuerdo al distinguido Profesor Champeau, a quien tanto debe nuestro país, por haberle impreso un nuevo y científico rumbo a los estudios de Derecho.

Trabajos como el que nos ocupa, son de la mayor eficacia para continuar ese impulso; y por ello en ésta, como antes en otras veces, unimos nuestra modesta felicitación a las muy valiosas que ha conquistado el Dr. Uribe por sus ricos aportes al acervo del Derecho Patrio; y lo hacemos hoy con tanto mayor entusiasmo, cuanto que la próxima publicación del segundo y de los siguientes volúmenes del *Tratado de Derecho Civil Colombiano*, fue lo que motivó la importante conferencia de que tratamos. La aparición de estos nuevos volúmenes, será uno de los acontecimientos más notables en la literatura jurídica de Colombia.

Medellín, Noviembre de 1916.

JULIO E. BOTERO

(Presidente de la Facultad de Derecho de la Universidad de Antioquia)

DERECHO CIVIL

Joaquín L. PALACIO.

Ley 57 de 1905. Sobre Desahucio y Lanzamiento.

II

En gracia de lógica debieran aparecer invertidos los arts. 6º, 7º y 8º y venir en este orden 7º, 8º y 6º; así voy a estudiarlos. El 7º, que vendría en seguida del 5º, se declara así: «La prueba que debe acompañarse al escrito de desahucio consistirá en el documento privado o escritura pública en que conste el contrato, confesión de parte o en declaraciones de testigos de las cuales se deduzca el derecho del arrendador para recibir la finca materia del contrato» De todas estas pruebas la menos costosa, y por ende la más apetecida, es la testimonial alcanzada muchas veces de inverecundos testigos; es la piedra filosofal en orden a probanzas, hasta el extremo de tener casi eliminadas las demás en la materia de que tratamos. Merced a la malaventurada prostitución del juramento se obtienen a diario despojos Judiciales que son un verdadero escándalo social y la tranquilidad doméstica vive asediada por estos especuladores sin temor y sin honor.

Pienso que el testimonio de los hombres debería aceptarse no sólo muy cautelosamente, si que como *ultimum subsidium* en materia civil, deterrándolo de la liza legal hasta donde sea posible. De esta premisa —si bien criticable— deduzco para el texto de que hablo la consecuencia de no ser aceptable como fundamento del desahucio otra prueba que la escrita preconstituida, es decir escritura pública o documento privado; ni siquiera la confesión, porque en esta materia ella puede prestarse a colusiones infames.

Respecto a documentos privados existe entre nosotros una práctica muy expuesta a abusos: se dice, con apoyo en el artículo 702 del C. Judicial, que si un

documento privado de obligación no reconocido judicialmente tiene el valor de una información sumaria de testigos, no es preciso su reconocimiento por el arrendatario, dado que para el desahucio, según el art. 8º de la Ley 57 de 1905, esa sola información basta. De aquí que esa omisión conduzca derechamente a echar mano de documentos fraguados dándole asidero al desahucio. (Alguna vez negué un desahucio con tales precedentes y se me revocó la providencia con esa argumentación).

El artículo 8º dice relación inmediata al 7º que se acaba de ver, y piensa deducir el derecho del arrendador para recibir la finca objeto del contrato de estos hechos sobre los cuales, o como dice el primer miembro de ese artículo, sobre cualesquiera de ellos ha de versar la prueba testimonial: «a) Haber pagado el arrendatario o las personas que habitan la finca, al arrendador el precio o renta correspondiente a uno o varios períodos; b) Haber ejercido el arrendador libremente, en diversas épocas, actos de dominio de la finca o haber pagado últimamente las contribuciones que la gravan, según las leyes; y c) Haber arrendado la finca directamente o por medio de comisionados en períodos anteriores al del actual contrato». Quién podrá pensar que es clara esa deducción? de seguro que nadie, fué de los legisladores de 1905.

Los numerales transcritos tienen la aberración de que siempre ha de ser el arrendador dueño del inmueble arrendado, cuando puede ser, y generalmente lo es, simple recomendado del dueño; así, que mal puede aquél recibir cánones ni ejercer actos de dominio sobre el inmueble ni pagar contribuciones, y no por ello diríase que el dueño carece de la acción de desahucio, cuando el arrendador ha sido mero intermediario. Si así fuese, quedaría el dueño sujeto a la voluntad omisa de su intermediario en obtener la restitución de la finca o lo que es más, veríase envuelto en las redes de una colusión dolosa.

Supuesto el derecho del arrendador a recibir la finca objeto del contrato deducido de la prueba presentada, descarga ferozmente la fatal pedrada el art. 6º, en estos términos: «El Juez ante quien se presente un escrito de desahucio—*ya no dice demanda*—deberá

ordenar, dentro de cuarenta y ocho horas, que se notifique personalmente al arrendatario la terminación del contrato de arrendamiento y se le prevenga la obligación en que queda de restituir la finca dentro de los términos señalados en el art. 3º de esta Ley». Esta disposición da en tierra con el principio sagrado en toda Constitución de que nadie podrá ser vencido sin previo juicio, puesto que no hay ni traslado ni defensa alguna salvo la de los casos raros rarísimos que luego se verán en el artículo 13. Ciertamente es que existen procedimientos en los cuales el traslado frustraría la acción, vg. arraigo, secuestro preventivo etc., pero aquí no se ve la razón de semejante aherrojamiento. Como no hay lugar a excepciones dilatorias, tampoco a defensa contra incompetencia de Jurisdicción e ilegitimidad en la personería del demandante o del demandado. Todo esto es verdaderamente oprobioso y creíble sólo dentro de nuestras fronteras.

Sigue gradualmente, y como por ensalmo, esta Ley en su obra demoledora, hasta topar en el Art. 9º el *summun* de la iniquidad dice así: El auto que dicte el Juez en que decreta el desahucio es inapelable, y debe ejecutarse después de pasados los términos fijados en el art. 3º haciendo uso de la fuerza si fuere necesario». En virtud de qué sano principio de justicia se hace inapelable este auto? y por qué asignándole esta Ley el carácter de definitiva a esta providencia ha de contrariar la norma procedimental de que todo auto sea apelable al menos en el efecto devolutivo? Si esa denegación es reprochable y reviste caracteres de dogmatismo aún respecto de providencias cimentadas en una plena prueba, de las que producen certeza, cuánto más no debe serlo tratándose de la que únicamente se sostiene asida a dubitaciones y perplejidades? A este respecto huelga todo comentario.

El artículo transcrito tiene este aditamento: «Parágrafo. El auto en que se niegue la petición es apelable en el efecto suspensivo, por el arrendador, dentro de cuarenta y ocho horas después de notificado, para ante el inmediato superior». De este parágrafo dice el Dr. Arbeláez que es un parto del cual se avergonzaría un idiota; y a fe que dice verdad. Huelga también su comentario.

Cuando falleciere el arrendatario, dice el Art. 10, la notificación personal se hará a alguna de las personas que habiten la finca, y además se insertará un aviso firmado por el Juez y su Secretario, en un periódico del Departamento o cualquier otro. La inserción se hará por tres veces, con intervalos por lo menos de seis días, y los periódicos se agregarán autenticados a las respectivas diligencias». No dice este artículo cuál ha de ser el contenido del aviso que ha de publicarse; para el valor que este aviso representa, cualquiera puede ser su contenido, y no me detengo a investigarlo para ir al fondo. La dificultad que este artículo resuelve en tan pocas líneas es demasiado grave, desde que al *de cuius*, arrendatario, lo reemplaza, no como esta disposición lo piensa, una persona cualquiera—que bien puede ser el mayordomo o sirviente—de las que habitan la finca, sino una entidad jurídica llamada sucesión. También podría darse el caso de que esas personas habitadoras de la finca fuesen sub arrendatarios y entonces con este procedimiento mudo y de pasividad se les haría cesar un contrato que quizá aún no haya expirado. Tiénese en lo dicho una excepción típica de inepta demanda incapaz de oponerse a la acción inmisericorde de esta Ley. Creo que muerto el arrendatario sus herederos o subarrendatarios quedarían como meros tenedores con los cuales no ha mediado contrato, y en ese concepto proceder el arrendador o el dueño de la finca en acción de tenencia, reglamentada por los artículos 7º de la ley 46 de 1903, y 42 y 43 de la Ley 100 de 1892.

Con lo dicho queda debatida la razón de existencia que tenga el Art. 11 cuya letra es como sigue: «Cuando el arrendatario no ha sido hallado, después de practicar el Secretario o dependiente del Juzgado las diligencias conducentes para la notificación, por lo menos en tres días diversos, de lo cual se dejará la constancia del caso, el Juez citará al arrendatario por medio de un edicto que durará fijado por cinco días en un lugar público de la Secretaría, y que se insertará una vez por lo menos, en un periódico del Departamento, si lo hubiere. «Si a pesar de este llamamiento no compareciere el arrendatario, se le nombrará por el Juez un defensor, a quien se le notificará el desahucio».

Salvo los casos de empeñar un verdadero litigio,

el nombramiento de defensor no pasa de ser engorroso y perjudicial aun para el mismo defendido.

«Vencidos los términos del desahucio, prosigue el Art. 12, el Juez, dentro de cuarenta y ocho horas, decretará el lanzamiento, sin lugar a apelación, por medio de la fuerza, para lo cual comisionará a un Jefe de Policía, quien llenará su cometido dentro de tres días después de recibido el despacho del Juez, sin dar lugar a recurso alguno ni practicar diligencia que pueda demorar la ejecución del lanzamiento». Esta es la última campanada avisando a los arrendatarios la inminente vergüenza pública de que van a ser víctimas. Aquí se halla en su más vergonzosa desnudez el despotismo sin apelación, la fuerza bruta y la obediencia ciega, trinidad horrenda revivida de entre las cenizas del antiguo vandalismo para desdoro y baldón de nuestras modernas repúblicas.

El párrafo de este artículo, dice el Dr. Arbeláez es el exponente que más claro demuestra el odio del legislador contra los arrendatarios, odio que lo llevó a dictar la Ley más bárbara de cuantas han parido nuestros congresos».

Si durante el término del desahucio, habla el Art. 13, el arrendatario presenta un título a su favor, traslativo de dominio de la finca, debidamente registrado, o una constancia auténtica de que la finca esté depositada en juicio especial, el Juez suspenderá los efectos del desahucio». Pensó el Legislador dar campo con esta disposición al esclarecimiento de los hechos y contener la acción de la justicia, pero pensó muy mal, pues tan exótica es aquí esa prescripción por lo inaplicable como lo sería en una obra de literatura y además muy propicia a buen número de engañosas. Es inaplicable, si se considera que el arrendatario puede no tener el título de propiedad a la mano y no bastarle para traerlo a su poder el término del desahucio, el cual acontece ser de un día; dígame lo mismo de la constancia judicial de embargo. Por otra parte, como en estos desdichados tiempos no es difícil adquirir un título simulado traslativo de dominio, los efectos del desahucio se verían suspendidos por semejante triquiñuela.

Art. 14 Cuando la finca, al tiempo de ejecutarse el lanzamiento de que trata el Art. 12, estuviere ocupada por otras personas distintas del arrendatario, que

aleguen algún derecho para retenerlo, el Jefe de Policía tomará razón de las pruebas y alegatos en la diligencia respectiva, pero no suspenderá en ningún caso el lanzamiento». Copiosas cosechas de injusticias ha dado este mandato legal. Puede suceder—y ha sucedido—que el arrendatario con facultad o sin ella subarriende, y luégo pedir el desahucio el primitivo arrendador, decreto que se despachará contra el arrendatario a quien se le notifica; como él nada tiene qué ver con tal decreto desde el momento en que subarrendó ningún lanzamiento ha de temer, y entonces, qué resulta? que de improviso los subarrendatarios, sin previo desahucio, son asaltados por una orden del Jefe de Policía con carácter de inaplazable, y como consecuencia un lanzamiento todavía más inicuo que el precedido de desahucio. La garantía—«tomando nota la Policía de las pruebas y alegatos que presenten en la diligencia» es digna de risa para un infeliz, quien víctima de un atropello de estos no podrá—ni lo querrá tampoco—irse a un juicio contradictorio en demanda de perjuicios. Recuperar la tenencia es casi imposible.

No advierto la razón justificativa de hallarse en esta Ley el Art. 15, mejor cabida tendría en una Ordenanza y no en la forma abusiva en que aquí está concebido.

Art. 16. Es incorrecta, legalmente hablando, su primera parte: «Cuando el funcionario de Policía que deba ejecutar el desahucio de una habitación que deba ser entregada», pues la ejecución del desahucio tiene lugar cuando se notifica el auto en el cual se manda avisar la terminación del contrato, y esto no corresponde a ningún funcionario de Policía sino al Secretario del Juzgado Municipal o de Circuito, según la misma ley lo tiene dispuesto. Lo demás de este artículo aunque merece algunos reparos son de escasa importancia, por eso se omiten.

Los arrendatarios son meros tenedores y no poseedores, cosas absolutamente distintas según la Ley civil, y las acciones posesorias, como su nombre lo indica, no las pueden ejercer sino los poseedores, lo cual se desprende de los Arts. 972 y 974 del C. Civil; luego es inexacto que las diligencias de desahucio no extin-

gan las acciones posesorias que tengan o puedan tener el arrendador y el arrendatario. Respecto a los arrendatarios en particular mal pueden extinguirse esas acciones puesto que no pueden tenerlas, y no se extingue sino lo que existe. Con relación al arrendador deberá estarse a las reglas generales sustantivas y de procedimiento sobre posesión. Total: que el Art. 17 no hace falta y al contrario sobra por erróneo.

DER. INTERNACIONAL

L. RODRIGUEZ MIRA

Prescripción

Entre los medios originarios admitidos para adquirir territorio, figura la prescripción, y aun cuando ésta no es bien aceptable para todos los tratadistas, ha sido sin embargo recibida por el Derecho Internacional como una manera corriente de aumentar el dominio de los Estados.

En absoluto acuerdo con la naturaleza y con el derecho que de ésta inmediatamente se deriva, está el que puedan los individuos gracias a la acción del tiempo no solamente legitimarse un título de propiedad, sino también librarse del cumplimiento de una obligación que puede muy bien ser la satisfacción de una pena merecida por haber violado derechos ajenos. No se vería bien claro la existencia del orden social, si después de que el individuo poseyera por el período que señalan las leyes positivas con buena fe y sin interrupción, alguna porción de lo creado precisamente para satisfacer sus necesidades, no llegan a adquirir así un título justo de propiedad sobre dicha porción.

Al establecer en Derecho Penal que dado cierto lapso de tiempo, sin haber sido posible hacer efectiva una pena en un individuo ausente, prescriba aquélla, no cabe duda se tuvo en cuenta la purgación del delito