

con el suscito parecer del Sr. Fiscal, quien ra-
como el señor Juez, la Sala de Decisión, adminis-
justicia en nombre de la República y por auto-
de la ley, confirma el fallo absolutorio consulta-
proferido en favor de Laura Rosa Toro.

Notifíquese, cópiese y devuélvase.

Bernardo CEBALLOS URIBE—Joaquín García
ROJAS—Tobías JIMENEZ—Martín GAVIRIA Srío. *

Alegato de recurso de casación

Resumen de materias

Primera causal de Casación- Violación del Art. 2290, en relación con los Arts. 6, 1523 y 1741 C.C Violación indirecta del Art. 2301.

No es de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero. Razones de esto.

La obligación de suministrar alimentos constituye renta vitalicia si se constituye por testamento; pero sería nula en forma de donacion o de contrato. Razones de esto.

La asignación testamentaria alimenticia fué la primera forma de renta vitalicia que conocieron los romanos y de que trata tambien don Alfonso. "El contrato surgió a fines de la edad media. La ley, los expositores y el vulgo consideran que la renta vitalicia mira a la alimentación.)

El art 2290 constituye prohibición en contrato de renta vitalicia de pagar la pensión en frutos, en obligación de suministrar alimentos o en cosas equivalentes. Razones gravísimas de la prohibición. Discusiones entre los juristas sobre la forma de pagar alimentos. Lo que disponía don Alfonso el sa-
opinión de Escriche y de los jurisconsultos españoles, so-
alimentos. CRÍTICA A UNA SENTENCIA DE LA CORTE SU-
MA DE JUSTICIA. CRÍTICA A UN CONCEPTO DE LOS DOCTORES
HAMPEAU Y URIBE. CONTRATO DE ALIMENTOS.

Como violó el Tribunal el Art. 2290 y otros del C. Civil.

Segunda causal de casación. Violación del Art. 2290, en relación con el Art. 1501 del Código Civil y con los artículos 1523 y 1741.

Cómo violó el Tribunal el Art. 1501 y se negó a darle aplicación al tratar de aplicarlo; imposibilidad jurídica en que se vió el Tribunal ante el dilema fatal del art 1501.

Del contrato innominado; lo que es. Por qué rechazó con toda razón, el Tribunal implícitamente la opinión del Juez sobre contrato innominado, al querer aplicar el Tribunal el art. 1501, que no aplicó y que violó,

Tercera causal de casación. Violación del Art. 1518, inciso 2 del C. Civil, en relación con el Art. 2290 del C. Civil y con los artículos 1523 y 1741.

En un contrato son absolutamente nulas cualesquiera de estas estipulaciones: a) Obligación de suministrar mensualmente dinero a Juan para su alimentación; b) Obligación de suministrarle lo necesario para su alimentación; c) Obligación de suministrarle mensualmente alimentación. POR QUÉ MOTIVO SON NULAS ESTAS OBLIGACIONES.

Nueva crítica a una sentencia de la Corte Suprema, que admitió como válida una obligación indeterminada, incierta. Razones poderosas que tuvo la Corte para casar en parte la sentencia del Tribunal de Manizales, aunque no expresó la Corte la razón verdadera. Como violó el Tribunal el art 1518 y otros del C. Civil.

Cuarta causal de casación. Violación del Art. 2293 y del Art. 1740.

La Corte reconoció en 1903, que la renta vitalicia tiene por objeto un contrato de alimentación. Cómo violó el Tribunal las disposiciones citadas.

Quinta causal de casación. Violación del Art. 1524 y de los artículos 251, 1740 y 1741 del C. Civil.

Nulidad e inmoralidad de un contrato de alimentos entre padre o madre e hijo.

Crítica a una sentencia de un Tribunal de Francia. [Resumen de la segunda causal]. El contrato de cuidar a una persona en un hospicio, no tiene por objeto la alimentación que es accesorio; es un verdadero contrato de arrendamiento, aun que en parte mínima se le puedan aplicar las reglas sobre renta vitalicia, según lo expresado en el memorial de 10 de agosto, en que se estudió más de lleno la sentencia del Tribunal de Rennes.

ALEGATO DE CASACION

Elaborado por el doctor IGNACIO DUQUE

Señores Magistrados de la Corte Suprema de Justicia. — (Sala de Casación.)

HISTORIA—Doña Nolasca Ramírez de Pareja, hallándose de edad de 83 años, y atacada de una enfermedad mortal, según dictámen médico de fs 52 vto., declaró por escritura pública Nro. 2.014, otorgada en Caldas, ante el Notario 30. de Medellín, el 10 de Agosto de 1919, cederle a su hijo Gonzalo Pareja todos los derechos que a ella le correspondieran por porción conyugal, gananciales o cualquier otro título en la sucesión de su esposo Fernando Pareja, quedando comprometido Gonzalo Pareja a suministrarle a su madre Nolasca Ramírez de P. (la otorgante) alimentos, casa, vestido, y cuando lo necesitase médico, botica y gastos de entierro. A los 21 días cabales murió doña Nolasca, y, según el dictamen médico de 52 vto. al tiempo de otorgar la escritura en referencia, sufría esa señora de una enfermedad esencialmente mortal, que en pocos días, como se vé, la llevó a la tumba.

Naturalmente sus otros hijos [Epitacio Pareja y mi esposa Ana Joaquina Pareja) se consideraron defraudados y surgió este juicio, pero advierto que si en el no ha figurado Epitacio Pareja, es porque si fracasare este pleito promoverá

entonces Epitacio Pareja un nuevo pleito con el derecho hereditario se deduce del art. 875 del C. Judicial, aplicable a los herederos. Otros pleitos tenemos iniciados Epitacio Pareja y yo contra Gonzalo Pareja, que cursan en el Tribunal.

DEMANDA.—El 26 de Mayo de 1920 demandé a Gonzalo Pareja para que se declarara nulo el contrato que celebró con Nolasca Ramírez de P., en una petición principal y en tres peticiones subsidiarias. PETICIÓN PRINCIPAL. Se fundó la nulidad en que siendo de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero, (art. 2290 inciso 2) al estipular esa pensión en la obligación general de administrar alimentos, se violaron las disposiciones del C. Civil sobre renta vitalicia. PRIMERA PETICIÓN SUBSIDIARIA. Se fundó en que habiendo muerto Dña Nolasca dentro de los 30 días siguientes a la fecha del contrato, había lugar a la nulidad de que trata el art. 2293 del C. Civil. SEGUNDA PETICIÓN SUBSIDIARIA. Se fundó en que siendo Gonzalo Pareja hijo legítimo de Dña Nolasca y siendo obligación legal de los hijos socorrer y atender a sus padres en todas las circunstancias de la vida [art. 251 C. Civil] se trataba de un contrato simulado, sin causa ni objeto, pues una obligación legal de los hijos no puede ser materia de un contrato celebrado entre padre e hijo. TERCERA PETICIÓN SUBSIDIARIA. Se fundó en que hubo dolo en el otorgamiento del contrato, pues con él solo se quiso perjudicar a los otros hijos de Dña Nolasca; como se fundó en indicios, y la Corte no puede conocer de apreciación de pruebas, no procede en esta parte la casación.

SENTENCIA. El Sr Juez *a quo* considerando que se trataba de un contrato innominado y no de renta vitalicia, negó las peticiones de la demanda; el Tribunal sin aceptar los fundamentos del Sr. Juez *a quo* confirmó el fallo apelado y declaró absolver al demandado.

CAUSALES DEL RECURSO DE CASACION. Al interponer el memorial de 10 de Agosto el recurso de casación, lo fundé pero deseo ampliar los fundamentos del recurso, determinando nuevas causales; así como la demanda puede aclararse, modificarse o enmendarse por el actor [art 268 C. J.], por analogía puede hacerse lo propio con la demanda de casación; la ampliaré con nuevos motivos e invertiré un poco el orden de las causales o aclararé ese orden pues aunque traté de llevar el orden en la demanda al fundar el 10 de Agosto último el recurso de casación, el memorial respectivo quizás quedó un poco difuso por haber empezado a criticar la sentencia del Tribunal por el lado moral que corresponde a la segunda petición subsidiaria, si bien luego traté de seguir el curso de

las peticiones de la demanda. Cinco son las causales de casación que interpongo y todas se fundan en violación de la ley sustantiva.

PRIMERA CAUSAL DE CASACIÓN. VIOLACIÓN DEL ART 2290 DEL CC. EN RELACIÓN CON LOS ARTS, 6, 1523 Y 1741 IBID VIOLACIÓN INDIRECTA DEL ART 2301 DEL MISMO CÓDIGO

“Dijo en síntesis el Tribunal en su sentencia: que siendo de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero (art 2290 inciso 2), el contrato celebrado por Nolasca Ramírez y Gonzalo Pareja no fué de renta vitalicia por alteración de la esencia del contrato de renta vitalicia; pero que constituyó otro contrato diferente, o pudo constituirlo según el art. 1501 del C. Civil. El Tribunal insinuó la posibilidad de que ese contrato hubiera degenerado en una compraventa, en una permuta o en una cesión de derechos, y después de esta tímida insinuación, y en forma no menos tímida clasificó el contrato en la cesión de derechos, diciendo:.... “y no hay motivo serio para considerar inválida esa convención en que se celebró una enajenación de derechos a trueque de que el adquirente le suministrara a la otorgante los medios necesarios para subsistir”. Yo mismo me equivoqué, lo confieso redondamente, cuando en mi memorial de 10 de Agosto último al fundar el recurso de casación sostuve también que era de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pagase en dinero. Que yo, un ignorante, me equivoque, no es extraño; pero en el mismo error incurrió en 1.903 la Corte Suprema de Justicia, incurre el Dr. Fernando Vélez [tomo 80 Nro 480] y acaba de incurrir el Tribunal. Advierto, sí, dos cosas: 1o. Que no tengo inconveniente en rectificar mi opinión; 2o. Que después de que haya demostrado que no es de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero, fundaré separadamente otra causal de casación en el supuesto de que fuese de la esencia de la renta vitalicia que la pensión consista en dinero. De modo que desde el punto de vista del recurso de casación, me es indiferente cualquiera de esas tesis.

No se podrá, pues, decir que he cambiado de opinión por que me conviene, tengo recursos suficientes para batir la sentencia del Tribunal en cualquiera de los dos campos.

Al rededor de la primera causal de casación, intento demostrar primordialmente.

1o. Que no es de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero.

20. Que todavía se observan restos de las antiguas costumbres de fijar la pensión vitalicia en especies: alimentos, frutos, usufructo vitalicio, censo vitalicio.

30. Que la asignación alimenticia constituye ante la ley renta vitalicia si se constituye por testamento.

40. Que la ley, los expositores y el vulgo, consideran que la renta vitalicia mira a la subsistencia, a la alimentación.

50. Que el art. 2.290, inciso 2, constituye prohibición en un contrato de renta vitalicia de pagar la pensión en suministro de alimentos, en frutos, en especies o en cosas distintas de dinero. Por qué se estableció la prohibición y que si la renta vitalicia se constituye por testamento puede consistir en asignación alimenticia.

Ahora bien: el Tribunal violó directamente los arts. 2290, 6, 1523 y 1.741 del C. Civil; e indirectamente el art. 2.301 por los siguientes motivos:

A. . . . NO ES DE LA ESENCIA DE LA RENTA VITALICIA QUE LA PENSIÓN SE PAGUE EN DINERO. Porque si el legislador derogara mañana el inciso 2 del art. 2290 queda absolutamente intacto en el Código Civil el capítulo sobre renta vitalicia; querría entonces decir que la pensión se podrá pagar en dinero, en frutos o en la obligación de suministrarle alimentos a otra persona. Por eso dice don Joaquín Escriche, en su Diccionario universalmente conocido. . . . "Renta. El beneficio, utilidad o crédito que se percibe en dinero o en frutos, como en la renta vitalicia, la renta de un censo, de un arrendo. . . ."

En el contrato de arrendamiento permite la ley que el cánón se pague en frutos, y así la Nación puede recibir en petróleo su participación en los yacimientos. Si mañana prohíbe el legislador que el arrendamiento se pague en frutos, se viola la prohibición, el contrato será de arrendamiento pero es nulo. *No se destruiría por ello el capítulo relativo al arrendamiento. . . .* Luego la Corte Suprema no podría sostener hoy, como lo sostuvo en 1.903, que es de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero. En tiempos de Escriche, existía la renta vitalicia pagadera en frutos o en especie o en la obligación de suministrarle alimentos a alguien, y no sufrió la esencia de la renta vitalicia.

En consecuencia, interpretó mal el Tribunal el inciso 2 del artículo 2290 del C. C. al decir que era de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pagase en dinero. La misma ley admite que en lugar de dinero se constituya un usufructo vitalicio en algún caso especial (art. 1.465); el Código de Chile le admite también en el mismo caso un censo vitalicio (art. 1.465).

1.408 C. de Chile) Restos son estos todavía de que antiguamente se permitía pagar la pensión vitalicia en especies, frutos, obligación de suministrar alimentos o cosas equivalentes; usufructo vitalicio, censo vitalicio; y permite la ley que por testamento se constituya una renta vitalicia en forma de pensión alimenticia, como lo vamos a ver.

LA ASIGNACIÓN ALIMENTICIA CONSTITUYE RENTA VITALICIA SI SE HACE POR TESTAMENTO, PERO SERÍA NULA EN FORMA DE DONACIÓN O DE CONTRATO

Entre los romanos no se conoció la renta vitalicia como contrato: se conoció en forma de asignación de alimentos en la ley 14 de *alimentis legatis*; tal poco trata de ella D. Alfonso el Sabio en sus Siete Partidas; surgió ese contrato en la edad media, y ya Dn. Joaquín Escriche, al tratar de alimentos, dice que la obligación nace: 1.º De la equidad natural u oficio de piedad (*alimentos legales evidentemente*), de disposición testamentaria (*renta vitalicia gratuita o renta al menos temporal*), "o de contrato", agrega Escriche [renta vitalicia evidentemente]—Lo mismo dicen al tratar de alimentos los Dres. Edmond Champeau y Antonio J. Uribe—*Tratado Nro 705*]

Ahora bien: según el art. 2301 la renta vitalicia gratuita se rige en parte por las reglas sobre donaciones y legados, y en parte por las reglas sobre renta vitalicia. Si en un testamento se grava a un heredero o legatario con la obligación de suministrarle alimentos a alguien, el juez tiene obligación de regular la pensión en dinero, tomando en consideración las fuerzas del patrimonio efectivo [art. 1228 del C. Civil]; y al hacer el juez esa regulación, se determina necesariamente una renta vitalicia y que debe pagarse periódicamente por toda la vida del alimentario. No se permite transacción, dice Escriche; "así lo dispusieron las leyes romanas, para evitar que un disipador consuma en poco tiempo lo que se le asignó para toda su vida, y vuelva a caer en la miseria de la que se le quiso sacar". Esta pensión es invariable y es de por vida; no desaparece aunque cambien las circunstancias pecuniarias del alimentario; mientras que la pensión LEGAL alimentaria es variable y no es de por vida (Art. 420, 422) y desaparece si cambian las circunstancias del alimentario.

La asignación testamentaria de alimentos sería nula como renta vitalicia por deber expresarse la pensión en dinero; no obstante es válida, porque al regirse en parte por las reglas de las asignaciones testamentarias el juez fija entonces la pensión

en dinero, en virtud de facultad legal expresa, (art. 1.228 C. Civil). En dos palabras, la ley permite constituir una renta vitalicia o la obligación general de suministrar alimentos, si se hace por asignación testamentaria.

Luégo el Tribunal violó indirectamente el art. 2301 del C. Civil, porque al declarar que es de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero, desconoció que una asignación alimenticia testamentaria constituyese una renta vitalicia. Esto demuestra, entre parentesis, que tampoco es de la esencia de la renta vitalicia constituir la por contrato.

Viniendo a la donación de alimentos, o mejor a la obligación contraída de suministrar alimentos a otra persona de por vida, por medio de una donación, esa obligación es nula por dos razones:

a) Porque en cuanto la renta vitalicia gratuita se rige en parte por las reglas sobre renta vitalicia, prohíbe el art. 2.290, inciso 2, pagar la pensión en cosa distinta a dinero, y el juez no tiene facultad, como en la asignación testamentaria alimenticia, de fijar en dinero la pensión, atendiendo a las fuerzas del patrimonio efectivo (art. 1228 C. Civil.) 20. Porque es nula toda obligación de cosa determinada si se tratase de cantidad indeterminada, según el art. 1518 inciso 2 del C. Civil, disposición que oportunamente me servirá como causal de casación separada y especial, pues quedó violado el art. 1518 por el Tribunal al admitir como válido el contrato celebrado entre Nolasca Ramírez y Gonzálo Pareja. Ya se verán los gravísimos fundamentos de esta otra causal de casación cuando pase a tratarla. No anticipemos, por lo demás, otras cuestiones.

LA LEY Y LOS EXPOSITORES Y EL VULGO CONSIDERAN DE CONSUMO, QUE LA RENTA VITALICIA MIRA A LA SUBSISTENCIA, A LA ALIMENTACIÓN

Renta, ante el vulgo, quiere decir medio de subsistencia. un hombre está rentado cuando tiene de que vivir o cuando no tiene peligro de morir de hambre. Es claro que no toda renta es suficiente para vivir, pero es innegable que quien la tiene cuenta con algo para la subsistencia. La renta vitalicia podría definirse: Modo de asegurar la subsistencia, sin trabajar durante toda la vida; sobre todo por ser contrato que solo acostumbran celebrar los enfermos o los ancianos o los que no pueden manejar por cualquier causa sus bienes, y por ser contrato en que se trata de asegurar la subsistencia cuando se celebra.

“Por eso se dice que aquel que tiene derecho a una renta”

ta vitalicia, se come poco a poco su capital', anota el Dr. Fernando Vélez; así reconoce este ilustre expositor que la renta vitalicia mira a la alimentación!! Lo mismísimo consideraban los jurisconsultos romanos, como anota F. Scriche, que permitían transacción respecto de una asignación alimenticia de por vida (renta vitalicia) hecha en testamento—Miremos ahora la ley, La ley reconoce implícitamente que la renta vitalicia mira a la subsistencia a la alimentación: 10. Cuando reconoce en el artículo 2301 que la asignación testamentaria alimenticia constituye renta vitalicia gratuita. Entre paréntesis, no puede decirse como lo pretende de Freitas, citado por Vélez (tomo 8 pag. 355), que se trate de una donación o legado; lo que la ley dice es que la renta vitalicia gratuita se rige tanto por las reglas sobre donaciones y legados como por las sobre renta vitalicia en cuanto sean aplicables. 20. Cuando en el art. 1465 dice que si el donante no se reserva bienes suficientes para su congrua subsistencia, tendrá derecho a que le dé el donatario o una propiedad, o un usufructo vitalicio que le sirvan para subsistir, "o un censo vitalicio", agrega el C. de Chile, expresión que se suprimió en nuestro Código por haberse desconocido el censo al tiempo de adoptar el Código de Chile.

Luego interpretó mal el Tribunal el art. 2290, inciso 2 del C. Civil, al decir que era de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero. La misma ley admite que en un testamento se asigne, a título de renta vitalicia, la obligación de suministrar alimentos, [art. 2301], admite también usufructo vitalicio [art. 1465] y también en Chile un censo vitalicio [art. 1408 C. de Chile). Y pasemos a otro motivo.

B. . . . EL ART 2. 290, INCISO 2 DEL CÓDIGO CIVIL CONSTITUYE PROHIBICIÓN EN UN CONTRATO DE RENTA VITALICIA, DE PAGAR LA PENSIÓN EN FRUTOS, EN LA OBLIGACIÓN DE SUMINISTRAR ALIMENTOS EN O COSAS EQUIVALENTES. PORQUÉ SE PROHIBIÓ ESTO EN LOS CONTRATOS. CRITICA A UNA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA— CRÍTICA A LOS DRES CHAMPEAU Y URIBE.

De paso criticaré una sentencia de la Corte Suprema dictada en 1903. Reconozco que la mayor audacia que puede cometerse es que un ignorante discuta con un sabio o critique sus opiniones.

Pero yo impetro toda la benevolencia de la H. Corte Suprema, o de los ilustres Magistrados que actualmente la forman para criticar la sentencia que otros magistrados no menos ilustres dictaron en 1903. Reconozco mi insuficiencia, especialmente porque quienes han formado o forman el per-

sonal de Magistrados de la Corte, son grandes Jurisconsultos no solo en Colombia sino en todo el continente y aún en todo el orbe, desde que la Corte Suprema de todos los países está formada por lo más granado de los Jurisconsultos de todas las naciones. Que me disculpe solo aquello que frecuentemente dice el Dr. Fernando Vélez "en derecho todo es discutible", y que me disculpen mi ignorancia, y también mi deber de defender los derechos de mi esposa. Digo.

Si el legislador derogara el inciso 20. del art. 2290 podría estipularse que la pensión se pagase en dinero, en frutos o en la obligación de suministrarle alimentos a otra persona. Y que sucedería? Lo que frecuentemente sucede: que en lugar de estipularse la pensión en dinero, se estipula en alimentos, pues lo que el vulgo ignorante e imprevisivo busca en la renta vitalicia es asegurarse la subsistencia. Vamos a ver la razón de la prohibición.

Juan le da a Pedro una casa y éste se compromete a suministrarle lo necesario para su congrua subsistencia. Pedro puede: o darle dinero para que viva, digamos cien pesos; o decirle a Juan: "Amigo, véngase a mi casa a vivir, porque yo cumplo con esto; así le doy a U. casa para vivir, alimentación, pues en mi casa no le dejo morir de hambre; le suministro médico cuando se enferme, pues ésto es muy natural; y cuando U. se muera, lo entierro"—Ahora: Si Juan no se somete a vivir con Pedro, a éste dirían nuestros Tribunales que no se le podría hacer cargo alguno, puesto que está pronto a cumplir el contrato....!!! Notad una cosa: de estas dificultades habla Don Joaquín Escriche al tratar de los alimentos y precisamente esas dificultades quiso cortarlas de un tajo y de raíz el legislador estableciendo: a) Al hablar de alimentos legales que el Juez fije en dinero la pensión (arts. 419 y 421); b) y al tratar de renta vitalicia obligando a las partes a fijar la pensión en dinero, y declarando la ley no fijar proporción entre la renta y el precio para obligar a las partes a fijarla, como quieran, pero en dinero....!

Escriche dice: "Por regla general el que debe alimentos está obligado a darlos mediante pensión, de manera que no pueda forzarse al alimentista a que se aloje y reciba su subsistencia en casa del deudor, porque talvez se creará humillación con esta sujeción o temerá no encontrar todos los miramientos debidos a su desgracia, o se espondrá a sufrir malos tratamientos. Pero si el deudor no puede pagar la pensión alimenticia, fuerza será entonces que el alimentista se acomode a vivir en su compañía con tal de que nada tenga que temer. Luego si tiene que temer, la pensión será en dinero! qu-

decir que la pensión se reduce casi a cero, pues hay que contar con las circunstancias difíciles del deudor [art. 419] ello no les importa a los Jueces sino al interesado; a este, en ningún caso, salvo caso de patria potestad, o potestad marital, puede obligarse a vivir en casa del deudor; y muchas veces ni aún a la esposa puede obligarse a vivir con el deudor, como es obvio [art. 411, nro. 4]

Es, por tanto, inaceptable lo que dicen los Dres Edmond Champeau y Antonio J. Uribe en su tratado (Tratado Nro. 719) de que pueda obligarse al alimentario a vivir con el deudor. Ahora bien: nadie firma voluntariamente, siendo persona libre, carta de esclavitud en contrato libremente celebrado, para que otro disponga a su talante de la personalidad de aquel. Al contratar Juan con Pedro, es natural que Juan entendió que Pedro le daría el dinero necesario para su subsistencia, o para gastarlo como le pluguiese; y que no entendió que tendría que rendirse ante la voluntad omnipotente de Pedro, o a que éste lo obligase a vivir, sitiándolo por hambre, con personas extrañas o con las cuales Juan no quisiese vivir; ni entendió Juan que Pedro tuviera el derecho de arreglarle la vida en sus más mínimos detalles (y por esto la ley al tratar de los alimentos legales, dispuso, para evitar dudas, que se pagasen en dinero)—Nadie se somete, por medio de contrato libremente celebrado, en que el uno le dé todos sus bienes a otro a cambio de suministrarle lo necesario para vivir, a que el donatario lo someta a vivir con los alimentos que el donatario elija, y que en especie le dé, controlando así hasta su alimentación; nadie se somete a que el donatario le elija los vestidos que ha de llevar, controlándole así al donante su libertad de vestirse como quiera; nadie se somete a que el donatario intervenga directa e inmediatamente hasta en el servicio doméstico del donante; ni nadie se somete a que otra persona le arregle la vida hasta en sus más mínimos detalles. Esto no se lo tolera un hijo mayor a una madre; ni lo toleraría madre alguna a ningún hijo. De otra suerte las condiciones de Juan serían mil veces peores que las en que se hallaban los esclavos en Roma, por que éstos siquiera conservaban la esperanza de cambiar de amo!

Todo el razonamiento que hizo la Corte Suprema, en sentencia de 3 de Septiembre de 1903, para demostrar que la obligación de alimentar por contrato a otra persona constituye obligación de hacer, es inaceptable, pues en la expresión alimentos se comprenden todas las cosas que entonces quiso analizar la Corte como obligaciones de hacer (Ley 5 título 33, Partida 7; Ley 2, título 19 Par 4) y especialmente es inacep-

table todo el razonamiento que entonces hizo la Corte, pero que en medio del elegante giro de las frases, resulta un contrato que repugna a la intención natural de los contratantes y al profundo respeto que se debe a la persona humana. Con mucho talento ex uso la Corte Suprema de esa época, la teoría que sostuvo, porque a la vez que se le pasó por alto examinar la razón filosófica del inciso 2 del art. 2290, y la circunstancia de que los alimentos legales mismos se deben pagar en dinero, se olvidó de que los alimentos ya legales, ya contractuales, ya testamentarios, comprenden según las Siete Partidas, según Escriche, según la ley colombiana, y según la razón natural, si se trata de alimentos congruos: casa para vivir; servicio doméstico; recursos médicos en casos de enfermedad, diversiones lícitas y todo lo que constituye en general la vida humana; es decir, comprende todas aquellas cosas que la Corte Suprema de 1.903 analizó como obligaciones de hacer. Hasta la obligación de dar alimentos en concepto de sustento, la convirtió la Corte entonces como obligación de hacer, considerando que era deber del alimentante elegir la clase y suministrarlo en especie.

A la renta vitalicia, en forma de suministrar alimentos, constituida por testamento que era como antes se conocía, aludía D. Alfonso el Sabio en la ley 5 tit. 33 Part. 7, al decir: "Et aun decimos que si el facedor del testamento manda a sus herederos que den a algún home tanto de lo suyo de que viva que se entiende que le deben dar lo que hubie e menester también para comer et para beber, como para vestir, et calzarse, et aun quando enfermedad las cosas que le fueren menester para cobrar su salud; ca todas estas cosas son menester para la vida"—El mismo pensamiento expresa al tratar de las obligaciones entre padre e hijos, obligaciones reciprocas, cuando dice: "Et la manera en que deben criar los padres a sus hijos et darles lo que fuere menester, maguer non quieran, es esta que les deben dar que coman, que beban, et que vistan, et que calcen, et logar do moren, et todas las otras cosas que le fueren menester sin las cuales los homes no pueden vivir et esto debe cada uno segunt la riqueza et el poder que hobiere" (Ley 2 tit. 19 P. 4).

Ante las redondas expresiones de D. Alfonso, que se refieren a obligaciones de dar, son inaceptables todos los razonamientos de la Corte Suprema de 1.903 para probar que esas obligaciones son de hacer; y más si se consideran lo extensas que son las obligaciones de suministrar alimentos al comprender casa, vestido, médico, servicio doméstico, etc "ca todas estas cosas son menester para la vida" no menos menester que

la libertad de escoger uno mismo, sin intervención de nadie, su alimento, sus vestidos, sus criados, etcétera.

A primera vista es perfectamente jurídica la sentencia de la Corte Suprema de 1.903 y a primera vista se funda en razones poderosas que se convierten en aplastantes por hallarse expuestas en seductora forma; pero en el fondo son absolutamente inaceptables en derecho, por los argumentos aducidos, cuantas consideraciones hizo.

Ahora bien: si en tiempos antiguos, como resulta del Diccionario de Escriche, se discutió en el foro si la obligación de suministrar alimentos podía cumplirse llevándose el demandado al demandante para su casa a vivir, y, en general, fué rechazada esta forma como resulta de Escriche; es claro que la ley quiso cortar toda discusión al ordenar que se pagasen por mesadas anticipadas los alimentos legales [arts 417-421]. Hasta repugna que los alimentos congruos se paguen, obligando a quien debe recibirlos a vivir en casa del alimentante. Y si la ley corta así, de un tajo, las discusiones de los juristas al tratar de alimentos legales, previó también dificultades y discusiones al referirse a los alimentos contractuales. De los alimentos contractuales hablan los expositores (Escriche y Champéau y Uribe). Luego el legislador ha debido preverlos; y precisamente a ellos, como es obvio, se refiere la ley al hablar de la renta vitalicia; como se refiere la ley, al tratar de la renta vitalicia gratuita a la asignación testamentaria de alimentos, que fue la primera forma que se conoció entre los romanos y en tiempos del rey sabio—de la renta vitalicia. No en absoluto, pero si en gran parte, al tratar la ley de la renta vitalicia se refiere a la obligación contractual de alimentos y a la obligación testamentaria de alimentos: I ego el inciso 2 del art. 2.290 que dice que "la pensión no podrá ser sino en dinero," constituye prohibición en el contrato de estipular frutos o alimentos; prohibición de que está exenta la asignación testamentaria por razones especiales. La razón filosófica del inciso 2 del art. 2.290, está ya explicada.

Luego el Tribunal violó abierta y directamente, por errónea interpretación, el art. 2.290, inciso 2 del C. Civil, que constituye no un requisito esencial de la renta vitalicia sino una prohibición de pagar la pensión en frutos o en alimentación [cosa antes permitida] o en cosa distinta a dinero—El Tribunal ha debido interpretar el art. 2.290, inciso 2, como una prohibición, y aplicarlo como tal por las razones expuestas; y ha debido aplicar también, y no aplicó, violándolo indirectamente el art. 6 del C. Civil, según el cual son nulos los actos ejecutados contra expresa prohibición de la ley; y ha debido decla-

rar nulo el contrato acusado, aplicando no solo el art. 2.290 inciso 2 y el art. 6 del C. Civil, sino también los arts. 1523 y 1.741, todos del C. Civil.

Por las razones expuestas, repito, el art. 2290 inciso 2 del C. Civil constituye una prohibición, prohibición que dictó el legislador fundado en gravísimas razones. Pero si la H. Corte no considera que el art. 2.290 inciso 2 constituye una prohibición, solicito muy respetuosamente de esa elevada Corporación que exponga en su concepto, cual fué la razón que tuvo el legislador para dictar esa disposición, que es semejante a la del art. 106 inciso 2 de la ley 153 de 1887, que al tratar del censo dice «No podrá estipularse que el cañon se pague en cierta cantidad de frutos. La infracción de esta regla viciará de nulidad la constitución del censo», en circunstancias en que el censo y la renta vitalicia son tan semejantes, no obstante sus disparidades, que en tiempos de los reyes de España se fijaba proporción entre el precio y la renta, al tratar la ley de la renta vitalicia, como se ve en la ley [título 15 libro 10 de la Novísima Recopilación)

SEGUNDA CAUSAL DE CASACIÓN—VIOLACIÓN DEL ART. 2290 INCISO 2, EN RELACIÓN CON EL ART. 1501 DEL CÓDIGO CIVIL Y CON LOS ARTS. 1523 Y 1741 IBID.

Dije en un principio, que batiría la sentencia del Tribunal aunque se considerase que es de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero, a fin de que no se pensase que si cambié de opinión respecto de no ser aquello de la esencia de la renta vitalicia, era por conveniencia, y paso a batirla.

Dijo en síntesis el Tribunal que siendo de la esencia de la renta vitalicia que la pensión se pague en dinero, el contrato acusado era sin embargo válido, porque según el art. 1501 del C. Civil cuando se altera la esencia de un contrato, puede producirse otro contrato diferente; y de acuerdo con esto, el Tribunal clasificó el contrato en la sección de derechos, después de insinuar tímidamente que podía ser una renta, una permuta o una sección de derechos. Violó el Tribunal el art. 1501 en que se apoyó, por el siguiente motivo:

Cuando el art. 1501 del C. Civil dice que «son de la esencia de un contrato aquellas cosas sin las cuales no produce efecto alguno o degenera en otro contrato diferente» (ibid.)

(Continuará.)