

Universidad de Antioquia



6-395814

403444

Estudios de Derecho

*Organo de la Facultad de Derecho de la Universidad
de Antioquia*

4

Medellín - Colombia — Abril de 1940.

Apartado Postal Nro. 155.

Imp. Universidad



ESTUDIOS DE DERECHO

PUBLICACION TRIMESTRAL

DIRECTORES:

Ricardo Uribe Escobar
Rector de la Universidad

Eduardo Correa Villa
Decano de la Facultad

Roberto Ocampo
Secretario de la Facultad.

COMITE:

5o AÑO { Jorge Parra Suárez
 { Pedro Luis Gómez

3o. AÑO { Jaime Isaza
 { Libardo Lozano

4o AÑO { Javier Toro M.
 { Edgar Poe Restrepo

2o AÑO { José D. Mesa

1o AÑO { Ventura Lemus

ADMINISTRADOR:

Enrique Jaramillo M.



GENERAL FRANCISCO DE PAULA SANTANDER

1840 - 1940

La Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, rinde homenaje de admiración a la . . memoria del General . . Francisco de Paula Santander modelador de la conciencia legal del País y creador de la Instrucción Pública colombiana, en el primer centenario de su muerte, y le dedica este número de su revista.

Medellín - Colombia.—Mayo 6 de 1940.

RAFAEL URIBE URIBE

DISCURSO PRONUNCIADO EN BOGOTA

ANTE LA ESTATUA DEL GENERAL SANTANDER, EL 24 DE
JULIO DE 1910.

Señores:

No estudiaré la vida de SANTANDER por todas sus múltiples fases, correspondientes a sus numerosas dotes; no me ocuparé de él como guerrero, ni como gobernante, ni como político: me limitaré a examinar la dualidad de condiciones que hizo de él un soldado civil.

Por este aspecto, el artista que vació la estatua ante la cual estamos, supo interpretar la psicología del héroe: en la mano derecha el libro de la ley, la izquierda en el pomo de la espada. Tal así la intuición del genio griego concibió a Palas, diosa de la sabiduría y de la prudencia guerrera y victoriosa, salvaguardia de los pueblos y salvadora de la humanidad, armada de coraza, yelmo y lanza, como para indicar que la verdad no debe nunca divorciarse de la fuerza, porque nada hay tan parecido al error como la verdad vencida y humillada, ni nada tan semejante a la culpa como la justicia en derrota.

Sin duda, existen leyes inmanentes en la Historia. No es un hecho singular que el tipo de nuestra nación lo diera desde el principio el conquistador del territorio en que debía asentarse? Jiménez de Quesada, Licenciado que llevaba bajo la toga el acero, hombre de letras y de energía, parece que al través de los siglos hubiera impreso el sello de su doble carácter al pueblo colombiano, por una especie de predestinación. El caso del letrado hombre de acción se ha realizado millares de veces en nuestra vida política, hasta convertirse en el caso nacional. Nariño, García Rovira, Mejía, Corral, Caicedo, López, Mosquera, Posada Gutiérrez, Trujillo, Camargo y tantos otros, expertos

generales o caudillos, y también escritores, tribunos o estadistas, y alguno de ellos, altísimo poeta, pasaron por los campos de batalla y por los de la lucha intelectual, ilustrándolos con iguales aptitudes.

Primero que todos, y modelo de ellos, SANTANDER. Era un soldado con educación civil. Cuando estalló la revolución ya había hecho sus estudios, empezados desde temprana edad. Como hermosamente lo dice el doctor Salvador Camacho Roldán, el más penetrante de sus biógrafos, "en San Bartolomé había recibido la iniciación en el misterio de la ley y era sacerdote de su templo. SANTANDER fue un militar jurisconsulto".

Tal vez porque conocía los clásicos y había leído a Jenofonte griego, fue por lo que, Coronel a los veintitrés años y enviado en 1815 por el Gobierno federal de Tunja con una expedición a Ocaña, en cuanto sintió a Calzada, en Pamplona, con un fuerte ejército, pudo ejecutar, sin perder un hombre ni un rifle, esa retirada que los expertos elogian con justicia como una de las mejores operaciones de la guerra magna, y que le mereció la acción de gracias del Congreso. Quizá porque había leído en latín a Quinto Curcio, pudo realizar con la División de vanguardia esa marcha admirable que terminó en Boyacá, como la de Alejandro en el Gránico, y de la cual dice el historiador Restrepo: "Santander fue el que más trabajó, y testigos presenciales de la mayor respetabilidad aseguran que a él se debió en gran parte el feliz éxito de la campaña". Entre estos respetables testigos presenciales puede citar el señor Restrepo al de mayor excepción, al Libertador mismo, quien en su oficio de 25 de febrero de 1820 dijo a Santander:

"No fue V. E. el primero en abrirnos el camino por las Termópilas de Paya? No fue V. E. el primero en derramar su sangre en Gámeza y el primero en Vargas y Boyacá en prodigar su vida? Es, pues, V. E. el más acreedor a la gratitud de Colombia, que por mi órgano la manifiesta a V. E."

Porque había sido y toda su vida fue lo que los ingleses y norteamericanos llaman un *schollar*, un hombre de escuela y de libros, un universitario, un estudiante, fue por lo que, encargado del Gobierno como Vicepresidente, por nombramiento del Libertador, primero, y luego por los congresos, pudo organizar la nación.

"Organizar el país! exclama el doctor Camacho Roldán: labor incomparable, esfuerzo superior a todos los trabajos de Hércules! Jamás tarea alguna había presentado a los ojos de un estadista difícil-

tades al parecer más insuperables. Colombia era entonces un caos y era preciso, en el orden político, una creación casi de la nada, por todas partes no había más que ruinas. Si hoy se tratara de repetir esos esfuerzos titánicos, cualquier hombre de Estado, el más poderoso de todos, sucumbiría infaliblemente al peso de la carga”.

Formar, equipar, armar, instruir y sostener ejércitos por un total mayor de treinta mil hombres, para despejar de enemigos el territorio nacional y para libertar a Venezuela, Ecuador, Perú y Bolivia, como se consiguió en Carabobo, Pichincha, Junín y Ayacucho; crear la escuadra del Atlántico, que maniobró gloriosamente a órdenes de Padilla, y formar también la marina en el Pacífico; organizar, en un país esquilmado, rentas por valor de dieciseis millones anuales, cuando hoy trabajosamente llegan a diez; restablecer los Tribunales, fundar, del pie a la cumbre, la Administración pública, defender el orden, inspirar confianza y hacer amable la independencia: tal fue la obra de Santander en ese período, el más glorioso de su vida.

“Juzgando retrospectivamente las exigencias de esa situación, dice el doctor Camacho Roldán, y comparándola con otras posteriores, se llena uno de asombro y se siente inclinado a creer imposible que se hubiera hecho todo lo que se hizo. Todo ese programa fue cumplido hasta la última línea. Por eso el nombre de Santander está más íntimamente ligado que el de ningún otro a la obra de la fundación de la República y a la construcción de los primeros cimientos de las instituciones políticas sobre que reposa nuestra nacionalidad”.

Don Angel y don Rufino J. Cuervo, en la VIDA de su padre, escriben que “de Santander podemos decir con mayor derecho y mayor exactitud que de Carnot los franceses, que fue el *organizador de la victoria*. El Congreso de 1823 así lo reconoció y el Libertador hizo suyo ese voto, al manifestar su sentimiento de que las Cámaras se le hubieran anticipado en tal acto de justicia”.

Ya antes, en la comunicación citada, había declarado el Libertador:

“V. E. estaba llamado por su nacimiento, valor, virtudes y talento a ser el primer Jefe de la Nación granadina, y V. E. ha preferido ser el primer súbdito de Colombia. Yo, que sé más que otro alguno a cuánto tenía V. E. derecho a aspirar, me asombro al contemplar cuánto V. E. ha renunciado por aumentar sus títulos a la gratitud nacional, títulos que parecían tan completos. No fue V. E.

el primero que restableció el orden y una sabia administración en las diez provincias libres de la Nueva Granada? No fue V. E. el primero en apresurarse a dar el complemento a su libertad? No ha justificado V. E. mi elección, por su inteligencia, economía y rectitud en el gobierno?"

"Eran verdaderamente justos los elogios que Bolívar tributaba a Santander, dice Restrepo: talentos superiores, probidad intachable, firmeza y actividad, eran los caracteres que principalmente le distinguían".

Entre las medidas llevadas a cabo por Santander de 1819 a 1821, y cuyo recuerdo no puede menos de sernos, por cotejo, penoso, están la incorporación de Panamá, perdido después por desidia de los Gobernantes posteriores; la organización de las milicias nacionales, institución necesaria, hace tiempo desaparecida; el origen popular de los Ayuntamientos, que la Metrópoli había hecho venales y cuya provisión hemos encomendado luego al Poder central unas veces, y más expeditamente, en otras, a las imposiciones de la violencia y del fraude; la fundación del Museo nacional, tan descaecido después; el establecimiento de armerías, fábricas de pólvora y maestranzas, para construir armamento, municiones y vestuario con elementos nacionales, cuando luego lo hemos importado todo del extranjero; y las mejoras en la exacta recaudación y en la correcta inversión de los caudales públicos, venidas más tarde tan a menos, en vez de haberlas perfeccionado.

Pero los tres grandes timbres de Santander como gobernante y que bastarían por sí solos para darle la consagración de la Historia, fueron su respeto por el sufragio, el impulso que dio a la instrucción pública y su acatamiento a la ley.

Las diversas elecciones generales verificadas en los primeros años y presididas por Santander, quedarán siendo siempre un ejemplo que nos producirá vergüenza mientras no sepamos imitarlo, por su espíritu verdaderamente republicano y su deferencia por la opinión pública.

De ellas salió ese gran Congreso del Rosario de Cúcuta, que fue a reunirse en el propio lugar donde se había mecido la cuna de Santander: único Congreso merecedor del epíteto de Admirable, por su personal y por su obra. Nariño lo instaló; lo presidió con José Félix de Restrepo; Azuero, Soto, Márquez, Gómez, Quijano, Osorio, Tobar,

Camacho, Gual, Urdaneta, Blanco y Méndez, se contaban entre sus miembros. Abolió la Inquisición; estableció la libertad religiosa; decretó las primeras medidas generales para suprimir la esclavitud; eximió de portes de correos los impresos; abrió los puertos al comercio de todas las naciones; organizó el poder judicial; en la Constitución que expidió declaró que la Nación no sería nunca patrimonio de ninguna persona, familia o partido político; y para que nada faltase, ya que, según lo advierte el doctor Camacho, en lo pequeño como en lo grande se muestran los rasgos distintivos de cada época, y la piedra de toque del verdadero patriotismo es el desinterés, los Diputados, en atención a las circunstancias de la República, redujeron sus dietas de \$ 10 a \$ 3 diarios, ejemplo de desprendimiento no imitado después. Con razón concluye el doctor Camacho: "Nunca una Asamblea nacional ha tenido más derecho a la gratitud eterna de los pueblos; ninguna mejor inspirada, ninguna más laboriosa, ninguna que dejara un lampo más brillante y más puro de luz."

Hermoso espectáculo el que Nariño y Santander presentaron ante el Congreso, pugnando cada cual por no ser elegido Vicepresidente de la República, y procurando que el favorecido fuera el otro, ya que la Presidencia correspondía al Libertador! "No miraré como amigo, escribía Santander a Azuero, a ninguno que apoye mi continuación en el mando". "No convengo con los deseos de usted, contestaba Nariño; los jóvenes activos y de luces son los únicos que pueden reorganizar la República". Así debió de pensarlo el Congreso que, casi por unanimidad, designó a Santander. Rara vez elección más acertada y oportuna para llevar adelante la empresa harto difícil de plantear las nuevas instituciones y leyes, al propio tiempo que seguir una guerra formidable contra el poder español.

Cuanto a instrucción pública, "nadie ha mostrado el vigor y perseverancia de esfuerzos que Santander para poner este ramo esencial de la República en la altura que le corresponde. Santander es, sin disputa, el fundador de la educación en Colombia". (1)

Si después ha pasado por crisis lamentables que, a saberlas, deploraría, quizá se consolara viendo desfilar ante él, en actitud de veneración a su memoria, estas generaciones que él quiso que se ilustraran y estos propagadores de las luces, que son los artistas de la imprenta, cuya libertad estableció y respetó como nadie.

(1) — Camacho Roldán. "Biografía de SANTANDER".

Del culto de Santander por la ley escrita es elocuente testimonio aquella nota del Libertador, fechada el 3 de junio de 1825 en Arequipa, y que, como origen del dictado de *Hombre de las leyes*, quería yo que se esculpiese en el pedestal de este monumento.

“El ejército en el campo y V. E. en la Administración, son los autores de la independencia y de la libertad de Colombia. El primero ha dado vida al suelo de sus padres y de sus hijos, y V. E. la libertad, porque ha hecho regir las leyes en medio del ruido de las armas y de las cadenas. V. E. ha resuelto el más sublime problema de política: si un pueblo esclavo puede ser libre”.

Santander fue uno de los pocos hombres que en Colombia hayan sabido realizar el lema de nuestro escudo: la libertad en el orden. En la práctica del gobierno, supo conciliar perfectamente esos dos elementos, al parecer discordantes. Su juicio no se inspiraba tanto en los libros como en la observación directa de los hechos, analizados con acierto, y en una apreciación exacta de las necesidades del país. Como Administrador, concedía muy poco o nada a la fantasía, y si deseaba educar la nación para el gobierno propio, era por medio de la ley, a cuyo amparo y bajo cuya regla debían ejercitarse las facultades del ciudadano y realizarse el progreso general.

De pie en el terreno de lo positivo, Santander no permanecía, sin embargo, estacionario, sino que procuraba avanzar. “Autoridad suficiente para mantener la estabilidad, y amplia educación del pueblo para levantar su nivel”, esa parece haber sido la fórmula política con que el primero de nuestros estadistas pretendía satisfacer a un tiempo las exigencias del presente y las del porvenir. Así, fue Santander el hombre de Estado por excelencia, como hoy lo concebimos: gobernante que eleva su espíritu a las regiones del ideal, pero sin dejar de estudiar la realidad y de apoyarse en ella. Administrador cuyo programa se componía siempre de realizables y de simples posibilidades. Santander creyó que debía limitarse a reformas circunscritas a los límites del derecho escrito, sin tocar las bases tradicionales del estado social, para no agitar demasiado profundamente el alma popular. En él no tuvieron acceso los planes de regeneración radical de los utopistas, que conmueven a las masas y las llenan de inquietudes morales e intelectuales. Liberal era la acción de Santander, pero como pro-

cedía más por reflexión que por sentimentalismo, rehusaba lanzarse en aventuras peligrosas al través de los campos de las reformas radicales.

Por desgracia, esto no satisfacía ni a los que querían plantear de una vez y sin transición la totalidad de sus aspiraciones generosas, ni a los tradicionalistas que recelaban del desenvolvimiento del germen que en su interior llevaba Santander. Quiso éste sustraerse tanto al impulso del grupo amigo que llevaba su bandera, pero que trataba en ocasiones de arrastrarlo más allá de lo que Santander creía prudente y factible, como al que, contra sus convicciones, sólo quería robustecer la autoridad a expensas de la libertad, llegando hasta la dictadura. Ese temperamento de sabio equilibrio desconcertó a unos y a otros que lo acusaron de recíprocas connivencias, y combatido por todos, el gran patriota no pudo hacer pesar suficientemente su influjo en los destinos de esta tierra. Diversa hubiera sido nuestra suerte si otra cosa sucediera!

Si en vez de mi débil palabra queréis ahora escuchar la del héroe mismo, imaginaos que éste bronce se anima, que los ojos fulguran con la expresión de su alma excelsa, que del ancho pecho donde se alojó uno de los más grandes corazones que hayan palpitado por la República, sale la voz que sólo supo dar forma a pensamientos elevados y a sentimientos nobles; que la lengua y los labios se mueven para articular sonidos, y que los brazos del más sabio conductor que ha tenido Colombia acompañan su elocuencia con la acción. Oid algunos de los principios y máximas que lo guiaron en el gobierno, entre los cuales pueden encontrarse algunos que explican el origen de sus disidencias con el Libertador, y muchos aforismos lapidarios con que podría componerse un verdadero Código político para el uso de los hombres públicos de Colombia.

“Las armas os han dado independencia, las leyes os darán libertad” (Proclama de 2 de Diciembre de 1821).

“Rivalicemos en cumplir fielmente nuestros deberes, sometiendo nuestra voluntad a la Constitución; hagamos lo que la ley nos prescribe, y el mundo entero verá con asombro que en Colombia hay un Gobierno de leyes y no de hombres”. (Proclama del 31 de agosto de 1823).

“Si en la obediencia de la Constitución se encuentra el mal, el mal será”. (Discurso inaugural ante el Congreso de 1821).

“Yo, señores, no he vivido sino para hacer cumplir la voluntad de la Nación. A la rigurosa obediencia de las leyes he sacrificado proyectos de utilidad y conveniencia, persuadido de que nunca es más necesaria la sumisión a ella que en los primeros días del establecimiento del régimen político, y que ninguno debe prestarla con más respeto que quien se halla colocado al frente del Gobierno”. (Mensaje al Congreso de 1853).

“Con una Constitución fuerte y con la propagación de la instrucción pública, creo que podemos mantenernos en paz y en orden y gozar de las dulzuras del sistema republicano”. (Carta a Bolívar, septiembre 21 de 1826).

“Yo soy amigo de las leyes por convencimiento, y las sostendré como ciudadano; soy militar y debo sostenerlas en calidad de tal: soy el primer Magistrado de la República, y mi deber es morir en la demanda, sosteniendo el régimen constitucional. Prefiero ser víctima de la rebelión, a que la República y el mundo me tilden de traidor”. (Carta a Bolívar, julio 9 de 1826).

“Para perderse un estado no se necesita de un fuerte ejército enemigo que lo invada, sino de muchas personas que gobiernen y de pocas que quieran obedecer, o por malignidad o por ambición”. (Carta a Bolívar, 6 de diciembre de 1823).

“Cada vez estoy más convencido de que el Director de un Estado debe, en toda circunstancia, escudarse con la opinión y con los actos explícitos de los Diputados del pueblo”.

“No hay cosa, por pequeña que sea, que no la haga fundándome en alguna ley o teniendo razón suficiente; así puedo defender cuanto he hecho”.

“O hay leyes o no las hay. Si no las hay, para qué estamos engañando al pueblo con fantasmas? Si las hay, es preciso guardarlas y obedecerlas, aunque su observancia produzca el mal”.

“La República y el mundo fallarán si yo he tenido culpa en estos males, porque yo les diré cuáles son las leyes a que me he sujetado; les demostraré que los hombres, y menos los Magistrados, no pueden sacudir impunemente el yugo de la ley; que mi voluntad no ha podido sobreponerse a la voluntad general ni hacer lo que mis propios de-

seos me sugerían; que ni la amistad ni la fuerza pueden obligar a nadie a obrar contra lo que las leyes prescriben; que las acciones sólo son legítimas cuando proceden de la ley, y que la arbitrariedad y la usurpación no son ni pueden ser los objetos que Colombia se propuso alcanzar cuando sacrificó en aras de la Patria la sangre de sus hijos y estatuyó un Gobierno regular". (Carta a Bolívar, mayo 10 de 1824).

"Ser víctima de las leyes y de los principios sociales, es muy honroso para un ciudadano que ha recorrido un regular período de vida pública. Se me dirá que estoy, como Mirabeau, gritando *que se pierda la Nación y se salven los principios*. No: lo que yo grito es: *sálvense los principios, para que se salve la Nación*. Por eso ocurro a arbitrios que al mismo tiempo que halagan las opiniones del pueblo y defieren a las reformas, son legítimos y constitucionales. Soy apasionado adorador de los principios, por el convencimiento de que estos son inmutables y que los hombres son mortales, pero también sé que los principios no pueden establecerse sin el concurso de los hombres de influencia. Nadie menos panegirista del optimismo que yo, porque estoy convencido de que las ideas de los libros no son siempre practicables en toda su extensión, pero cómo me negaré a la demostración de unas verdades tan saludables como las que consagra el derecho político constitucional?". (Carta a Bolívar, septiembre 21 de 1826).

"Si yo hubiera sabido que las leyes fundamentales habían de ser inexorables para con los débiles y débiles con los fuertes, verdadera tela de araña o red para los incautos, y mero espantajo para los poderosos y malvados, no habría combatido por desigualdad tan disforme. Yo no cooperé a la independencia del país para que los colombianos quedaran representando la escena infame y peligrosa de someterse al poder del más fuerte, a despecho de las leyes y de las autoridades legítimas. No puedo transigir con facciosos tan devorados de ambición como llenos de ignorancia". (Ibídem).

"Fortoul es honrado y patriota. De estos necesitamos. Valerosos el día de la batalla sobran; pero hombres capaces de conservar, organizar y mantenerse fieles al sistema, me parece que no abundan". (Diciembre 16 de 1826).

"En los documentos públicos sólo resplandece el predominio de los militares sobre la Nación, y el deseo de que aquéllos lo sean todo y ésta nada". (Carta a don Alejandro Vélez, 17 de mayo de 1826).

"Soy mero administrador de lo que las leyes llaman Hacienda pública; una línea más allá de la Constitución no puedo pasar, y mis facultades están bien determinadas. Los dos estamos colocados en contradicción legal; usted puede hacerlo todo sin obligación de responder de nada, y yo no puedo hacer sino lo que me prescribe la Constitución, so pena de que, de hecho y de derecho, me sumerjan en un océano de oprobio.

"Recuerde usted la enorme diferencia que hay entre los dos para obrar: usted no tiene ley ni responsabilidad alguna, y yo tengo una Constitución y mil leyes; el teatro de usted es el de su libre voluntad y miras; el mío es la voluntad de los legisladores; usted puede hacer lo que quiera, aunque sean exabruptos, con la esperanza de que, si el éxito es favorable, le colmarán de bendiciones; pero si yo me aparto de la ley y hago prodigios, seré censurado y maldecido". (Carta a Bolívar, enero 6 de 1824).

"Fiel a mis principios y leal a mis deberes, sostendré la Constitución a todo trance, aunque fuera más numerosa la facción que quiere destruirla, sobreponiéndose a la voluntad libre de la Nación. Podrán ser ineficaces mis esfuerzos; serán también infructuosos; mas no me toca consultar mis fuerzas sino mirar los deberes a que me he sujetado y apartar de Colombia el ignominioso ejemplo de un Magistrado débil que contribuyó a hollar el pacto social y no tuvo la firmeza necesaria para sacrificarse por los buenos principios y por el orden constitucional". (Carta a Bolívar, julio 15 de 1826).

"Al General Bolívar no le queda más partido que unirse de corazón a los colombianos, prometer ser el apoyo de las leyes y serlo efectivamente, gobernar conforme a ellas, abandonar las ideas de Constitución bolivariana y marchar de acuerdo con el Congreso, para pensar en las ulteriores reformas". (Carta al doctor Cuervo, 30 de marzo de 1827).

"El General Bolívar ha visto encallados sus proyectos, su Constitución y sus planes; cree que yo tengo, si no la mayor, la principal parte, y debe, allá en su corazón, tenerme una ojeriza tanto más grande, cuanto pudo presumir que mi amistad y mi gratitud hacia él debían ahogar mis principios y sobreponerse a mis compromisos con la Nación". (Carta al mismo, de 8 de mayo de 1827).

"La suerte está echada, en mi concepto, y vamos los republicanos a pasar mil disgustos. La lucha que vamos sosteniendo será larga y peligrosa, pero no hay que ser débiles; nada de insultos, nada de

bochinches; mucha firmeza y decencia para sostener los principios y la libertad; sólo cuando nos echen una mordaza, callemos". (Carta al mismo 21 de julio de 1827).

"Esperamos al General Bolívar; cada cual hace sus pronósticos, según sus deseos o sus intereses: yo espero muy poco bueno para las libertades colombianas, y si el General Bolívar se encarga de la Presidencia y gobierna conforme a las leyes, será un milagro que celebraré con todo mi corazón. Sea lo que fuere, estaré firme hasta exhalar el último aliento, si es preciso. Primero sufro cualquier sacrificio que transigir con la dictadura indefinida. Si me destituyeren por la fuerza, la imprenta hablará; y si aquí no hubiere imprenta, la habrá en otra parte". (15 de agosto de 1827).

"Quedo esperando la tormenta, pero más decidido que nunca a no transigir con dictaduras indefinidas, con reformas violentas ni medidas ilegales. Ah! si el Libertador, desengañado de la oposición a sus planes, empezara a gobernar constitucionalmente, a ser moderado con los que lo han censurado, a despedir sus pérfidos consejeros, a reunirse hombres íntegros e imparciales, y a dejar obrar libremente a los pueblos en las elecciones para la Convención! Entonces cantaríamos himnos de gracias, elogiáramos al Libertador y nos felicitaríamos todos los que hemos sostenido firmemente las instituciones, y con ellas las libertades públicas. Entonces diremos que hemos triunfado los constitucionales, que hemos vencido a los perversos que quisieron corromper el corazón del Libertador, y que él ha tenido bastante heroicidad para rendirse a los votos de los libres, despreciando los consejos de las almas abyectas. Yo trabajaré con celo por esta obra, ya porque soy patriota y magistrado de un pueblo que inmoló en el altar de la Libertad grandes sacrificios, y ya porque no debo ser, por ningún motivo, indiferente a la gloria del General Bolívar, colombiano como yo, y el antiguo caudillo de las huestes republicanas. Yo sólo he combatido sus opiniones políticas y sus hechos contra la Constitución de mi patria". (8 de septiembre de 1827).

"Tuve la satisfacción de oírle confesar al Libertador 'que mi conducta en estas difíciles circunstancias había sido conforme a las leyes (15 de septiembre de 1827).

"Para mi, el sistema federal es hoy el único que puede salvar nuestras libertades de ser engullidas por el poder omnipotente que está tomando de la Constitución de 1821 y del sistema central. Para con-

tener la autoridad ejecutiva, no hay más remedio que dividirla, y no se la divide sino repartiéndola en diferentes secciones". (Carta de Ocaña, 17 de abril de 1828).

"Preveo que este régimen central durará poco, porque me parece que es un estado de verdadera violencia en el que están las Provincias lejanas. Yo me atreví a decir en la Convención que el régimen central, tal como lo reconoce la Constitución de 1821, no podía durar más allá de la vida o de la fortuna del General Bolívar. Sentiré infinito ser profeta."

"Estamos empeñados en aumentar las garantías individuales, en frenar el Poder ejecutivo y modificar el maldito artículo 128 (sobre facultades extraordinarias). Puede ser que hagamos algo digno del aprecio de nuestros comitentes". (Ocaña, 30 de mayo).

Puedo yo callarme, pero el Héroe-Magistrado seguirá hablando perpetuamente a la posteridad, desde lo alto de este pedestal y desde las páginas imperecederas de la Historia.

RAFAEL URIBE URIBE

GONZALO JIMENEZ M.

SENTENCIAS DE LOS TRIBUNALES EXTRANJEROS

Toda decisión judicial produce en general, en el país en que ha sido dictada, dos efectos principales, a saber: proporciona, cuando es definitiva, la excepción de cosa juzgada e impide por consiguiente que el objeto del litigio que ha resuelto sea puesto de nuevo en tela de juicio, y crea, además en provecho del que la ha obtenido, un título para obligar a la parte condenada a que cumpla sus decisiones. Es ese doble efecto, el que se expresa diciendo que toda sentencia regularmente dictada produce en los límites del país en que se produce, la autoridad de la cosa juzgada y la fuerza ejecutiva; para que exista la primera se necesitan tres condiciones principales que son: la identidad de personas, la identidad de objeto o cosa demandada e identidad de causa, título o razón de pedir.

Tratándose del cumplimiento de las sentencias, se producen en el Derecho Internacional Privado las siguientes cuestiones: Puede una sentencia producir por sí misma algún efecto fuera del territorio del Estado en que ha sido dictada?; tendrá fuerza de cosa juzgada ante los tribunales extranjeros?; podrá causar ejecutoria sobre los inmuebles que posea el deudor en territorio extranjero?

Como ninguna ley extiende su fuerza obligatoria más allá de los límites de la patria, la facultad de administrar justicia —que es una derivación del poder que encarna la soberanía— no puede ejercerla ningún juez en territorio extraño; de ahí que las sentencias dictadas en un país no produzcan por regla general efectos en otro,

pues teniendo por base el derecho que rige en la nación donde las pronuncien, ese derecho pierde su virtualidad fuera de sus fronteras; lo contrario conduciría al absurdo de tenerse que reconocer en los jueces extranjeros la potestad de ejercer actos de jurisdicción dentro del territorio nacional, lo cual echaría por tierra los derechos inmanentes de la soberanía.

Aunque el principio enunciado es verdadero, sin embargo, la conveniencia que hay de mantener en pie de igualdad las relaciones internacionales, el interés por los fueros inmanentes de la justicia y la necesidad de medidas que amparen la efectividad de obligaciones reconocidas en sentencias extranjeras, han templado el rigor de aquel principio y creado otros, como el de la reciprocidad, por ejemplo, más adecuados para remover los inconvenientes que puedan ocurrir en la ejecución de dichas sentencias, porque si en casos en que se impone su cumplimiento se desatienden y rechazan a causa de no proceder de los jueces nacionales, quedan de hecho convertidas en letra muerta las reglas universales de equidad y de justicia, haciéndose inconcebibles los cambios comerciales de país a país, los contratos comerciales celebrados por personas de uno y otro y la cordialidad y mutua correspondencia entre las naciones; a conciliar esos intereses vienen algunos sistemas como el de la reciprocidad citado atrás, el cual si en los tratados públicos no se estipula puede alegarse cuando los altos fines de la justicia lo reclamen.

Los fallos extranjeros no se deben cumplir sin atenderse a las necesidades que atañen a la soberanía, porque sería inconsulto procederse a su ejecución cuando se funden en leyes incompatibles con las del país donde han de ejecutarse, pues si una sentencia reconoce la existencia de derechos no consagrados en éste o derivados de hechos legalmente prohibidos, su cumplimiento produciría una profunda perturbación en el sistema legislativo del Estado, que no debe consentirse porque es limitar las prerrogativas de su independencia; por tal motivo se establece generalmente que los ejecutores sean los jueces nacionales, quienes deben examinar, antes de proceder, si la sentencia se acomoda al derecho interno del país, lo cual equivale a decir que revisten el carácter de revisores de las providencias extranjeras, para darles el pase cuando no entrañen nada que vulnere la legislación nacional y negárselo cuando sean contrarias a ella. De ese modo no se lesiona el derecho patrio, por-

que desde el momento en que los jueces nacionales son los que ejecutan las sentencias pronunciadas en otros países, queda subentendido que éstas se subordinan al imperio de las leyes del país respectivo.

Se ha adoptado, pues, en la práctica internacional un procedimiento que al propio tiempo que respeta los derechos legítimamente adquiridos por los particulares, pone a salvo la independencia respectiva de los estados, esto es el EXEQUATUR, o sea, la orden que da el tribunal o el juez del lugar de la ejecución para que las autoridades correspondientes presten su concurso a fin de que se cumpla la sentencia extranjera; por cuyo motivo la ejecución viene a constituir más bien el cumplimiento de una orden del tribunal o juez nacional.

El jurisconsulto italiano Pascual Fiori, reduce a cuatro los sistemas que han prevalecido en los distintos estados en lo que respecta al cumplimiento de las sentencias extranjeras, ellos son: 1o. — Comprende las leyes de los países que niegan a las sentencias extranjeras, en materia civil o comercial, la autoridad de la cosa juzgada, tal como sucede en Suecia, Noruega y Portugal, en donde se admite la revisión del asunto en el fondo, por lo cual los interesados pueden adelantar un nuevo juicio en el cual debaten ampliamente sus pretensiones y derechos; 2o. — Comprende las leyes de los países que subordinan la eficacia de las sentencias extranjeras a la reciprocidad legislativa o diplomática; tal como sucede en Colombia, Cuba, Alemania, Austria, Dinamarca y otros países; 3o. — El tercer sistema comprende las leyes de aquellos países que niegan el *exequatur* a la sentencia extranjera cuando se pronuncia contra un ciudadano, como ocurre en Francia; y, 4o. — Aquellas leyes de los países que distinguen en la sentencia la autoridad de la misma en lo que se refiere a la cosa juzgada y su autoridad como título ejecutivo, tal como ocurre en el derecho Italiano. En este último, en lo que respecta a la autoridad de la cosa juzgada, como considera que no se compromete la independencia del estado en cuyo territorio se invoca la sentencia, se atribuye a ésta la misma fuerza probatoria que a todo acto auténtico recibido por un funcionario oficial; pero desde que se trate de apelar a la fuerza pública para obtener la ejecución de la sentencia, como el Tribunal tiene derecho a ordenar y a obrar dentro de los límites de su competencia

territorial, se adopta el procedimiento seguido por los otros sistemas, o sea, revisar la sentencia extranjera y otorgarle el exequator respectivo en el caso de que se acomode a la legislación nacional.

Desde los primeros albores de la ciencia se ha discutido mucho por todos los tratadistas de Derecho Internacional (Procesal) sobre los efectos que puedan tener las sentencias en un estado distinto de aquel en que han sido dictadas. Los tratadistas de la Edad Media, para el estudio de la extraterritorialidad de las leyes, dividían éstas en tres clases: personales, reales y mixtas: las primeras según el sistema adoptado por ellos, tenían carácter universal, en el sentido de que seguían a la persona a todas partes, y por el mismo principio consideraban que podían tener efectos extraterritoriales las sentencias que decidiesen litigios en los que sólo se ventilasen acciones personales; las segundas, por el contrario, habida consideración de que los inmuebles están siempre sometidos al estatuto real, o sea, a la *lex rei sitae*, consideraban opuesto a los derechos de la soberanía territorial acceder al cumplimiento de una sentencia relativa a esa clase de bienes; y respecto de las mixtas, concedían efectos a las sentencias extranjeras en lo relacionado con la ley personal pero lo desconocían en lo relativo a la ley real.

Los escritores que se sucedieron a los tratadistas de la Edad Media, no desconocieron los efectos extraterritoriales de las sentencias y se limitaron únicamente a señalar ciertas condiciones o modalidades previas para su cumplimiento; los únicos tratadistas que han desconocido el principio de la extraterritorialidad de las sentencias son los Franceses, pero sus doctrinas han sido combatidas por todos los tratadistas del mundo y se encuentran completamente desprestigiadas.

Los tratadistas modernos aceptan el principio de la extraterritorialidad de las sentencias, pero consideran que tanto las relaciones de buena amistad como las consideraciones de utilidad y conveniencia recíprocas, han dado lugar a excepciones a este principio, las cuales se consignan en los Tratados Internacionales, en las leyes de los Estados que admiten la reciprocidad y en los usos y costumbres internacionales; consideran, por consiguiente, que la admisión del principio de la extraterritorialidad de las sentencias no autoriza pura y simplemente el ejercicio de un poder soberano extranjero en el estado donde la ejecución tiene lugar, por

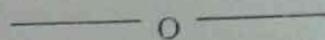
que ningún estado consiente en que la sentencia extranjera se ejecute en su territorio en virtud de la sólo autoridad del Juez que la dicta, pues siempre reserva el estado a sus propios jueces la potestad de ordenar esa ejecución. Consideran los tratadistas modernos que las legislaciones difieren solamente en la cuestión de si el juez o Tribunal del lugar de la ejecución dará su autorización (Exequatur) en virtud de una simple súplica, petición o comisión rogatoria, o si prestará su autorización únicamente cuando haya examinado el fondo de la controversia. De acuerdo con tales principios, lo que la Soberanía de cada Estado exige, es que en su territorio no se decida un juicio ni se ejecute una sentencia sino por medio de sus Tribunales o Juzgados; no se desconoce que éstos puedan, o mejor dicho deban, en determinados casos, aplicar leyes extranjeras lo cual en nada compromete los derechos de soberanía.

Como cuestión principal, generalmente establecida para otorgar el exequatur a una sentencia extranjera, está la referente a la competencia del Tribunal que la ha dictado. La competencia es de dos clases: una de carácter internacional y otra de naturaleza puramente interna; la primera determina cual es el estado en cuyo territorio debe radicarse el proceso, y la segunda, partiendo del supuesto de que es en un determinado país que el pleito debe ser fallado, establece cuál de los Tribunales o de los Jueces de ese mismo país ha de resolver el punto. Esta última cuestión es de orden interno puramente y por lo tanto completamente ajena a las relaciones internacionales. No sucede lo mismo con la primera, por ejemplo, fallece en Italia un individuo con domicilio en Buenos-Aires y que tiene sus bienes en Montevideo, Río de Janeiro y Lima, dónde debe radicarse la sucesión en tal caso?. Cuál es el Tribunal competente para la declaración de quiebra, en el caso de que el fallido tuviera bienes en distintos Estados, casas de comercio en una Nación y agencias o sucursales en otra?. Una persona se obliga a pagar una suma de dinero en Bogotá y se demanda en Caracas por el cumplimiento de la obligación, en época en que tiene allí constituido su domicilio, será en tal caso el Tribunal del domicilio actual del demandado el competente o lo será el del lugar en que se contrajo la obligación?.

Estos y otros casos que pueden ocurrir ordinariamente, ponen en conflicto intereses de carácter internacional, que no pueden ser

solucionados por las leyes internas de cada Estado, sino que, por el contrario, reclaman la intervención de todas las Naciones con el objeto de llegar a un acuerdo que fije los principios determinantes de esa competencia, y una vez fijados, no será ya posible discutir seriamente si las sentencias dictadas por los Tribunales de un Estado con arreglo a esos principios, deben tener pleno efecto en todos los demás.

El Exequatur tal como ha sido considerado por las legislaciones modernas, constituye una especie de juicio que tiene por objeto examinar si la sentencia extranjera reúne los requisitos legales para que tenga su cumplimiento en el país, o sea, si fue dictada por juez competente desde el punto de vista de las relaciones internacionales, si está de acuerdo con las leyes consideradas como de orden Público en el país en donde va a cumplirse y muy especialmente con la ley que prohíbe en toda nación civilizada condenar a nadie sin ser citado y sin estar legalmente representado en el juicio. Los tratadistas modernos consideran que en el Juicio necesario para que se otorgue el **exequatur** a una sentencia dictada por un país extranjero, no debe resolverse sobre el fondo del asunto, sino únicamente lo relacionado con el lleno de los requisitos y demás condiciones legales apuntados, y una sentencia extranjera que llene tales requisitos, debe producir en el país los mismos efectos que una sentencia nacional ya sea que se requiera su ejecución o que se invoque como cosa juzgada.



LEGISLACION COLOMBIANA SOBRE EJECUCION DE LAS SENTENCIAS DICTADAS POR LOS TRIBUNALES EXTRANJEROS. (Arts. 555 a 561 de la Ley 105 de 1931).

El legislador ha establecido, como regla general, que las sentencias extranjeras tienen en Colombia la fuerza obligatoria que les reconozcan las estipulaciones acordadas en los Tratados Públicos (Art. 555); pero si éstos guardan silencio sobre el particular o no han sido celebrados con el país donde se dictó la sentencia, debe procederse en armonía con los principios de reciprocidad, o sea, examinar si la legislación de ese país prohíbe o no cumplir las sentencias que emanen de los Jueces Colombianos, porque si lo prohíbe

be no presta en Colombia ningún mérito la sentencia extranjera (Art. 556); y cuando se ignore si en la Nación donde la pronuncian se permite o no la ejecución de las que proceden de nuestro Organó Judicial, se presumirá por interpretación benigna que ahí se las atiende y cumple, correspondiéndole la prueba en contrario a aquél contra quien ha de ejecutarse el fallo; esta interpretación debe adoptarse también en el caso de que en el país extranjero se consagre el mismo principio de la reciprocidad, pues es esta la manera justa y equitativa de resolver la duda que se presenta cuando ambos países consagran el mismo principio de la reciprocidad.

Es preciso, pues, en el Derecho Colombiano, estudiar en primer término si existen tratados al respecto y entonces se dará cumplimiento a la sentencia de acuerdo con las disposiciones del tratado; pero si no existe se aplica el principio de la reciprocidad a que se ha hecho referencia. Anteriormente para resolver este punto debía recurrirse a la jurisprudencia, lo cual no era siempre fácil porque ésta no es siempre uniforme y podía ocurrir que en el país en donde se dictó la sentencia ninguna jurisprudencia existiera sobre el particular. Por este motivo nuestra Corte dijo lo siguiente en su estudio del Proyecto que luego fue ley 105: "No trae el Código Judicial disposiciones sobre el procedimiento que debe seguirse para resolver si se da cumplimiento o no a sentencias emanadas de funcionarios extranjeros y debe suplirse ese vacío, que es ocasionado a dificultades, aun cuando sea poco frecuente por ahora el caso de ejecución de esa clase de sentencias, no lo será con el desarrollo del comercio y el acercamiento de las relaciones internacionales".

No todas las sentencias dictadas en el extranjero tienen su cumplimiento en Colombia, pues para que ello suceda es preciso, además, tener en cuenta que el fallo reúna los requisitos exigidos por el Art. 557 del C. Judicial que se expresan a continuación:

Primero. — "Que se haya dictado a consecuencia del ejercicio de una acción personal"; porque en este caso las relaciones jurídicas se rigen por el estatuto personal y las obligaciones de donde nace la acción pueden hacerse efectivas de acuerdo con la ley del domicilio o residencia del deudor, o del lugar donde deba cumplirse la obligación, a diferencia de las acciones reales, que están siempre sujetas a la ley del territorio donde se encuentran las

cosas (Art. 20 del Código Civil), por lo cual en Colombia las sentencias sobre bienes muebles o inmuebles existentes dentro del territorio, para que sean eficaces y puedan cumplirse, deben necesariamente dictarse por nuestros jueces.

Segundo. — “Que no afecte la jurisdicción nacional, ni por otro concepto sea contrario al orden público o a las buenas costumbres”; es decir, que la obligación y la acción derivada de ella sean legales aquí en Colombia, por no proceder de un hecho físico o moralmente imposible, ni por ser opuestas a la moral cristiana, ni por prohibirlo la ley como objeto ilícito ni como viciado por causa ilícita; puesto que si tienen por base un hecho que no produce obligación exigible ante el derecho colombiano, como una acción para cobrar una deuda proveniente del juego o apuesta, o como la disolución de un vínculo matrimonial en virtud del divorcio que no está consagrado así en nuestra legislación, las sentencias extranjeras no pueden cumplirse, porque en el conflicto entre aquella y éstas, prefiere en su aplicación la primera, por razones que interesan al orden público.

Tercero. — “Que la sentencia se haya dictado y esté ejecutoriada conforme a la legislación del país de su origen, y se demuestre su autenticidad conforme el Art. 657 (Hoy Art. 10. de la Ley 39 de 1933)”; es decir, que la sentencia no esté pendiente de ningún recurso, sino que sea firme, para lo cual el sentenciador debe expedir un certificado en que exprese que en la secuela del juicio se llenaron todas las formalidades prescritas en la ley del territorio donde se tramitó; tanto la sentencia como el certificado debían contener las autenticaciones del Ministro de Relaciones Exteriores del país de donde procedía y del de Colombia, lo cual hacía presumir que la sentencia estaba de acuerdo con la ley del lugar de su pronunciamiento, pero hoy, de acuerdo con la Ley 39 de 1933, sólo se requiere la autenticación del respectivo agente consular o diplomático de la República, para que exista dicha presunción.

Cuando sea el caso de tenerse que ejecutar un fallo pronunciado en el extranjero, con copia de él debidamente autenticada, debe el interesado dirigirse a la Corte Suprema para que ésta resuelva si es legal o no su ejecución; de tal suerte que nuestro derecho, para la resolución de estas cuestiones de suyo delicadas, como que

pueden afectar la soberanía nacional y las relaciones diplomáticas, señala, como es natural, a la Corporación que ocupa el más alto puesto en la jerarquía judicial del país.

Si hay tratado con la Nación de donde procede el fallo, la acción se propone ante la Entidad Judicial que él indique, pero si se guarda silencio sobre el particular o no existe tratado, el conocimiento le corresponde a la Sala de Casación en lo Civil de la Corte, por estarle atribuida esa función según el Art. 32 ordinal 3o. del C. Judicial. En el caso de que el fallo esté en idioma distinto del castellano, el interesado debe con su escrito acompañar una traducción hecha por intérpretes oficiales y en su defecto por personas entendidas en la materia (Art. 558).

Recibida la solicitud en la Sala de Casación en lo Civil, el Magistrado sustanciador debe ordenar que se confiera traslado, tanto al Procurador General de la Nación como a la persona contra quien ha de ejecutarse el fallo, por diez días a cada uno, para que expongan lo que estimen conveniente (Art. 559). Si el uno o el otro se oponen al cumplimiento de la sentencia y hubiere hechos que probar, se abre el asunto a pruebas por quince días, más el doble de la distancia, que se computa a razón de un día por cada tres miriámetros; la oposición puede fundarse en que no se cumplieron en el juicio o en el pronunciamiento de la sentencia las formalidades legales, o que la obligación reconocida está afectada por vicios que la invalidan, o que no es exigible conforme a nuestro derecho nacional, o que no fue dictada por Tribunal competente.

Vencido el término probatorio se le confiere traslado a las partes por tres días a cada uno y oídas las razones que aleguen, resuelve la Sala si es o no procedente darle cumplimiento al fallo, es decir, otorgable el respectivo *exequatur*. En caso afirmativo, por no haber nada que legalmente se oponga, debe el interesado solicitarle al Juez competente que proceda a cumplir la sentencia mediante el empleo de las formalidades de rigor establecidas para ejecutar las que dicten los Jueces Nacionales (Art. 261).

TRATADO COLOMBO-ESPAÑOL DE 30 DE MAYO DE 1908

En méritos de este tratado, las sentencias civiles pronunciadas por los Tribunales comunes, serán recíprocamente ejecutadas en

los territorios de Colombia y España, siempre que reunan los siguientes requisitos: 1o. —Que sean definitivas y que estén ejecutoriadas como en derecho se necesitaría para ejecutarlas en el país en que se hayan dictado; y 2o. —Que no se opongan a las leyes vigentes en el Estado en que se solicite su ejecución (Art. 1o.). El primer requisito se comprueba con un certificado expedido por el Ministro de Gobierno o de Justicia, siendo la firma de éste o de aquél legalizada por el correspondiente Ministro de Estado o de Relaciones Exteriores, y la de éste a su vez, por el Agente Diplomático respectivo, acreditado en el lugar de la legalización (Art. 2o.)

Antes de ejecutarse la sentencia, deberá oírse al Ministerio Público o Fiscal respectivo, de acuerdo con las leyes de cada uno de los países contratantes; y contra el auto o sentencia que dicte el Tribunal requerido no podrá interponerse el recurso de apelación (Art. 3o.)

TRATADO COLOMBO-ECUATORIANO DE 18 DE JULIO DE 1903

La ejecución de una sentencia o resolución extranjera, de acuerdo con el Art. 40 del Tratado, debe pedirse al Juez o Tribunal de primera instancia del lugar en donde ha de cumplirse, por medio de un exhorto con inserción de todas las piezas necesarias; el Juez o Tribunal exhortado, en primer término, está obligado a dar cumplimiento al Art. 53 del Tratado, según el cual las leyes, sentencias, contratos y demás actos jurídicos que hayan tenido origen en el país extranjero sólo se observarán en cuanto no sean incompatibles con la constitución política de las respectivas Repúblicas o con las leyes de orden público o con las buenas costumbres.

Para el cumplimiento de una sentencia extranjera, son necesarios tres requisitos esenciales que enumera el art. 41 y que son: 1o. —Que no se oponga a la jurisdicción nacional; 2o. —Que la parte vencida hubiere sido legalmente citada; y, 3o. —Que la sentencia o resolución esté debidamente ejecutoriada con arreglo a la ley del país en donde fue expedida.

La parte que se considere lesionada con el auto del Juez o Tribunal exhortado, puede interponer los recursos o medios de de-

fensa que la ley del país de la ejecución permitan, pero está sin embargo prohibida toda controversia sobre el fondo del asunto, o que sea distinta de las causales que se dejaron apuntadas. Los fallos arbitrales y los actos de jurisdicción voluntaria se cumplen con arreglo a las disposiciones anteriores.

Según el Art. 47 del Tratado, las dos Repúblicas contratantes se comprometen a observar las disposiciones anteriores, respecto de las sentencias y fallos arbitrales dictados en países extraños a ellas, cuando favorezcan a ciudadanos colombianos o ecuatorianos y también en el caso de que sean favorables a personas distintas, pertenecientes a otros países, siempre que se acredite que en el estado en donde se verificó el juicio o el arbitraje se observa la reciprocidad.

SISTEMA DEL TRATADO DE MONTEVIDEO

Dispone este tratado para que sea susceptible de ejecución una sentencia o un fallo arbitral dictado en un país extranjero, que se llenen los siguientes requisitos, a saber: 1o. —Que se trate de una sentencia definitiva y ejecutoriada con arreglo a las disposiciones del país en que ella fue dictada; 2o. —Que la sentencia haya sido dictada por un Juez o Tribunal Competente; 3o. —Que no sea contraria a los principios estimados como de orden público en el país en que va a tener su cumplimiento; y, 4o. —Que la parte perjudicada con la sentencia haya sido legalmente citada y representada en el juicio, o que haya sido declarada rebelde en conformidad con las disposiciones del país en donde se siguió éste.

El interesado debe acompañar a la solicitud para que se ejecute la sentencia extranjera los siguientes documentos: a). Una copia debidamente autenticada de la sentencia; b). Copia también autenticada de las diligencias relacionadas con la comparecencia de las partes o con la declaración de rebeldía; y, c). —Copia igualmente auténtica del auto por el cual se declaró ejecutoriada la sentencia extranjera. También es necesario acompañar copia auténtica de las leyes en que se fundó la sentencia.

Como claramente puede observarse, estos documentos son necesarios para que el Juez o Tribunal en donde se va a cumplir el fallo, constante u observe si se reúnen o no los requisitos legales para ordenar su ejecución.

El congreso Bolivariano adhirió al sistema adoptado por el Código de Montevideo, pero exige, además, que se acompañe con la solicitud de ejecución, copia de la demanda y de su contestación, y en el caso de haberse seguido juicio de rebeldía, copia de la providencia respectiva.

SISTEMA DEL CODIGO DE LA HABANA O CODIGO BUSTAMANTE

De conformidad con lo estipulado en el art. 423 del Tratado, todas las sentencias en materia civil o contencioso-administrativo, dictadas en uno de los estados contratantes, tienen fuerza y pueden ejecutarse en los demás, si reúnen las siguientes condiciones: 1o. — Que tenga competencia para conocer del asunto y juzgarlo, de acuerdo con las reglas de este Código, el Juez o Tribunal que la haya dictado. 2o. — Que las partes hayan sido citadas personalmente, o por su representante legal, para el juicio. 3o. — Que el fallo no contravenga el orden público o el derecho público del país en que quiere ejecutarse. 4o. — Que sea ejecutoriado en el estado en que se dicte. 5o. — Que se traduzca autorizadamente por un funcionario o intérprete oficial del estado en que ha de ejecutarse, si allí fuere distinto el idioma empleado. 6o. — Que el documento en que conste reúna los requisitos necesarios para ser considerado como auténtico en el Estado de que proceda, y los que requiera para que haga fe la legislación del estado en que se aspira a cumplir la sentencia".

El sistema consagrado en esta disposición, tal como lo anota el Profesor Caicedo Castilla, trae dos innovaciones en el Derecho Internacional, primero, el determinar la competencia según las disposiciones del mismo Código, por cuyo motivo no queda limitada la ejecución de sentencias extranjeras a las procedentes del ejercicio de acciones personales como lo establece nuestro Código Judicial; y segundo, que no es necesaria la declaratoria de rebeldía, como fue estipulado en el Tratado de Colombia con el Ecuador, sino que basta que la parte perjudicada haya sido citada legalmente.

Los principios anotados tienen igualmente aplicación cuando se trata de fallos arbitrarios o de sentencias que se refieran a personas o intereses privados. Respecto de las resoluciones en actos de jurisdicción voluntaria, establece el Código (Art. 435), que se ar-

ceptan en todos los países contratantes siempre que reúnan las condiciones exigidas por el mismo Código respecto de los documentos otorgados en país extranjero y siempre que procedan de Juez o Tribunal competente; llenados estos requisitos dichas resoluciones tienen fuerza extraterritorial.

[La ejecución de la sentencia debe solicitarse al Juez o Tribunal competente, de acuerdo en un todo con la legislación interior del país en donde se va a cumplir el fallo, y contra la decisión del Juez o Tribunal, se otorgan los recursos que las leyes de este estado permitan respecto de las sentencias dictadas en juicio declarativo de mayor cuantía (Art. 425 y 25).

De conformidad con las prescripciones del derecho local, el Juez o Tribunal a quien se pida la ejecución del fallo extranjero, antes de resolver lo conveniente, debe oír, por el término de veinte días, tanto a la parte contra quien se dirija como al Ministerio Público (Art. 426); la citación de la parte demandada debe hacerse por medio de un exhorto o comisión rogatoria, de acuerdo con las reglas dadas al respecto en el Tratado para estos casos, siempre que tenga domicilio en el extranjero y no tenga representante en el país de la ejecución, porque en este último caso o si el demandado tiene domicilio en el país, la citación se hace de acuerdo con el derecho local (Art. 427).

Si se niega el cumplimiento de la sentencia extranjera se devuelve el proceso a quien lo presentó, pero si se acepta, la ejecución se sigue de acuerdo con los trámites determinados por la ley del Juez o Tribunal para sus propios fallos.

Respecto de la cosa juzgada, en el Art. 431 del Tratado se establece el siguiente principio: "Las sentencias firmes dictadas por un Estado contratante que por sus pronunciamientos no sean ejecutables, producirán en los demás los efectos de cosa juzgada si reúnen las condiciones que a ese fin determina este Código, salvo las relativas a su ejecución"; y respecto de las sentencias en materia penal, en las cuales se condena también al reo por concepto de la responsabilidad civil, se dispone que pueden ejecutarse en los demás países contratantes, siempre que se llenen los requisitos exigidos para las demás sentencias, en la forma expresada atrás.

Medellín, Octubre de 1939

J. MORA VASQUEZ

INSTRUMENTOS NEGOCIABLES Y LEY SOBRE LETRAS DE CAMBIO

(Traducido del inglés, especialmente para la Revista Estudios de Derecho del texto del ilustre jurisconsulto americano doctor Falconbridge, páginas 467 y ss, 492, 659 y ss, 670 y ss, por el traductor oficial Jesús Mora Vásquez).

INSTRUMENTOS NEGOCIABLES

CESION Y NEGOCIABILIDAD.

El cesionario de un contrato sufre dos dificultades: Primero, porque puede tropezar con una defensa que hubiera estado bien en contra de su cedente. Esto —dentro de cierto límite si nó completamente— puede obviarse desde el ajuste de las primeras partes contratantes. Segundo, porque dicho cesionario tendrá que producir la prueba de su propio título y la de cesionarios intermediarios si los hubiere, para lo cual debe investigar el título de su inmediato cedente. En parte, pero sólo en parte, podrá evitarse ésto por anticipado en el ajuste de las partes.

La solución completa del problema para el cual es inadecuada la ley ordinaria del contrato, se logra con la ley mercantil en la forma siguiente:

1o. El beneficio absoluto del contrato va anexo a la propiedad del documento, que por fuerza de las reglas ordinarias sería únicamente evidencia del contrato.

2o. La prueba de propiedad surge en efecto de la prescripción de un método de transferencia que haga del instrumento mismo testimonio auténtico de transferencias sucesivas; este es el caso de los instrumentos transferibles por endoso.

3o. Finalmente, no se exige esta prueba por presumir que el tenedor de buena fe es el verdadero propietario del instrumento; este es el caso de los instrumentos transferibles por entrega.

Se obtiene como resultado que el contrato está plenamente incorporado para todos los fines prácticos en el instrumento que lo simboliza, y que el transferido de buena fe por el valor y sin aviso se priva de tener que oponer defensas que pudieran surgirle, exactamente como a cualquiera de los tenedores previos.

DOS SIGNIFICADOS DE "NEGOCIABLE".

Se emplea el término "negociable" por lo menos en dos sentidos, a saber: (1). Se dice de un instrumento que es negociable si puede transferirse por negociación, es decir, por endoso y entrega o por entrega simplemente, según sea pagadero a la orden o al portador. (2.) Se dice de un instrumento que es negociable si puede transferirse por negociación —en cuanto pueda conferirse al transferido, que lo es un tenedor por el valor, de buena fe y sin aviso— un título exento de defensas, que pueden surgir en su contra o contra cualquiera de los previos tenedores. Un instrumento puede ser negociable en el primer sentido aunque por estar vencido o por otro motivo no lo sea en el segundo caso.

Puede evitarse mucha confusión al observar esta diferencia entre los dos significados del término "negociable". La negociabilidad en el segundo sentido resulta del hecho de que un instrumento se expide con la intención —como lo demuestran su naturaleza y términos— de que será transferible exento de excepciones, es decir, destinado a ser ambulatorio. Por otra parte, la clase de instrumentos negociables en este caso no se limita a sólo letras, cheques y pagarés.

En la parte que falta de este capítulo se clasificarán varias clases de instrumentos negociables, o no negociables, en la última significación mencionada de la palabra "negociable".

BONOS PAGADEROS AL PORTADOR O A LA ORDEN

BONOS PAGADEROS AL PORTADOR

“En mi opinión”, dice Bigham, J., en el pleito de Edelstein contra Schuler, “ha pasado el tiempo en que la negociabilidad de bonos al portador —así se trate de bonos del gobierno, o bien de los bonos comerciales, extranjeros o ingleses— pueda ponerse en duda en nuestras cortes. La existencia de la costumbre ha sido probada tan frecuentemente y su conveniencia es tan obvia que por fuerza debe tomarse ahora como que hace parte de la ley. La misma expresión “bono al portador” denota la idea de negociabilidad, lógico es que en el momento de emisión al público se caractericen tales bonos en la clase de valores negociables”. (Los bonos en cuestión en Edelstein versus Schuler eran bonos de deuda, algunos emitidos por una compañía inglesa en Inglaterra, otros por corporaciones extranjeras en el exterior, en la forma ordinaria de dichos valores. Ambas clases de bonos fueron consideradas como negociables en grado suficiente para dar a un tenedor de buena fe y por el valor un título perfecto.

El caso de Crouch versus Crédit Foncier en cuanto se aleja de la doctrina expuesta no puede reputarse en adelante como ley, principalmente por la duda expuesta en el pleito de Goodwin v. Robarts, por la desaprobación expresada en el pleito de Bechuanaland Exploration Co. v. London Trading Bank, y por las doctrinas aquí expuestas.

BONOS PAGADEROS A LA ORDEN

En el caso de *in re General Estate Co.* la doctrina de negociabilidad fue adoptada para extenderla a bonos pagaderos a la orden de un individuo nombrado y endosados por él, distinguiendo en el caso de *in re Natal Company*, a base de redacción peculiar del bono en el caso precedente, que era una persona llamada “sus actores, administradores, o transferidos, o al tenedor actual de ese bono de deuda”. En el *Bank of Toronto v. Cobourg Ry. Co.*, la naturaleza de las obligaciones fue discutida, como también las obligaciones especiales en cuestión (pagaderas a la orden y expreso el hecho de o-

currir en consecuencia de un estatuto, con lo cual se establece un cargo sobre la propiedad de la compañía, con derecho a exclusión del que se tiene de redimir la cosa pignorada y su venta) y fueron caracterizadas como "estrictamente, por ante sí mismas, instrumentos negociables".

LA NEGOCIABILIDAD RESULTA DE LA COSTUMBRE

La calidad de negociable es incidente que anexa la costumbre del mercado de valores en que se transfieren los instrumentos, y no se determina por la ley del lugar de emisión.

La ley como dirigida por la costumbre conlleva carácter progresivo. Los instrumentos que en un mismo tiempo no son negociables, pueden por fuerza de la costumbre del mercado de valores llegar a serlo posteriormente. "Ya que hallamos puntos en los cuales la doctrina de la ley común ha modificado la pura ley mercantil en cuanto fuera aplicable a letras y pagarés, encontramos así puntos en los cuales la ley mercantil ha modificado los principios de la ley común aplicable a contratos análogos a letras y pagarés, más no dentro de su descripción aceptada".

DEFINICIONES

Por esta ley, a menos que el contexto requiera forma distinta se entiende:

Aceptación: Significa una aceptación que queda completa por entrega o notificación.

Acción: La acción incluye contra-demanda y reconvencción.

Banco: Significa un banco asociado o de ahorros que esté en operaciones en Canadá.

Portador: Significa la persona que tenga la posesión de una letra o pagaré que sea pagadera al portador.

Letra: Significa una letra de cambio, y pagaré significa papel de obligación que ha de pagarse en tiempo determinado.

Entrega: Significa traspaso de posesión, actual, o constructiva, de una persona a otra.

Tenedor: Significa el pagado o endosatario de una letra o pagaré, cuya posesión tiene, o bien el portador de dicha letra.

Endoso: Significa un endoso que se completa con la entrega.

Emisión: Significa la primera entrega de una letra o pagaré de forma completa a una persona que la toma como tenedor.

Valor: Significa un importe valuable.

Defensa: Defensa incluye contra-demanda.

Días feriados: Significa según esta ley, días que deben guardarse como días de fiesta legales o sea días no jurídicos.

NEGOCIACION DE LA LETRA

NEGOCIABILIDAD.

Toda letra que no contenga palabras que prohíban la transferencia o indiquen la intención de que no deberá ser transferible es negociable en el sentido de estar sujeta a negociación, siendo la negociación el traspaso adecuado por entrega o por endoso y entrega. Una letra negociable en su origen continúa siéndolo hasta que sea endosada restrictivamente, o cancelada por pago o de otra manera. Pero la negociabilidad en este sentido debe distinguirse de la que confiere al tenedor normal buen título para obtener el pago de acuerdo con el tenedor de la letra, y que aparece despojado o exento de defectos en el título del transmitente. La negociación en determinado sentido puede ocurrir de acuerdo con la ley a pesar de que la letra esté vencida, o por otros conceptos bajo circunstancias que la priven de la calidad de negociable en otro sentido diferente.

NEGOCIACION

La ley se refiere únicamente a transferencia por negociación, es decir, de conformidad con la ley mercantil. Deja intactas: (1). Las normas que regulan el traspaso de las letras por disposición legal; y (2) su transferencia como bien mueble que puede reivindicar de acuerdo con la ley general, es decir, la ley de cada país o provincia, aplicable a la transacción aludida.

Respecto de este tema de la negociación también debe hacerse referencia a los "acuerdos y reglas respecto a endosos", parte de un estatuto de la Asociación Canadiense de Banqueros en relación

con entidades de compensación. Tales acuerdos y reglas no entrañan compromisos forzosos excepto entre personas que convienen en quedar obligadas mediante ellos, como en efecto acontece entre bancos miembros de dicha asociación. Los adoptan con el fin de implantar el uso generalizado de endosos regulares y bien entendidos y de obtener un *máximum* de conveniencia en el intercambio bancario.

Transferencia: Una letra ha sido negociada cuando se traspasa de una a otra persona en forma que constituya al cesionario su tenedor.

Por entrega: Una letra pagadera al portador queda negociada mediante entrega.

Por endoso: Una letra pagadera a la orden queda negociada por el endoso del tenedor consumado con la entrega.

Una letra es pagadera al portador, debiendo expresar que lo es en tal forma, o cuando en ella el único o último endoso está en blanco.

La entrega de una letra al pagado es la emisión, no la negociación.

Una letra es pagadera a la orden cuando exprese que así lo es en efecto. También la que expresa ser pagadera a una persona particular y no contiene palabras que prohiban la transferencia o indiquen intención de que no deba ser transferible.

La ley de instrumentos negociables dispone que cuando se libre o endose un instrumento a una persona como "cajero" u otro empleo oficial de banco o corporación, deberá ser pagadero a la vista al banco o compañía a que pertenece dicho empleado, y que puede ser negociable sobre el endoso de tales entidades o del empleado.

EFFECTOS LEGALES DEL ENDOSO.

Según dice Russell (pág. 264), tres pueden ser los efectos legales producidos por un endoso: (1o.) La cesión de un *jus in rem*, es decir, la propiedad en la letra, cosa que puede ser la materia en una acción de derecho de repetir o recobrar la posesión; (2o.) La cesión de un *jus in personam*, es decir, el derecho de recobrar del aceptante el monto de la letra; y (3o.) La creación de un nuevo

jus in personam, o sea el derecho del endosatario para recobrar del endosante por falta de pago por el aceptante, siempre que los procedimientos de rigor relativos a deshonor hayan sido debidamente adoptados. El endosante puede, sin embargo insertar en el endoso una estipulación expresa para limitar o negar su propia responsabilidad; y en caso de endoso por un menor o corporación carente de capacidad para incurrir en responsabilidad respecto de una letra, el endoso, no obstante, capacita al tenedor para recibir el pago de tal letra y para forzarlo en contra de cualquiera otra parte interesada.

SIN ENDOSO

Cuando el tenedor de una letra pagadera a su orden transfiera por valor sin endosarla, la transferencia da al transferido título igual al que tenía el transmitente en la misma; por otra parte, el transferido adquiere además derecho al endoso por el transmitente.

CAPACIDAD REPRESENTATIVA.

Cuando una persona esté bajo obligación de endosar una letra con capacidad representativa puede hacerlo en los términos negativos de su responsabilidad personal.

TRANSFERENCIA SIN ENDOSO

El tenedor sin endoso de una letra pagadera a la orden, aun en el caso de que haya sido tomada por él de buena fe y por el valor, no tiene mejor título que la persona de quien la tomó y tal tenedor está afectado de fraude, de lo cual tiene aviso antes de obtener el endoso formal. La ley sobre instrumentos negociables al contemplar el caso dispone que a fin de determinar si el transferido es tenedor normal, la negociación tiene efecto a partir de la fecha en que incurra el endoso.

Antes de la vigencia de la ley estaba implantado que cuando una letra pagadera a la orden fuese transferida por valor sin endoso, el transferido podía obligar al transmitente a endosar, —pero no tenía derecho a endosar en nombre del transmitente—, y que

mientras careciera del endoso de éste no tenía derecho para demandar en su propio nombre o para negociar la letra.

Desde la vigencia de la ley se ha sostenido sin embargo, que el transferido tiene un buen título respecto de la letra *sin* endoso y puede cobrar del aceptante, a pesar de que nada hubiese logrado en la alzada legal. De tal suerte que bajo el imperio de la ley de instrumentos negociables ha regido que el único efecto de la carencia de endoso es que el transferido aun sin aviso adquiere materia para excepciones entre las partes originales (Crawford) p. 60: Brannan -p.50).

Por otra parte, se ha sostenido en otros casos que el transferido no tiene capacidad para demandar en su propio nombre, a menos que la transferencia entrañe prenda o seguridad colateral. El transferido puede no obstante, demandar en nombre del transmitente, y puede combinar el reclamo por el endoso consignando su petición en la demanda.

La transferencia por el valor de una letra pagadera a la orden confiere al transferido el derecho a endoso por su cedente, es decir, un endoso que traspase el título legal de la letra, pero el transmitente puede endosar *sin* recurso a menos que sea obligado en justicia o por contrato a asumir responsabilidad personal. El transferido podría reforzar su derecho a obtener el endoso del transmitente con sólo pedir una acción específica, y lograría este remedio únicamente a base de términos de equidad.

RESPONSABILIDAD PERSONAL NEGATIVA

El librador de una letra y cualquier endosatario pueden consignar en ella una estipulación expresa, negando o limitando su propia responsabilidad en favor del tenedor. No es suficiente con el fin de evitar responsabilidad personal agregar palabras únicamente a la firma indicativa de una persona a quien corresponde ejercer un carácter representativo.

ENDOSO RESTRICATIVO, EN QUE CONSISTE

Un endoso puede contener también condiciones que lo hagan restrictivo. Es restrictivo cuando prohíbe la ulterior negociación de

la letra, o cuando expresa que es mera autorización para su manejo de conformidad con lo que ella misma indica, y no una transferencia de su propiedad, como por ejemplo si fuere endosada así: "Páguese a D. únicamente" o "Páguese a D. por cuenta de X", o "Páguese a D. o a su orden, por cobro".

DERECHOS QUE DA EL ENDOSO

Un endoso restrictivo da al endosatario el derecho de recibir el pago de la letra, y a demandar cualquier parte interesada que su cedente hubiera podido demandar; pero no lo capacita para transferir sus derechos como endosado, a menos que se le autorice expresamente para hacerlo.

SI FUESE AUTORIZADA UNA TRANSFERENCIA ULTERIOR.

Cuando un endoso restrictivo autoriza endoso ulterior, todos los endosados subsiguientes toman la letra con iguales derechos y quedan sujetos a idénticas responsabilidades exactamente como ocurre respecto del primer endosatario del endoso restrictivo.

CAPACIDAD PARA TRANSFERIR Y NEGOCIABILIDAD

Todas las letras, cheques o pagarés son transferibles a menos que hayan sido endosados restrictivamente en grado suficiente para prohibir la transferencia, o que de otra manera contengan palabras que la prohiban efectivamente. Un cheque puede ser transferible en su origen, pero "no negociable" en el sentido estricto del vocablo, como en el caso de que haya sido cruzado como "no negociable"; pero se puede expedir un cheque como negociable y cruzarlo después como queda dicho.

Se comprende que una letra no puede ser girada de tal modo que en su origen sea transferible pero no negociable, sino que debe ser ampliamente negociable o no transferible en forma alguna en el momento de emisión; y que de la misma manera pudiera girarse un cheque como no transferible, lo que es distinto de no negociable. En los casos en que una letra sea originalmente negociable continúa siéndolo mientras no intervenga endoso restrictivo o quede vencida. Puede endosarse restrictivamente en grado a prohibir o

autorizar una transferencia ulterior. En el último caso es transferible como sujeta a excepciones solamente; en el primero, no es transferible de ninguna manera; en cualquiera de los dos casos no es negociable. El descargo de una letra por pago o en otra forma pone fin no sólo a su carácter de negociable sino a su existencia como bien mueble reivindicable (Byles-pg. 166).

ENDOSOS RESTRICATIVOS.

El objeto del endoso restrictivo se refiere a evitar que el dinero recibido proveniente de la letra sea puesto al uso de cualquier persona distinta de la indicada, a quien por otra parte puede pagarse en la confianza de que el dinero llega a la persona a cuyas manos va la letra, declarando dicho fideicomiso.

Todos los agentes son fideicomisarios en el sentido de que en último término son susceptibles de figurar al debe en el libro de cuentas de sus principales. El endosatario de un endoso restrictivo es probable que sea también, técnicamente, fideicomisario, porque el título legal del instrumento lo constituye como tal en grado a capacitarlo para demandar en su propio nombre y recibir el pago. Algunas formas de endoso restrictivo, por ejemplo, "Para el cobro", no se entienden comúnmente sin embargo más allá del hecho de que crean como una agencia — "una mera autorización para el servicio de la letra como en ella se indica, y no una transmisión de su propiedad" —. De si el endosado es más correctamente descrito como agente, según lo anota Chalmers, pg. 127, o si es fideicomisario, desde el punto de vista de Ames, la ley evita en su lenguaje la necesidad de prueba de fideicomiso técnico. Igual cosa es cierta en la ley sobre instrumentos negociables en cuanto previene que un endoso es restrictivo cuando (1) prohíbe la ulterior negociación del instrumento; (2) constituye al endosado agente del endosante, o (3) cuando inviste de título de fideicomiso al endosatario por o para el uso de otra persona. Brannan-pg. 43.

A pesar de que un endoso restrictivo puede ser aviso de que ninguna cantidad de dinero ha sido dada por el endosatario, la estipulación en un endoso de que su valor no ha sido satisfecho por ninguna otra persona distinta del endosatario, no lo hace restrictivo. Por ejemplo: Una letra endosada "Páguese a D. o a su orden valor

en cuenta con E" es en efecto un simple endoso a D. o a su orden. Chalmers, pg- 125; Byles pg- 180.

Un cheque pagadero al portador no puede mediante depósito ser endosado restrictivamente en grado bastante a comprometer al banco, obligado al pago de la cantidad al portador sin aviso de endoso. Una letra pagadera originalmente al portador continúa siéndolo a pesar de endoso subsiguiente.

Parece que una letra no puede ser endosada con la condición de que en cierto caso el endosatario no tenga capacidad para endosar. Por lo tanto un endoso puede ser condicional o restrictivo, pero nunca condicionalmente restrictivo. Byles pg- 173.

DERECHOS DEL ENDOSATARIO

DERECHOS DEL ENDOSATARIO BAJO ENDOSO RESTRICTIVO

Al respecto la ley sobre instrumentos negociables confiere al endosado bajo endoso restrictivo el derecho de promover cualquier acción dentro del derecho que asistiera al endosante con el mismo fin. La crítica de Ames se refiere a que según élla el endosatario no puede demandar a su endosante. Esto es justo cuando la letra esté transferida al endosatario para beneficio del endosante, pero injusto si el endoso lo fue por el valor en fideicomiso para tercera persona. En el último caso el endosatario debiera gozar de pleno derecho de acción contra el endosante y la ley es defectuosa a menos que pueda leerse como permisiva "únicamente y no exclusiva" Brannan p-44 y 257.

Una letra endosada "Páguese a D. por mi cuenta" o "para el cobro", debe ser pagada a D. personalmente. El único efecto de agregar "o a la orden" después del nombre de D es para obviar la dificultad de éste para atender personalmente a la obtención del pago, y capacitar a D. para que por el endoso de la letra autorice otra persona a recibir el dinero. La cantidad, es claro, se recibe para uso del endosatario. Sin embargo jamás se ha intentado hacer responsable al pagador en este caso por la correcta aplicación de los fondos de parte del endosatario, y es evidente que no es responsable.

El primer endosatario de un endoso restrictivo puede únicamente traspasar sus derechos en los casos en que la forma del endoso autoriza a hacerlo, como ocurre cuando hace que la letra sea pagadera a la orden, pero (empleando el léxico de la ley de instrumentos negociables) todos los endosados subsiguientes adquieren sólo el título del primer endosado bajo endoso restrictivo.

Un endoso por el pagado en un pagaré "Páguese a la orden del Banco D al crédito de el pagado", es restrictivo y el endosatario no tiene derecho a recobrar del librador que pagó de buena fe el importe del pagaré al pagado, no obstante que el pagaré ha sido endosado al Banco como seguridad colateral y que el Banco tomó antes amortización por valor, de buena fe y sin aviso.

Chalmers, pag 126 127 da las siguientes ilustraciones:

1. C endosa una letra "Páguese a D o a su orden para mi uso". D la endosa y descuenta a E por su propia cuenta. E la cobra a su vencimiento. C. puede recobrar el valor de la letra de E.

2. — C endosa una letra "Páguese a D o a su orden para el uso de F". D cobra la letra al vencimiento. Si D malversa el dinero, F no puede demandarlo. La acción puede ser instaurada por C.

3. — C endosa una letra "Páguese a D o a su orden por cuenta de F". D es el agente de F. D endosa la letra a E. quien la cobra. F puede demandar a E por el valor recibido en tal forma. Si D no ha sido el agente de F, C debe entablar la demanda.

4. — A gira una letra a cargo de B, y la endosa a C. C la endosa "Páguese a D o a su orden para mi uso". La letra queda luego deshonrada y D demanda a A. Si A tiene alguna defensa contra C puede establecerla a cargo de D.

CUANDO CESA LA NEGOCIABILIDAD

Si se negocia una letra en su origen continúa como negociable hasta que (a) medie endoso restrictivo, o (b) descargo por pago o en otra forma.

LETRA VENCIDA — EXCEPCIONES

Cuando se negocia una letra vencida puede serlo sólo con sujeción a cualquier defecto de título que la afecte a su vencimiento, y

de ahí en adelante nadie puede adquirir o dar título mejor del que tenía quien la hubo.

LETRAS A PRESENTACION — CUANDO LO SON

Una letra pagadera a presentación se considera estar vencida —dentro de la idea y el propósito de este título— cuando aparezca de élla que ha estado en circulación por tiempo de extensión irrazonable.

TIEMPO

Lo que se entiende por tiempo de irrazonable extensión a propósito de lo expuesto, es algo que salta a la vista.

FALCONBRIDGE

JAIME ISAZA C.

EL MARXISMO

Establecido con gran vigor por Carlos Marx, este sistema se presenta con una nueva actitud ante la vida, con soluciones generales a los problemas de la materia, de la existencia, de la naturaleza del "espíritu", del conocimiento etc.. Por no decir que es original —ya muchos filósofos e historiadores habían planteado idénticas cuestiones— sí puede decirse que esta doctrina sólo tuvo su aplicación práctica con aquél, de quien, además, obtuvo toda la fuerza necesaria para proyectarse hasta nuestros días en todos los campos del saber humano: ciencias sociales naturales y biológicas, psicológicas, en el mismo arte etc. y su influencia se hace sentir cada día más, de una manera universal, en los hombres dedicados a la solución de las más grandes dificultades que en todas las actividades, cualquiera que ellas sean, se presentan a los seres dotados de inteligencia.

A partir del año de 1840, el marxismo o socialismo científico comienza a formar tolda aparte del socialismo utópico de los franceses, empeñados en hacer sociedades modelos por medio de creaciones artificiales, en que la buena voluntad de los futuros asociados y la de los gobiernos que habrían de ayudar a su constitución eran las únicas bases sobre las cuales se asentarían, sin tener en cuenta ninguno de los factores que concurren naturalmente a la formación de las agrupaciones humanas. Esta separación se produjo "bajo la fuerte influencia de la filosofía hegeliana de un lado, y de la economía clásica del otro", es por esto por lo que aquí aparece en primer término una somera descripción de la concepción de Hegel, ya que por sí misma ella constituye el fundamento filosófico de la doctrina que se estudia. Modificada previamente por Marx



en algunos de sus aspectos, sobre ella se levanta el enorme edificio de la concepción social y económica que ha traído una verdadera revolución en estas ciencias, fuera de la política que en los últimos años se ha venido cumpliendo en la Unión de Repúblicas Soviéticas de una manera integral, sin contar los cambios parciales que ha ocasionado en la constitución política de los demás estados modernos.

Guillermo Federico Hegel, imbuído de cuantos sistemas filosóficos se habían lanzado en la antigüedad, con el suyo propio llevó hasta la cúspide a la filosofía clásica; dándole un nuevo rumbo, además de la dotación de un método propio de que carecía, a pesar de ser ella la síntesis de todas las ciencias, encausó esta disciplina hacia campos inexplorados de donde sacó elementos que habían pasado inadvertidos para todos sus predecesores, fuentes inapreciables de conocimiento y de verdad. En cuanto interesa contemplar de esta filosofía, se expondrá en el presente trabajo, por que, una vez conocidas esas partes, especialmente su método o dialéctica, se hacen más comprensibles todos los problemas estudiados y resueltos por Marx en el curso del desarrollo de su teoría.

En contraposición a Aristóteles, Hegel discute la verdad estática y constante de las leyes fundamentales del conocimiento como fruto del método del pensamiento; Principio de Identidad, Principio de Contradicción, Principio de la Exclusión del Término Tercero. Según estos principios absolutos, las cosas que aparecen ante nuestros sentidos y por consiguiente los conceptos que de ellos se forma el intelecto, sólo pueden aparecer como esas solas cosas y solamente esas mismas cosas, con imposibilidad metafísica de ser otras distintas. En cambio, en el sistema en cuestión, estos principios no tienen sino una validez relativa; en su dialéctica, se le concede la preeminencia al movimiento, colocándolo por encima de cualquiera otra fuente del conocimiento ya que éste, según su teoría de la materia, tiene la prioridad por sobre todas las demás por ser condición esencial de lo existente que es lo que constituye el objeto propio de conocimiento.

[La condición esencial de la materia es el movimiento; no podría concebirse aquella sin éste porque son coexistentes; más fácil que aceptar lo contrario, sería aprobar la afirmación de que el movimiento puede existir sin la materia; y es que el movimiento lo lleva en sí misma la materia porque ella lo implica en razón de la

"cualidad de lo imperfecto". Pero el movimiento no puede considerarse como un ente, como una fuerza separada de la misma materia; sino como inseparables puesto que su conjunto constituye el "autovivimiento" propio y específico, resultante de la "contradicción de naturaleza intrínseca del ser, por no encontrarse en un estado estático, sino en una evolución progresiva hacia la perfección, con eliminación completa de las imperfecciones parciales que el encierra. Ese "ser" y "no ser" que cada cosa lleva en sí en lucha constante por la superación o por la neutralización definitiva, es lo que determina el movimiento, el cual no permite la afirmación absoluta de la cualidad sustancial que le corresponde, con exclusión de todo lo que pudiera contradecirla, porque sus caracteres van siendo moldeados y cambiados hasta tal punto, que puede llegar a convertirse en un objeto que no goce de ninguno de los atributos que en antes le correspondían. Sin embargo, este postulado no es tan absoluto como para excluir cualquier otro método de conocimiento que no se base en él.

El movimiento causado por los "contrarios" determina todos los demás fenómenos de la naturaleza.

Hasta aquí aparece como si Hegel predicara el dualismo en la constitución de la materia; a pesar de todo no debe creerse así ya que, como se verá, la dialéctica no es más que un método. En su concepción definitiva, aparece el universo integrado únicamente por el Espíritu o Verdad Absoluta, estableciendo categóricamente la unidad perfecta, el monismo integral.

La cualidad de lo imperfecto, ya se vió, no es sino el resultado de las contradicciones; porque si una cosa no ha llegado a ser definitivamente, en ella no se encontrará la totalidad de su existencia. Para su conocimiento, por lo tanto, no puede procederse unilateralmente, sino que es necesario extender la investigación hacia los otros objetos que tengan alguna relación con el que se estudia, ir, inclusive, a buscar la verdad contraria, para entrar a dilucidar las contradicciones aparentes y tener conciencia plena del conocimiento el cual, de esta manera, se generaliza, se extiende y universaliza hallando al fin, de la contradicción y de la afirmación, la verdad absoluta libre de toda lucha y de toda tendencia a la neutralización del ser y del no ser. (monismo).

Partiendo de un objeto particular puede llegarse a este resultado. Pero en donde se manifiesta con toda su fuerza, es en

el desenvolvimiento histórico del universo; más para Hegel, el desenvolvimiento del universo, no es más que la evolución o desdoblamiento del Espíritu Absoluto (la idea) que es lo que constituye el fondo de todo lo que existe ya que la materia misma no es sino una manera de ser de la idea: así, cuando un pueblo pasa de un grado de la evolución a otro, es que el espíritu absoluto, de quien ese pueblo no es más que una manera de su ser, se eleva a una fase superior de su desarrollo. La historia no es más que "el desenvolvimiento lógico de las ideas puras, que se manifiestan en el plano del mundo tal como lo conocemos". De manera que el conjunto racional (idea) está siempre en el ser, por lo cual tiene que ser perfecto por hallarse en un todo con los dictados de la razón y las imperfecciones que se le ven, no son otra cosa que aspectos parciales de la idea (por la investigación universal se llega a la verdad absoluta) cuyas diferentes manifestaciones no hemos tenido en cuenta en la investigación y la estamos contemplando parcialmente. Lo mismo se aplica al desarrollo de las sociedades humanas cuyos movimientos no son sino aspectos parciales del desarrollo del conjunto. Ahora bien: si el universo no es sino la idea en movimiento, lo existente es racional por serlo la idea en sí misma; y lo que es racional tiene existencia real (universo o existencia es igual a idea). Este es el supremo idealismo hegeliano que se resuelve también en el monismo absoluto.

Con el último razonamiento, Hegel ha llegado a un optimismo superior al de la escuela liberal económica, justificando todo lo existente (especialmente el estado prusiano en cuya conservación estaban en demasía interesadas las derechas llamadas hegelianas). En cambio, las izquierdas —Marx y otros— le daban una interpretación bastante diferente: siendo el estado un momento histórico del conjunto, está sujeto a la contradicción y desaparecimiento; además, como en esa forma estatal no se ve nada que se parezca a algo racional, deja de pertenecer a la categoría de lo real y por lo tanto su existencia no tiene porque perpetuarse.

La escisión de la filosofía hegeliana está ya hecha; la última tendencia con Marx, llega a una concepción audaz que, aunque utilizando su método, difiere notablemente de la de su maestro y predecesor.

Para Marx, el movimiento no es simplemente una ilusión aunque real como decía Hegel (aspectos parciales de una verdad ab-

solita que es inmutable), sino que es tan real y efectivo como la misma materia, el cual movimiento, que no tiene nada de ilusión, se orienta desde la confusión (estado caótico) hacia el orden; de lo irracional (materia primitiva) hasta lo racional. Una vez conocido el hecho del movimiento, hay que saber como se produce y por que leyes se rige: esto es lo que se propone encontrar el materialismo dialéctico.

El movimiento se produce por la misma razón apuntada por Hegel, por la contradicción, por el ser y el no ser que lleva en si misma la materia. Pero en el mismo mote antedicho se observa el aspecto contrario a la filosofía del maestro; ya no se trata como podría decirse de un idealismo dialéctico: movimiento y evolución de la idea o espíritu absoluto en sus aspectos parciales, sino de un movimiento y una evolución de la materia, manifestados directamente en las cosas e indirectamente en las ideas ya que éstas no son sino la representación de aquellas que, por lo tanto, han de seguir una trayectoria paralela a las que las han originado. La concepción idealista, el proceso del pensamiento es el demiurgo (creador) de la realidad, ha sido sustituida por la concepción materialista: la idea no es más que lo material transpuesto y traducido en el espíritu del hombre. Por esto fue por lo que Marx dijo que la dialéctica de Hegel había estado andando en la cabeza; más con su nueva interpretación, se puso a andar sobre sus pies.

En cuanto a las leyes, para poderlas conocer, es preciso seguir las en la misma evolución que ha constituido el mundo tal como hoy lo es: en el presente se observa que la naturaleza ha venido progresando hasta la máxima perfección que es el hombre; en la primitiva materia había la posibilidad de llegar a este fin como consecuencia de la lucha de los contrarios. Pero ese resultado no ha sido el fruto de un milagro ni de una fuerza externa que lo verificara; grado por grado, en lento movimiento o evolución la cantidad ha venido convirtiéndose en cualidad; primero por una gradual preparación y luego, llegada la evolución a determinados puntos "nodales", dá un salto súbito que implica la desaparición total de lo antiguo y la aparición de algo nuevo, que ni aún se parece a lo que dejó de existir

Explicada así someramente la fuente filosófica del marxismo y su evolución hasta venir a constituir el fundamento mismo del materialismo dialéctico, será más fácil explicar los demás puntos que integran el socialismo científico que no es más que la aplicación de

esta teoría a la evolución histórica de los hombres, encontrar la causa primera de sus manifestaciones sociales para encausar de una manera mejor sus destinos y, basado en el mismo método, después de encontrar las contradicciones de la sociedad capitalista, adentrarse en el porvenir con una base científica, para prever, de una manera general, la forma que, en cumplimiento de sus leyes, habrá de tener la sociedad futura.

En la misma reacción de Marx contra el idealismo hegeliano: "para mí, por el contrario, lo ideal no es otra cosa que lo material transpuesto y traducido al cerebro humano" queda planteado el Materialismo Histórico, cuya denominación no ha sido suficientemente aceptada por implicar cierta universalización que no cuadra bien con el aspecto puramente sociológico que se propone. Más bien se quiere reemplazar este mote por el de Interpretación Económica de la Historia por corresponder mejor al carácter definido que presenta.

En la sociedad existen ciertas formas de pensar y de sentir colectivas; relaciones nacidas de la agrupación humana que determinan instituciones de diferentes géneros: políticas, estatales, morales, religiosas, científicas, artísticas etc. cuya existencia no puede explicarse por el "llamado evolución general del espíritu humano ni aún menos por sí mismas". Ellas nacen, como se dijo, de las agrupaciones humanas, único medio posible de su existencia por ser inconcebibles en el individuo aislado. La única fuente de su vida se encuentra, pues, en la sociedad civil. Pero a su vez, la sociedad civil no ha resultado *ex-nihilo* en un momento cualquiera del desarrollo histórico; ella también es efecto y se asienta sobre factores que le han dado realidad. Y ese factor es el **económico** que a su vez proviene "de la lucha que el hombre sostiene con la naturaleza para asegurar su subsistencia. Esta lucha condiciona la técnica, **las fuerzas productivas**, ya que de la naturaleza obtiene los elementos esenciales a su existencia como también los instrumentos de que se vale para dicho fin: así la razón de que algunas tribus no hayan pasado de la edad de piedra, sería la de la carencia en su territorio de metales; el escaso desenvolvimiento que alcanzaron las tribus americanas quizá se debió a la falta de animales domésticos que ayudaran al hombre en su lucha con el medio.

Pero la influencia del medio geográfico va perdiendo su fuerza a medida que el hombre adquiere instrumentos que estén fuera de su

propia persona, cosa que se realiza en una mayor escala cuando las tribus entran en intercambio para suministrarse recíprocamente los instrumentos de dominio que cambian y modifican las condiciones de existencia; tomando entonces la preponderancia en el desarrollo de las sociedades humanas las fuerzas productivas.

Las fuerzas productivas hacen nacer entre los hombres que las usan modos de producción que se acomodan en un todo con ellas; por modos de producción hay que entender las relaciones sociales que los hombres contraen entre sí y que no nacen de una manera consciente sino que son "necesarias e independientes de su voluntad": a determinada fuerza productiva corresponde un tipo social que varía con sus cambios. Al preguntarse por qué una agrupación humana contrae ciertas relaciones y no otras, para subvenir a sus necesidades, no puede contestarse diciendo que es por que los hombres así lo han querido; el materialismo histórico contesta que las fuerzas productivas lo han determinado de esa manera y las fuerzas productivas surgen por condiciones "dadas y situadas fuera del hombre".

"El conjunto de estas relaciones de producción constituye la estructura económica de la sociedad, la base real sobre la cual se eleva una superestructura jurídica y política a la cual corresponden formas de conciencia social determinadas. El modo de producción de la vida material condiciona el proceso de la vida social, política e intelectual en general. No es la conciencia de los hombres quien determina la realidad, es por el contrario la realidad social quien determina su conciencia". Sobre la base de los modos de producción se han levantado todas las formas superiores que corresponden a la sociedad actual; sus vaivenes harán que las instituciones políticas o religiosas, sus regímenes de propiedad o patrimonio, sus investigaciones científicas o artísticas etc. se transformen, se orienten, se dirijan hacia determinada meta; las maneras de obrar, de sentir y de pensar colectivas, en sus variaciones, no tendrán mas origen que los movimientos seguidos por la primera estructura, porque "en el origen toda la actividad intelectual de los hombres en sociedad, sin exceptuar las manifestaciones comprendidas bajo los términos arte, filosofía y religión, tienen por único objeto la conservación de la vida y la satisfacción de las necesidades materiales y porque más tarde cuando aparecen, diversificándose y ampliándose unas en otras innumerables y siempre nuevas necesidades materiales y espiritua-

les de una parte —condición negativa— cada una de ellas no puede nacer sino en el momento en que la riqueza material de la sociedad lo permite, y de otra —determinación positiva más importante— cada necesidad de esas no puede ser satisfecha sino por los medios puestos a disposición de los hombres por el modo de producir”.

El régimen de propiedad, *verbi gratia*, se asienta tan sólidamente en esa estructura, que según esas relaciones de producción sean de tal o cual naturaleza, darán nacimiento bien a la social o colectiva, bien a la familiar, bien a la individual; cuando para adquirir la propiedad de una cosa todos los hombres se unen entre sí para este fin, su propiedad no pertenece a uno solo sino a todos en general: es la propiedad colectiva; pero si en vez de la reunión de todos los hombres de la tribu o clan, la relación se forma entre los miembros que llevan la misma sangre para el mismo fin, la propiedad pertenece a la familia y a todos por igual; finalmente, si la adquisición de la cosa se verifica por una sola persona, la forma de la propiedad se hace individual. “Lo que decide la propiedad es el modo de trabajo, el modo de producción”.

Explicado así el régimen de la propiedad por las relaciones que los hombres han contraído para adquirirla, se hace más comprensible la constitución de la sociedad porque ella “se moldea sobre la propiedad”; las instituciones jurídicas no son más que la reglamentación de ella; el estado sólo se encamina a protegerla; las ciencias nacen de la necesidad de adquirirla; las manifestaciones artísticas están en función de ella, y, así todo cuanto se nos presenta en la sociedad, se relaciona, tiene su origen, es simple corolario de la propiedad.

Se vio como la vida económica depende exclusivamente del desarrollo de las fuerzas productivas que determinan todas las transformaciones en las relaciones entre los hombres y con ellas, la psicología humana.

Pero lo que en un principio fue condicionado adecuadamente a las fuerzas productivas, luego estorba el libre desarrollo de las mismas, con lo cual viene una contradicción que da origen bien a una evolución gradual para resolverse o bien a una revolución (las transformaciones cuantitativas toman el modo general de la evolución pero para el cambio en cualidad toma la forma de revolución —materialismo

dialéctico— que termina finalmente en la “desaparición del antiguo modo de producción”). Y es porque la base de la supraestructura ha tomado nuevos rumbos que no pueden convenir con las instituciones a que la antigua estructura había dado nacimiento y es necesario que estas sigan la misma dirección de aquella; el ejemplo se tiene en la esclavitud que había contribuído al progreso de esas fuerzas productivas; pero cuando aquella institución empieza a quitarle su libertad de acción, desapareció en las naciones de occidente como consecuencia del “desarrollo económico”.

Sin embargo, el materialismo histórico no cae en la simplicidad de atribuir a este solo factor el desenvolvimiento de la sociedad; sólo lo considera en último análisis como la causa primera de toda acción en el orden social; por que sí es bien cierto que de él nace toda institución en el agrupamiento humano, no es menos cierto que la superestructura comprende otros tantos fenómenos que, aunque han sido causados por aquél, se tornan a su vez en factores cuya acción se manifiesta también en la misma estructura, entablándose así una acción y una reacción recíprocas entre la base y la superestructura. Tal se ve en el Manifiesto Comunista en que el factor político aparece como de una grande importancia en cada periodo del desarrollo de la sociedad burguesa. Lo mismo ocurre con el factor psíquico: Marx decía que “si de un lado los hombres son un producto del medio, éste es, del otro, modificado por aquellos”. Todo entra aquí en la interacción de los factores, porque decir que las “relaciones de producción se han modificado, es decir que las relaciones existentes entre los hombres se han modificado. El cambio de estas relaciones no puede cumplirse automáticamente, es decir, independientemente de la actividad humana porque son de aquellas que se establecen entre los hombres en el proceso de su actividad”. Tampoco se le niega la importancia como factores a la religión, al estado, a la educación etc.

A pesar de todo esto, la unidad del sistema no se perjudica porque la causa inicial, antes que los otros pudieran ejercer su influencia, ya existía y fue la que les dio el ser.

Dice Plekanoff que la expresión de la relación de la base con la superestructura puede resumirse así:

1o. Estado de las fuerzas productivas. 2o. Relaciones económicas, condicionadas por estas fuerzas. 3o. Régimen social-político, e-

dificado sobre una base económica dada. 4o. Psicología del hombre social, determinado, en parte, directamente por la economía, en parte por todo el régimen social-político edificado sobre ella. 5o. Ideologías diversas que reflejan estas psicologías. Esta fórmula es completamente extraña a aquel eclecticismo que no sabe ir más allá de la acción recíproca entre las diferentes formas sociales, sin que el hecho de esta acción recíproca resuelva siquiera la cuestión de su origen. La nuestra es una fórmula monista y está esencialmente impregnada de materialismo.

Como "culminación lógica" del materialismo histórico, viene la lucha de clases, consecuencia del desarrollo económico de la sociedad; no se le debería dar rúbrica distinta, sino incluirla como la parte necesaria dentro de aquel, el cual, sin esta, quedaría incompleto. Causa secundaria en los fenómenos sociales, engendrada directamente por la estructura, ésta obra por intermedio de ellas (las clases), utilizándolas a modo de instrumento en el desenvolvimiento de los hechos históricos cumplidos; alrededor de esas luchas podría referirse toda la historia de la humanidad.

Se ha intentado dar una definición apropiada de lo que se entiende por clase. Bauer dice que son determinadas por la naturaleza de la ocupación, formándose entonces grupos profesionales sin ser influenciados, al menos directamente, por la condición económica; Davidoff dice que es una entidad integrada por cierto número de personas que viven en condiciones económicas iguales y cuyos intereses materiales y espirituales son opuestos a los de otros grupos del pueblo.

Examinadas estas dos definiciones a la luz que dan las palabras de M a r x en el Manifiesto Comunista, parece que no se excluyen entre sí, y antes, por el contrario, dan idea de cómo las consideraba constituídas en el pasado y en el presente. En efecto, en el Manifiesto se lee: "En las primitivas épocas históricas encontramos por todas partes una división jerárquica de la sociedad, una escala gradual de condiciones sociales. En la antigua Roma hallamos patricios, caballeros, plebeyos y esclavos; en la Edad Media, señores feudales, vasallos, maestros, compañeros y siervos y en cada una de estas clases gradaciones particulares". Esta apreciación parece acomodarse más con la definición de Bauer ya que aparecen simplemente separadas por su condición u oficio y no aparece directamente en esa división jerárquica el factor económico (no hay que olvidar que

en último análisis, este es el único factor en el proceso sociológico). Pero cuando se refiere a la sociedad moderna, dice que "el carácter distintivo de nuestra época, de la época de la burguesía, es haber simplificado los antagonismos de clase. La sociedad se divide cada vez más en dos grandes campos opuestos, en dos clases directamente enemigas: la burguesía y el proletariado". Aquí si aparece ya con nitidez deslumbrante la justeza de la segunda definición, acomodada íntegramente al significado que hoy le da el socialismo científico; ya se muestran las clases formadas por individuos ligados por circunstancias económicas idénticas, en contraposición a otra que difiere esencialmente desde el mismo punto de vista, de tal manera acentuada, que los intereses de la una perjudican necesariamente los de la otra, de donde no puede nacer más que un antagonismo entre ellas, distanciadas por lo mismo que no pueden coordinarlos y cada vez más separadas a medida que aumentan las diferencias, como se verá.

Las clases han aparecido dentro de la sociedad como resultado de la trayectoria histórica seguida por los grupos humanos, en proceso acompasado y lento; son el final de una serie de innovaciones, inventos y revoluciones en los modos de producir y en la manera de transportar; son las hijas legítimas del materialismo histórico.

En el aparecimiento de las clases, Engels distingue dos períodos: 1o. Desde la aparición de los hombres en la tierra hasta la barbarie. En este primer período no existían más divisiones que las que imponían el sexo, la edad etc.; pero no existía una división de una clase enfrente de otra u otras cuyos intereses chocaran de una manera o de otra porque la producción si alcanzaba apenas para cada cual. Pero en el segundo período, de la barbarie a nuestros días, los modos de producción y las fuerzas productivas adquirieron un desarrollo que permitió producir más de lo necesario para el primer consumo. Cuando esto aconteció y hubo un hombre suficientemente fuerte para apropiárselo, dice Engels, la sociedad quedó dividida en dos clases, en propietarios y no propietarios, cuyos descendientes alcanzan hasta hoy, sancionado tal estado de cosas por la fuerza coactiva del estado que se manifiesta de distinta manera: en la ciudad, en la región, en la nación, en el imperio, institución creada por los poseedores para protegerles esa propiedad, fruto de la violencia y que hoy se perpetúa como medio de expoliación de una clase sobre otra. Con el transcurso del tiempo, la clase dominante ha venido ga-

nando terreno, inclusive en el político; de protector de la propiedad que fue en un principio, el estado se presenta hoy como una mera prolongación de dicha clase, cuyas órdenes son exactamente cumplidas por aquel y en provecho de ella. En su actuación es unilateral por representar el interés de una sola clase y no el de la sociedad entera, lo que ha favorecido en grado sumo el progreso siempre creciente de la clase en cuestión.

En un principio como se vio, no existían las clases. El comunismo primitivo fue la única relación social posible en aquel entonces: el hombre vivía en tribus integradas por clanes que hacían "familias" numerosísimas; la propiedad de las fuerzas productivas era común y por lo tanto la propiedad de su producido también lo era; la economía era administrada por todos; la pesca y la caza y su preparación eran funciones en que intervenían todos. Posteriormente vino la utilización de los metales y la perfección de los instrumentos de adquisición; la agricultura y el pastoreo fueron integrados a su incipiente economía lo que dio un vuelco a la relación social existente por haberse llegado a un completo cambio en la técnica de las fuerzas productivas. Por esta razón, este comunismo en que se hacía imposible la explotación del uno sobre el otro por carecer de todo el adelanto, comienza a desintegrarse porque ya la agricultura les daba medio de almacenar sus comestibles y el pastoreo les proporcionaba constantemente carne, lana y pieles. Las tribus que primero poseyeron estos modos de producción tuvieron el tiempo necesario para ocuparse en otras actividades a la vez que las ponía en capacidad para suministrar a otras tribus lo que necesitaran—se iniciaba ya el trueque—adquiriendo entonces una superioridad que les permitió después esclavizarlas; la productividad de cada miembro del clan era insuficiente para atender a las necesidades del trueque y se hizo necesaria la consecución de nuevos brazos para el trabajo: la guerra los suministró y la esclavitud vino a sustituir la organización comunista primitiva.

Sin embargo la propiedad colectiva subsistió hasta que la rivalidad de los jefes de los clanes hizo introducir en la producción nuevos elementos como el arado y la división del trabajo que hicieron más productiva una parcela determinada que quedó sometida a la disposición única de aquel que los había introducido, desapareciendo así la propiedad común; la que se torna en individual. Para su protección y para asegurar la sumisión de los débiles y de los esclavos

empleados en la producción, se creó el estado. Es suficientemente bien conocida por la historia la organización esclavista, por lo cual sólo se transcribe lo que sigue: "La esclavitud fue una forma social necesaria del desarrollo de las fuerzas productivas en una etapa determinada de la historia y ese desarrollo fue a su vez, la causa de la decadencia del régimen esclavista"; pero "Si en la época de su nacimiento y en sus comienzos la esclavitud fue un factor de creación de las propias fuerzas productivas, el sistema esclavista se transformó posteriormente en factor de destrucción de las propias fuerzas productivas, cuya decadencia debía conducir a su vez, a la ruina del régimen de los esclavos y finalmente a su abolición"; la organización social que la sustituye es la del feudalismo.

"La base económica del modo feudal de producción era la pequeña propiedad campesina y la de los pequeños artesanos libres. La producción presentaba en conjunto, un carácter esencialmente natural ya que los objetos producidos no se destinaban al cambio"; pero la producción no pertenecía en su integridad al campesino o artesano porque estaba grabada por las corveas y los tributos a favor del señor feudal. En cuanto a los artesanos se hallaban grabados por las corporaciones, producían para ellos mismos pues tenían un campo, algunos animales domésticos y eran de su propiedad los medios de producción; el cambio casi no se operaba: sólo de tarde en tarde se verificaba para adquirir los objetos, casi siempre lujosos, venidos de ultramar. Para la defensa de sus intereses, los artesanos se agrupaban en corporaciones que decidían el número de maestros, fijaban el precio, almacenaban los productos y defendían el mercado propio, de la competencia del de fuera.

Los inconvenientes que esta organización oponía al cambio que comenzaba a extenderse, hizo que los comerciantes contribuyeran a la formación de los grandes estados modernos, uniéndose a los más poderosos en guerra contra los demás; se quería buscar por este medio el no pago de impuestos en cada posesión feudal; el desaparecimiento de tantas monedas, cuantos fueran los señores; liberar al campesino a quien no le sobraba nada para invertir en compra de mercancías. A la formación de los estados, las corveas y tributos fueron cobrados en dinero, obligando a los productores a convertir su producción en especie monetaria lo que dio un más grande impulso al comercio.

Los campesinos, acosados por los gastos siempre crecientes de

los estados, a los cuales tenían que subvenir, abandonaron los campos por verse imposibilitados para producir siquiera para su propia familia; para contenerlos se les hizo siervos de la gleba. Sin embargo, la primera huida de los campos repercutió en las ciudades, con su consiguiente sobrepoblación, oferta en grande de mano de obra, rebajando así las pagas de los que primitivamente estaban en ellas. La defensa de estos se aprestó haciendo más largos los períodos de aprendizaje, convirtiendo en cosa casi imposible el título de maestros; por su parte, los compañeros fueron cada vez más explotados. Entre tanto el comercio se ensanchaba y se sentía estrecho entre los moldes que le oponía la corporación: oposición a la introducción de nuevos productos de mercados extraños; conservación del modo de producir sin admitir otra organización del trabajo que la suya; sostenimientos de precios no compatibles con el desarrollo de la técnica. La guerra sostenida entre las corporaciones de artesanos y los comerciantes, puede decirse que se basó toda alrededor de estos puntos. Al fin, el triunfo fue de los comerciantes: los artesanos vieron disminuir su importancia cuando el cambio, creación de los comerciantes, tomaba carácter nacional, haciendo caer en desuso la corporación que lo impedía. Entonces es cuando viene el capital comercial, adquiere de dentro de los compañeros, obreros para la manufactura, arrasando con la competencia a los trabajadores autónomos o de las corporaciones, obligándolos a entrar en su empresa como simples obreros que trabajasen por su cuenta mientras él se convertía en intermediario entre estos y el público. Les suministra los medios de producción, la materia primera y aunque todavía no los ha reunido en grandes fábricas, poco falta para esto. La manufactura se convierte luego en la organización capitalista que no es sino una modalidad de aquella.

Las fuerzas productivas y los modos de producción, estructura de la sociedad, muestran la causa del apareamiento de la sociedad capitalista con sus caracterizadas clases en lucha: la sociedad feudal, inmediatamente anterior a la burguesa, incubó en su seno la clase que habría de derribarla; los nobles enorgullecidos de su alta pro-sapia, nunca pensaron en transformar fundamentalmente su relación social. Pero la evolución histórica no tiene en cuenta ni sociedades ni hombres: ella se impone arrasando cuanto se oponga a su paso. No es que la sociedad que aparece haya sido creada por que el principio moral o la base filosófica así lo hayan determinado; no. Es

porque las fuerzas productivas que los hombres, que habrían de formarla arrancaron al medio, así como los progresos alcanzados por las vías de comunicación, impusieron la necesidad de establecer un nuevo estado social; aquella pereció porque impedía el desarrollo de las fuerzas productivas y sus consiguientes relaciones de producción: en las ciudades, el sistema de las corporaciones, mientras que en el campo, la servidumbre de la gleba obstaculizaba la compra de fuerza de trabajo a bajo precio.

Este estado se resolvió por la revolución burguesa de los siglos XVII y XVIII que dió como resultado elevar a la dicha clase a la más alta posición y extender su influencia sobre el estado que no es más que una dependencia de aquella; las funciones estatales sólo están dirigidas a garantizar los resultados de su revolución que tantos triunfos le ha dado.

Naturalmente, esta nueva forma de producción que trae la revolución, hace nacer nuevas relaciones de producción: el obrero vende su fuerza de trabajo al contratista manufacturero; los medios de producción pertenecen al capitalista que se hace, en razón de esto, dueño de las mercancías producidas por sus operarios, quienes trabajan por un salario correspondiente a determinado número de horas diarias. El capitalista obtiene plusvalía y se enriquece a costa del asalariado. Con el acrecentamiento de las fuerzas productivas se inician otras relaciones de producción que más tarde adquieren pleno desarrollo que la hacen incompatible con aquellas, e implican una nueva forma de sociedad.

Dada la desigualdad en el arranque de las clases, la poseedora progresa cada vez más. Con las fuerzas productivas a su disposición, esclaviza con ellas a las demás, obligándolas a vender en mercado abierto y libre, en donde la oferta de la fuerza de trabajo hace que ésta bajé hasta lo más, (la única "mercancía" de que son poseedoras), aprovechándose de la necesidad imperiosa de satisfacer las necesidades materiales esenciales que no dan tiempo a provocar una reacción en su mercado. Por su parte, la otra clase no tiene interés en ayudarla y antes sí, lo tiene en sacar de ella el mayor rendimiento posible con el mínimo de costo: rebaja de salarios, aumento de la jornada de trabajo; ninguna otra relación distinta de la que nace de la compra-venta del trabajo: saldada ésta, se considera el capitalista desligado de cualquiera otra obligación, dejando que el asalariado se bata sólo en todas las demás circunstancias. Pa-

rece que fuera un régimen mucho más inhumano que la misma esclavitud: si sólo se paga lo suficiente para un día, el asalariado se encuentra al fin de su vida o por inhabilitación en el trabajo, sin ningún recurso en tanto que el empresario ha saldado todas sus obligaciones con el jornal que le ha pagado diariamente.

La misma oferta de trabajo permite al empresario considerar al trabajador como una mercancía o máquina a quien no hay que dar más que lo suficiente para mantenerla en producción durante determinado periodo de tiempo; el valor del trabajo se reduce a un cambio de fuerza presente, gastada para invertirla en la producción de un artículo, por la materia suficiente para reponer esa fuerza y utilizarla de nuevo en la producción, sin dejar margen de ninguna naturaleza al trabajador para cuando ya no pueda proseguir en este círculo cerrado.

El contrato libre que se celebra entre el obrero y el empresario por el cual se compromete el uno a retribuir determinado salario por un determinado número de horas, no es en realidad más que un sofisma; si por una parte el obrero no tiene obligación de trabajarle a un contratista y es libre de aceptar ese salario que se le ofrece, por otro, la necesidad hace que se someta al que quiera darle siquiera una manera ínfima de responder a ella, sin dejarle lugar a aspirar a más: la necesidad es imperiosa, no admite trámites; hay que satisfacerla inmediatamente so pena de perecer. Y tiene que someterse no porque sea incapaz de producir lo necesario para él y su familia, sino porque los medios de producción están en manos diferentes a las de él y tiene que recurrir a ellas para poder trabajar, condición indispensable para toda producción (naturaleza, trabajo y capital). Un socialista ha calculado que con una hora y veinte minutos de trabajo social, en las condiciones actuales, es suficiente para atender a la necesidades del trabajador y de su familia. De manera pues, que el contratista hace trabajar más de lo socialmente necesario para conseguir la materia que hace mover la máquina-trabajador y los artículos producidos durante las más horas de trabajo que la usa, vienen a constituir el beneficio de éste, sin corresponderle ninguno al productor asalariado. Es lo que constituye la plus-valía o plus-valor, única fuente de beneficio o de ganancia para el capitalista.

Por otra lado la ley de la libre competencia entre los productores origina igualmente el mismo efecto que la libre competencia entre los trabajadores: la lucha por la posesión de mercados aguzada

el ingenio de los productores para vender más barato y desalojar a los competidores. Como resultado, vienen las invenciones de las máquinas que, lo mismo que la racionalización de la industria, hacen innecesario gran parte del trabajo humano, desalojando innumerables obreros que van a acrecer la masa de los trabajadores de reserva o emergencia, que hace peor la situación de los asalariados en general, mientras que el capitalista se lucra de la incorporación de estos elementos a la industria, sin tener en cuenta el mal social que causa.

Pero como en el materialismo dialéctico y en el histórico, todo cuanto existe es una simple categoría histórica destinada a desaparecer por llevar en sí el germen de su propia destrucción, así también la libre competencia no tardará en desaparecer porque en sí misma lleva el monopolio. Los industriales o los comerciantes en pequeño que no pueden sostener esa lucha por no contar con los elementos suficientes para introducir en su pequeño negocio los medios de producción más económicos, desaparecerán del mercado, bien por incorporación a la grande industria, entrando entonces sus propietarios en calidad de asalariados, o bien por desaparición total del negocio, corriendo siempre la misma suerte. Así, mientras el número de asalariados aumenta sin cesar, el número de propietarios disminuye cada vez más verificándose así la concentración automática de la producción en pocas manos hasta llegar al establecimiento de una sola empresa cuyos propietarios serán en número ínfimo, si acaso no uno solo.

Esto fue lo que propiamente Marx descubrió, ya que antes de él, como lo confiesa, varios autores se habían dado cuenta de la lucha de clases; el mérito consiste en haberla descrito con un carácter más exclusivamente económico que de otra índole, señalando el proceso que ha seguido y las causas que la han originado, a la vez que la señalaba en la sociedad burguesa de una manera más sencilla lo mismo que el haberla proyectado en el porvenir, descubriendo así mismo la fuente del beneficio (plus-valía), la ley de concentración automática y de pauperización.

El proceso de formación de clases que se acaba de ver, explica la evolución de las dos clases antagónicas que Marx descubrió en su sociedad. Indudablemente un fenómeno de caracterización semejante, de tendencias, de grupos humanos que se disputan la primacía, debió de haber ocurrido antes, aunque sin tan grande divergencia;

pero a medida que corría el tiempo, la transformación definitiva de dos grupos contrarios que chocan ruidosamente, se hace patente y visible hasta llegar a constituir hoy, en la sociedad, dos tendencias tan bien definidas y demarcadas, que de su lucha habrá de nacer la sociedad futura colectivista, sin clases de opresores y oprimidos etc.

La burguesía es considerada por Marx como una clase esencialmente revolucionaria que abatió todas las instituciones feudales e introdujo el sistema capitalista, que sacó de la mediocridad a la producción, poniendo en producción a la naturaleza entera. Pero el mismo desarrollo gigantesco que ha traído a la nueva sociedad en cuestión, de fuerzas de producción, relaciones sociales correspondientes y el vertiginoso desarrollo alcanzado por los métodos de transportes, llegan a dar origen a un "exceso" cuyas consecuencias son las crisis verificadas en el comercio y en la industria que cada vez se presentan con mayor frecuencia, poniendo en peligro las mismas condiciones de vida de la sociedad; los obreros mal remunerados, por el subconsumo, no son capaces de adquirir lo necesario para balancear la producción y los mismos despidos a consecuencia de aquella, acaban de agravar la situación. En estos hechos es donde reside la contradicción fundamental del sistema capitalista: el empresario no tiene en cuenta el interés social, sino el beneficio particular: "el carácter social de la producción está disimulado en el régimen capitalista, ya que de una manera directa no es un trabajo social"; el productor individual utiliza el trabajo social de centenares de obreros a quienes no paga lo suficiente para el consumo proporcional de lo producido por quedarse con la plus-valía o beneficio, individualmente.

Además las fuerzas productivas de que dispone la sociedad capitalista no están ya acomodadas "al robustecimiento de la situación de la propiedad burguesa" "al contrario su inmenso desarrollo ha sobrepasado de una manera extraordinaria el estrecho límite de esa propiedad la cual constituye un obstáculo para su expansión". En las condiciones de la sociedad de hoy, las fuerzas productivas que ella ha engendrado se sobreponen al mismo capitalismo que no es capaz de dominarlas. Dentro de la evolución revolucionaria que dice Marx, el desaparecimiento de la relación social de producción es una necesidad histórica de un cumplimiento fatal: El capitalismo, incubado dentro de la feudalidad, ha engendrado a su vez la sociedad que habrá de derribarlo: el comunismo o colectivismo; también

ha formado los hombres que han de darle la sepultura y que instaurarán el nuevo régimen: los proletarios, su producto más característico, nacidos a consecuencia de las leyes de concentración y de pauperización.

Los proletarios se someten en un principio y acaban por aceptar la situación; pero a medida que esta clase se va aglomerando en los centros industriales y por su reunión adquieren conciencia de clase, no ven con afecto esas grandes fábricas que, en la carrera por la competencia, rebajan el nivel de su vida; su resentimiento por la aprobación que hace el contratista de su trabajo, se manifiesta primero individualmente; más tarde se manifiesta en todos los de una fábrica por medio de huelgas, paros, sabotaje. Cuando adquieren la cultura necesaria ya son todos los del mundo los que piden sus reivindicaciones ("Proletarios de todo el mundo, unios"); es el comienzo de la revolución que el capitalismo ha llevado en sus entrañas que aprovecha ahora sus errores o contradicciones, sus escisiones: la sociedad actual ha venido a ser una pirámide que se asienta sobre su cúspide y que no puede guardar el equilibrio; al primer movimiento se derrumbará sepultando toda su organización de explotación que hasta ese día había existido. La expropiación final podrá ser hecha por el estado etc.

Pero la dictadura del proletariado, fase más característica del socialismo científico, será la encargada de establecer el nuevo estado social, que no podrá establecerse sin una acción enérgica que suprima todos los elementos antisociales que existen en la sociedad y que impiden el afianzamiento de la organización colectiva. A esta dictadura habrá de llegarse por la lucha de clases porque la "lucha conduce en cada etapa a la transformación revolucionaria de todo el régimen social o al exterminio de ambas clases beligerantes. En efecto: "todas las grandes iniciativas de la historia han sido inspiradas por el interés de las masas y sólo en la medida en que representaban tales intereses conseguían las ideas transformarse en actos. Sin semejante condición, las ideas pueden despertar entusiasmo, pero son absolutamente incapaces de provocar una acción cualquiera. La idea fracasa siempre que se aparta de los intereses reales". Pero el triunfo no será de una clase sobre otra sino el triunfo de toda la humanidad.

La dictadura del proletariado, llevada a efecto por los proletarios, única clase revolucionaria que existe para defender sus intereses

futuros, le da al marxismo ese carácter puramente obrero; a las otras clases no las considera capaces de transformar la sociedad por defender solamente sus intereses presentes, por miedo de caer en el proletariado; combaten la burguesía por simple reacción, por conservadurismo: piden que la historia retroceda para asegurar sus fueros de la actualidad.

Marx sólo llegó hasta el colectivismo; no dijo como habría de organizarse la futura sociedad; sólo dio la forma general ya que el materialismo histórico habría de llevarla a su adecuada constitución. Habría sido una claudicación imaginar sociedades constituidas conforme a un principio sentimental semejante a las de los socialistas utópicos de Francia; todo el sistema es una unidad y nunca la rompió su autor; el materialismo dialéctico y el histórico son suficientes para llegar al final; las observaciones en el régimen capitalista como la concentración y la pauperización y algunas teorías económicas que empiezan a tener su aplicación, acompañadas de la lucha de clases, constituyen ya un punto de partida desde el cual se divisa el de llegada como una necesidad histórica ineluctable, sin dejar lugar a elucidaciones sobre lo que constituiría casi un axioma; o al menos, después de la demostración, la conclusión no necesita de comentarios. El rigorismo científico no lo permite.

Así, desde una teoría puramente filosófica, si se quiere especulativa, Marx ha deducido sin decaer un momento su lógica, "TODO UN SISTEMA DEL UNIVERSO".

Medellín, 27 de Octubre de 1939

PARRICIDIO

En el Código de 1890 se dice (artículo 593) que el homicidio toma la denominación de *parricidio*, cuando se comete en la persona de algún ascendiente o descendiente o cónyuge, a sabiendas del vínculo, y que al parricidio son extensivas las calificaciones de premeditado, asesinato, simplemente voluntario o involuntario que se le dan al homicidio común.

Y el mismo Código define (artículo 615) los parricidios más graves que se castigan con la pena máxima, a saber: el voluntario, el premeditado y el asesinato en cualquier ascendiente o cónyuge, y el premeditado y el asesinato en cualquier descendiente.

Deja el Código de 1890 como casos menos graves los parricidios de los artículos 616, 617 y 618.

Llámase *asesinato* en el Código de 1890 el homicidio premeditado que se perpetra con una o varias de las nueve circunstancias que consigna el artículo 586.

El nuevo Código penal, de 1936 cambió la técnica, y denomina asesinato al homicidio cometido en los nueve casos del artículo 363, reprimible con quince a veinticuatro años de presidio. Y es de anotar que el proyecto de la Comisión no traía ese nombre de asesinato, que vino a darle el Congreso de la República.

Uno de los nueve casos del artículo 363 del C. P. de 1936, el caso 1o., es el parricidio.

Tal caso 1o. es: "Contra la persona del ascendiente o descendiente legítimo o natural, del cónyuge, del hermano o la hermana, padre, madre o hijo adoptivo, o afín en línea recta en primer grado".

Parricidio *propio* es el que se ejecuta en un ascendiente legítimo o natural, e *impropio* el que se comete en las otras personas, pues la etimología u origen verdadero de la palabra parricidio es matar al padre o madre o abuelos; la clasificación de parricidio propio e impro-

pio existía en la más remota edad del derecho romano, y en la Ley de las Doce Tablas se preveía la muerte de los ascendientes, apellidándose la parricidio. Fue más tarde, con uno de los decretos de Sila y luego con la ley Pompeya de parricidia, cuando se extendió el delito de parricidio a otros grados y formas de parentesco.

Crimen gravísimo y hasta inconcebible es el parricidio propio lo que se demuestra con las severas penas que imponían los romanos y los egipcios, y con la respuesta de Solón, el legislador de Atenas, quien preguntado por qué no legislaba contra el parricidio, contestó que no creía posible semejante crimen.

Cualquiera que sea la Escuela que uno adopte, los fundamentos de la agravación de pena por el parricidio son lógicos. Los partidarios de la escuela positiva italiana, que examinan el problema de la represión penal desde el punto de vista de la idoneidad del agente criminal, dicen que quien mata o intenta matar a uno de los suyos es mucho más temible o peligroso que el que mata o intenta matar a un extraño. Y los secuaces de la escuela clásica se fijan en la mayor alarma social del hombre que quita la vida del padre, madre, hijo, cónyuge, hermano, etc.

Analizaré, término por término, las ocurrencias del caso la de artículo 363 del C. P. de 1936.

Contra la persona del ascendiente legítimo. No hay ninguna dificultad en la comprensión de qué es un ascendiente legítimo: padre, madre, abuelos, etc.

Contra la persona del ascendiente natural. En nuestros derechos civil y penal los parentescos legítimos e ilegítimos no sufren limitaciones en líneas y grados, como sí la padecen otras legislaciones para el parentesco ilegítimo en que los hijos naturales, por ejemplo, tienen padres y no abuelos, porque el parentesco es entre el hijo y el padre, desconociendo la ley, o, mejor, negando el parentesco con abuelos. Y derogado por el artículo 30 de la Ley 45 de 1936, el artículo 52 del C. C. y siendo ya la filiación solamente natural, con las formalidades de rigor, el ascendiente natural es el padre, madre, abuelos, bisabuelos, etc. que el biznieto, nieto, hijo, represente el fruto de una unión sexual puramente ilegítima, o de una unión carnal de las que se llamaban adúlteras e incestuosas.

Contra la persona del descendiente legítimo. La agravante, o más bien la constitutiva que muda el homicidio en asesinato, cuando la víctima es un descendiente legítimo, abarca al sujeto que mata al hijo, al nieto, al biznieto o al tataranieto.

Contra la persona del descendiente natural. El hijo nacido de padres que al tiempo de la concepción no estaban casados entre sí, es hijo natural, siempre que haya sido reconocido o declarado tal con arreglo a la Ley 45 de 1936, y es también natural, respecto de la madre, el hijo de soltera o viuda por el solo hecho del nacimiento, aun cuando la viuda lo hubiera concebido en vida de su marido y en coito con otro hombre, y aunque la soltera lo tenga de un incesto. De modo que la idea de descendiente natural es irrestringida.

Contra la persona del cónyuge. Al homicidio en el cónyuge se le llama *uxoricidio*, y este delito-asesinato supone el matrimonio civil o el efectuado *in facie ecclesiae*. La mujer o el hombre casados civilmente o por los ritos de la iglesia católica, que mata a su marido o a su mujer, es asesino, si el vínculo existía en la época del delito y si éste se perpetra a sabiendas del vínculo. De lo contrario no habrá asesinato, como es obvio entenderlo.

Contra el hermano o la hermana. Puede haber en este punto algo de difícil solución, pues, de qué hermanos está hablando el Código Penal nuevo?

Conforme al artículo 54 del C. C. los hermanos son *carnales* cuando son hijos de un mismo padre y una misma madre; *paternos* cuando lo son por parte de padre, únicamente, y *uterinos* cuando sólo lo son por parte de madre. Y el artículo 55 *ibidem* establece quiénes son hermanos naturales.

Nótese, en primer lugar, que en el C. P. de 1890 no se toma en cuenta a los hermanos para hacerlos parricidas (fratricidas), si un hermano matare a otro hermano.

Y en segundo lugar, por qué creyó necesario el legislador de 1936 especificar con los adjetivos "legítimo o natural" al ascendiente o descendiente, en el número 1o. del artículo 363, y por qué no hizo lo propio al mencionar al "hermano o la hermana"? Si fue preciso lo uno, para que no se entendiera que el ascendiente o descendiente era el legítimo, no más, debió, así mismo, ser preciso el especificar igual cosa en lo otro, para que no crea que el hermano o la hermana es el legítimo y no más.

Yo vacilo mucho en la apreciación de la cuestión, pero siempre me inclino a aceptar que para los hermanos también es indiferente que sean legítimos o naturales, por dos razones: la fundamental del parricidio que consiste en la mayor gravedad intrínseca y la mayor peligrosidad del que suprime la vida de quien lleva la misma sangre del victimario, y la de que si no se interpretara así sería un absurdo que

los hermanos a que se contraen los artículos 331 (proxenetismo), 357 (incesto), 382 (homicidio y lesiones), 389 (aborto), 395 (abandono y exposición) y 431, no son sino los legítimos.

Contra la persona del padre, madre o hijo adoptivo. Este parentesco de adopción lo define y reglamenta el título 13, libro primero del C. C., y según el artículo 50 *ibidem* es un parentesco civil que "no pasa de las respectivas personas".

Contra la persona del afín en línea recta en primer grado. La afinidad es un parentesco jurídico que consigna el C. C. en los artículos 47, 48 y 49, y puede ser directo o transversal; mas el homicidio-asesinato en un afín lo circunscribe la ley penal de 1936 a la línea recta y al primer grado, de suerte que son asesinos los suegros que matan al yerno o nuera, y viceversa, y los hijastros o entenados que matan a la madrastra o al padrastro, y a la inversa también. Se comprenderá aquí la afinidad ilegítima que es la que existe entre una de las personas que no han contraído matrimonio y se han conocido carnalmente, y los consanguíneos legítimos o ilegítimos de la otra, o entre una de las personas que están, o han estado casadas y los consanguíneos ilegítimos de la otra? No distingue el numeral 1o. del artículo 363 del C. P. de 1936, pero con ejemplos veremos que la afinidad ilegítima, *en toda su extensión*, no entró en los planes del legislador. X, varón, ha tenido acceso carnal a M, mujer, sin matrimonio, y un hijo de M, legítimo o ilegítimo de otro varón diverso de X, mata al amante de su madre, es decir a X. O X mata al hijo de M. Podrían ser asesinos-parricidas el hombre que da muerte al hijo de su concubina o de la hembra con quien se acopló carnalmente una o varias veces, y el hijo de esa hembra que mató a X? Jamás, porque sería el colmo del absurdo! Pero X y M, varón y mujer, en su orden, están casados, y la mujer M tiene un hijo ilegítimo de un hombre distinto de X, hijo que mata a X, es decir, al marido de su madre. Ahora sí cambia la faz del problema, porque X es padrastro, ilegítimo, pero padrastro al fin y a la postre, del hijo ilegítimo de la mujer M.

— o —

Para el parricidio propio e impropio estatuyó el artículo 593 del C. P. de 1890, la frase "a sabiendas de que existe el vínculo expresado", es decir, el parentesco entre ascendientes y descendientes, y la existencia actual del nexo del matrimonio civil o eclesiástico.

Le huyó el C. P. de 1936 a las especificaciones inútiles o inne-

cesarias, y así omitió el *a sciendas* en el asesinato que se cometiere contra las personas del numeral 1.º del artículo 363, asesinato que implica, indispensablemente, aun cuando la ley no lo diga, el conocimiento del vínculo de sangre, legítimo o nó, del de matrimonio, el fraterno, de adopción y de afinidad, conocimiento o *a sciendas* que es lo que se apellida dolo especialísimo.

Si el dolo especialísimo no existe, si el sujeto ignora el vínculo de la víctima, si ha padecido un error, no habrá entonces asesinato o parricidio propio ni impropio.

Sobre la teoría del delito por error (*aberratio delicti* que proviene de *erroris personae* o de *aberratio ictus*), trataré al concluir el estudio del delito de homicidio.

— o —

No hay parricidio culposo. El parricidio, para serlo, tiene que ser doloso, pues si por negligencia, impericia o imprudencia, o, mejor, por falta de previsión, alguien mata a su padre, v. g., nunca se le podrá considerar parricida, ya que la culpa excluye totalmente la idea de infracción intencional de la ley penal.

— o —

La atenuación de la provocación es aplicable al parricidio propio e impropio? Hay criminalistas que opinan negativamente, y hay Códigos, como el penal francés de 1810, que no extienden al parricidio la provocación.

Tal doctrina carece en absoluto de fundamento, pues es injurídico y falta de equidad que se reprima con la misma pena al hombre que, dentro de los parentescos o vinculaciones del número 1.º, artículo 363 del C. P. de 1936, mate al cónyuge o a uno de los parientes allí detallados, por un motivo insignificante, que al que cometa igual hecho a raíz de una grave ofensa.

Y si en el terreno de la teoría no es aceptable el riguroso principio, menos lo es a la luz de nuestro C. P. de 1936, el cual, en el artículo 28, ordena: "Cuando se cometa el hecho en estado de ira o de intenso dolor, causado por grave e injusta provocación, se impondrá una pena no mayor de la mitad del máximo ni menor de la tercera parte del mínimo, señalados para la infracción".

Ese precepto de la parte general y normativa del Código nos está enseñando que si en las contingencias del número 1.º del citado

artículo 363, ha habido *grave e injusta provocación*, la pena del parricidio u homicidio-asesinato no será de quince a veinticuatro años de presidio, sino presidio por tiempo no mayor de doce años ni menor de cinco.

Supongamos que un padre injuria de modo grave e injusto a su hijo y que éste, en semejante situación de ira o de intenso dolor, le da muerte a su padre, la pena entonces sería para el parricida o asesino de cinco a doce años de presidio (no más de la mitad del máximo ni menos de la tercera parte del mínimo señalados en el artículo 363).

Lo raro es que el C. P. de 1936 quiebra el precepto general del artículo 28, o lo excepciona, en los casos del artículo 382, concebido así:

"Cuando el homicidio o las lesiones se cometan por cónyuge, padre o madre, hermano o hermana, contra el cónyuge, la hija o la hermana, de vida honesta., a quienes sorprenda en ilegítimo acceso carnal, o contra el copartícipe de tal acto, se impondrán las respectivas sanciones de que tratan los dos capítulos anteriores (de homicidio y de lesiones personales, aclaro yo), disminuídas de la mitad a las tres cuartas partes.

"Lo dispuesto en el inciso anterior se aplicará al que en estado de ira o de intenso dolor, determinados por tal *ofensa* (subrayo), cometa el homicidio o cause las lesiones en las personas mencionadas, aun cuando no sea en el momento de sorprenderlas en el acto carnal.

"Cuando las circunstancias especiales del hecho demuestren una menor peligrosidad en el responsable, podrá otorgarse a éste el perdón judicial y aun eximirsele de responsabilidad".

Pues bien, tomando el homicidio no más, el primer inciso del copiado artículo 382, en resumen y al fin y al cabo no da cuenta sino del fenómeno de la provocación por el acceso carnal ilegítimo, y la reacción del que mata es reacción en estado de ira o de intenso dolor, homicidio que se sale del marco especialísimo del artículo 28, en relación con el 363, para disminuír aun más la pena: de la mitad a las tres cuartas partes del mínimo y máximo del artículo 363.

El inciso segundo del artículo 382 sí habla del estado de ira o de intenso dolor, "determinados por tal *ofensa*", mas lo refiere no al homicidio cometido en el momento de sorprender a las personas mencionadas en el acto carnal, sino, por ejemplo, al homicidio perpetrado cuando el sujeto conoce o sabe la noticia del coito ilegítimo en cualquier tiempo. Entonces, es humano y es natural que la provocación u *ofensa* se actualice para el ofendido o provocado, y se convierta de pre-

térita en presente, como si la hubiese visto, como si estuviera ocurriendo, como si sorprendiese el ilegítimo y deshonesto acceso carnal.

Mas ese inciso segundo se referirá también al caso de que, sorprendidas las personas mencionadas en el primer inciso, el ofendido o provocado no reaccione en el instante mismo, sino después, en un lapso más o menos largo? Parece que sí, en atención a que la ofensa o provocación del coito ilegítimo seguirá minando el ánimo del ofendido, hasta que el intenso dolor o el estado de ira estalle y se traduzca en el homicidio. Es que no puede negársele a la naturaleza humana el derecho de reaccionar cuando la psicología del responsable se lo permita, subsistiendo la memoria de la ofensa o provocación infame y obsesionante, sin que se confunda el ejemplo con el propósito vengativo ni con la premeditación.

Y en el tercer inciso, según las circunstancias, se podrá otorgar el perdón judicial, que se concede en la sentencia (artículo 91), y *aún eximir de responsabilidad*.

Qué es esto de eximir de responsabilidad, figura jurídica que no trae el C. P. de 1936, o que no la autoriza, aparte de los casos de los artículos 23 y 25? Por un hecho violador de la ley penal no se responsabiliza al agente activo en esos casos, y al que mata en los que encierra el artículo 382 comentado no se le puede colocar, ello es obvio, en los artículos 23 y 25.

Y, además, en que momento se exime de responsabilidad al autor de un homicidio, conforme al tercer inciso del artículo 382? Posiblemente será en el auto calificador del sumario o investigación criminal, y aun en la sentencia definitiva si se probare lo pertinente para obtener la exención ya abierto el juicio.

— o —

En el C. P. de 1890 también es factible hallar la provocación aplicable al parricidio, de acuerdo con el artículo 618, relacionado con los artículos 604 y 605. Verdad es que la provocación se presenta en estos dos últimos artículos con un casuismo que suprimió el artículo 28 del C. P. de 1936.

— o —

Y de qué manera se reprime en el parricidio la participación de otras personas que concurren con el cónyuge o pariente asesino?

Desde luego es tarea fácil comprender que es muy distinta la situación del que ayuda a cometer un asesinato-parricidio, por acto principal o accesorio, de la del mismo asesino-parricida. Y por eso, doctrinariamente se ha despertado la duda de si la sanción de los parricidas debe o no extenderse a los que cooperan en el delito sin vínculo de matrimonio o de parentesco con la víctima.

“Existen dos criterios a este respecto, escribe J. Irureta Goyena. Molinier y Rauter, entre otros, creen que la pena del parricidio debe aplicarse también a los coautores o a los cómplices, aun cuando no estén ligados por parentesco alguno a la víctima. Fundan su opinión en los siguientes antecedentes: primero, en la indivisibilidad del delito; segundo, en que el cómplice o el coautor, si bien gramaticalmente no puede decirse que cometen un parricidio, la verdad es que ayudan y contribuyen a la ejecución de un parricidio y hacen, por consiguiente, posible la existencia del delito; en que la ley Pompeya *De parricidiis*, la primera ley, puede decirse, sobre esta forma agravada del homicidio, hacia extensiva a los cómplices y los coautores la pena establecida para el parricidio.

“A estos argumentos contestan los contrarios, entre los cuales se encuentra Carrara, con consideraciones que, en mi concepto, valen mucho más. Dice este insigne criminalista: repugna, en primer término, al sentido común lo mismo que al sentido jurídico, que al auxiliar de un delito se le imponga una pena mayor que la que correspondería aplicársele si en vez de haber colaborado simplemente en la ejecución de ese hecho, lo hubiera realizado por sí solo. Si el coautor de un parricidio o el cómplice de un parricidio comete el mismo delito sobre la misma persona, pero solo, sin ayudantes ni auxiliares, responde del atentado como simple homicida. Siendo así, cómo es posible que por la circunstancia de ayudar a que un hijo atente contra la vida del padre o a que un padre vierta la sangre del hijo, se transforme de homicida en parricida?

“Aduce también este criminalista, en apoyo de su tesis, que uno de los criterios que informan la gradación de la penalidad, se basa en la importancia del deber violado. Ahora bien, es evidente que no viola un deber de la misma naturaleza el sujeto que hace víctima de su agresión a un pariente, que el que contribuye a ese mismo delito no teniendo vínculos de sangre de ninguna especie con el muerto”.

Ninguno de los criterios que anteceden es capaz de resolver la cuestión, equitativa y científicamente.

Nuestro C. P. de 1890, con un empirismo desolador y un siste-

ma en extremo casuista y confuso, sienta las reglas de los artículos 22, 23, 24 y 25, con el fin de determinar quiénes son autores de un delito y quiénes son cómplices, auxiliadores o fautores y encubridores: manda que a los autores o coautores se les imponga una misma pena, y en el artículo 27 señala la *cantidad de castigo* que en cierta proporción descendente les cabe a los cómplices, auxiliadores y encubridores.

No permite, pues, el C. P. de 1890 una individualización científica del dolo y de la pena, ni da campo a la apreciación de circunstancias personales o materiales, que disminuyan o excluyan la responsabilidad de los partícipes en un delito, que agraven la sanción y que agraven o atenúen el hecho.

Y en los artículos 19, 20, 21 y 22 del C. P. de 1936, aquellas individualización y apreciación corresponden a propósitos que sí consultan la realidad de los hechos criminosos y punibles cometidos por dos o más personas.

Sea lo primero manifestar que, en un sentido amplio y doctrinal, los coautores materiales e intelectuales de un delito son cómplices, pues esta palabra abarca a quien quiera que haya *participado* en la comisión de un hecho violador de la ley penal. No sólo es cómplice el que participa con complicidad necesaria, sino, también, el que participa con complicidad secundaria.

Complicidad necesaria es la del artículo 19, y secundaria la del artículo 20.

Dice el artículo 19: "El que tome parte en la ejecución del hecho, o preste al autor o autores un auxilio o cooperación sin los cuales no habría podido cometerse, quedará sometido a la sanción establecida para el delito. En la misma sanción incurrirá el que determine a otro a cometerlo".

Dice el artículo 20: "El que de cualquier otro modo coopere a la ejecución del hecho o preste una ayuda posterior, cumpliendo promesas anteriores al mismo, incurrirá en la sanción correspondiente al delito, disminuída de una sexta parte a la mitad".

Y el artículo 21 dice: "Las circunstancias personales que disminuyan o excluyan la responsabilidad, no se tendrán en cuenta sino respecto del autor o del cómplice en quien concurran. Tampoco se tendrán en cuenta aquellas cuyo efecto sea agravar la sanción, a menos que hubieren sido conocidas por el partícipe; pero en este último caso podrá disminuirse tal agravación hasta en una sexta parte".

El artículo 22 lo dejo a un lado porque en nada concierne al asunto de que estoy tratando.

No se pierdan de vista los giros que emplean los artículos 19, 20 y 21: en el 19 y el 20, el partícipe necesario y el secundario quedan sujetos a la sanción establecida para el delito, disminuyéndole para el secundario de una sexta parte a la mitad. Y en el 21, inciso segundo, al partícipe se le podrá disminuir la agravación de pena para el otro, hasta en una sexta parte.

Pues bien, vuelvo a preguntar: de qué manera se reprime en el parricidio la participación de otra persona que concorra con el cónyuge o pariente asesino?

Pedro decide matar a su padre y se vale de la cooperación efectiva o principal o necesaria de Juan, y ambos matan al padre de Pedro. Si Juan ignoraba la circunstancia personal del parentesco de Pedro y su padre, circunstancia que agrava la sanción para Pedro, Juan no es parricida sino reo de un homicidio simple; pero si conocía Juan la circunstancia personal del parentesco de Pedro y su padre, a Juan se le impone la pena agravada que merece Pedro, disminuyendo la *agravación* hasta en una sexta parte.

HOMICIDIO SIN MOTIVO ALGUNO O POR MOTIVOS FUTILES

En el acta 179,, de 18 de mayo de 1935, la comisión de la reforma penal en Colombia estudió una fórmula de homicidio de los más agravados, redactada por los doctores Escallón y Lozano, en la cual se previó el hecho de quien con el propósito de matar ocasione la muerte a otro "sin motivo alguno o por motivos fútiles", particularidad que en el acta 180, de 20 de aquel mes y año, el doctor Cárdenas substituyó con la frase "por el solo impulso de brutal perversidad", expresión que no aceptó Lozano "pues le parece desprovista de sentido y no es sino una frase literaria, supuesto que la ciencia ha demostrado ya cuáles son las condiciones que hacen al hombre proclive al delito por tendencia orgánica, hipótesis que parece ser la que se quiere prever con aquella expresión. En su concepto, la idea que se trata de presentar puede indicarse así: "El que obra sin motivo alguno, o por motivos fútiles".

Y en el acta 181, de 21 de mayo de 1935, el doctor Cárdenas manifestó, entre otras cosas: "Y he descartado la circunstancia de agravación específica aceptada por los doctores Lozano y Escallón que dice "sin motivo alguno o por motivos fútiles", y la he substituído por la de "por el solo impulso de brutal perversidad", que estaba en la fórmula del doctor Escallón, porque la primera fórmula apenas puede ser consi-

titutiva de una agravante general que ya está prevista; la sola calidad del móvil con que se procede, el hecho de que a veces se desconozca ese móvil, apenas es un índice de mayor o menor peligrosidad, pero que no alcanza a tener la entidad suficiente como para que sirva de base de aplicación a la pena más alta que se establece en el proyecto".

Prevaleció, por mayoría, el concepto de "sin motivo alguno o por motivos fútiles", sobre el de "por el solo impulso de brutal perversidad", y así quedó en el proyecto que la comisión llevó al ministro de gobierno en 1935. El congreso de la República en 1936 suprimió el número 2o. del artículo 383 del proyecto ("Sin motivo alguno o por motivos fútiles") y adoptó, llamando asesinato al homicidio, la idea de Cárdenas en lo que concierne a la premeditación cuando a ésta la acompañan motivos innobles o bajos.

No se puso, sin embargo, como agravante general de todos los delitos la *falta de móvil*, sino el haber obrado por *motivos innobles o fútiles* (circunstancia 3a. del artículo 37 del C. P. de 1936), no resultando así muy precisa la noción de un homicidio que se perpetre cuando el sujeto careció de motivo para matar.

Y a pesar de la imprecisión de los términos hay quienes suponen que nunca el ser humano, de entendimiento no enfermo, procede absolutamente sin móvil o motivo, pues que cuando se dice que no hubo en realidad lo que sucede es que *no conocemos* el por qué del acto u omisión delictuosa.

— o —

Por el solo impulso de *brutal ferocidad* se caracteriza un homicidio que en la legislación penal uruguaya tiene pena de muerte.

Comulgo con la teoría de Cárdenas que quiso hacer figurar con la más alta penalidad el homicidio que se comete por el solo impulso de brutal perversidad, que no es mera literatura ni frase desprovista de sentido, como arguyó Lozano, porque el criterio de la defensa social débese aplicar con rigor mayor al hombre que mata *per libidine di sanguis* o *ad lasciviam*, que el que mata v. g. con sevicia. Más peligroso el primero que el segundo. Y no entiendo por qué la sevicia, que es la crueldad excesiva, haya de ser en un homicidio circunstancia que en sí sea más grave que el mencionado impulso de brutal perversidad, en sí sea más grave que el mencionado impulso de brutal perversidad, sentimiento éste, que, sin esfuerzo alguno de la conciencia, coloca al homicida que lo posee o que por él ejecutó el homicidio, en la categoría de la máxima peligrosidad intrínseca.

Menos malo habría sido que el congreso nacional de 1936, al expedir la Ley 95, el C. P. que principió a regir en Colombia el 1o. de julio de 1938, hubiera dejado el caso de matar sin motivo alguno o por motivos fútiles, como homicidio merecedor de la más grave penalidad.

Per libidine di sangue denominan los italianos el homicidio cometido por el solo impulso de brutal ferocidad, llamado antiguamente *ad lasciviam*, y es susceptible de ser entendido en una forma restringida o en una forma que sea un poco menos estrecha.

Sigue el primer criterio el profesor Irureta Goyena, para quien la característica de la agravante del homicidio por el solo impulso de brutal ferocidad descansa en la *absoluta carencia de motivos* para cometer el atentado, que se ejecuta "por odio a la humanidad, por lujuria de sangre, por andromanía, por vanidad, por espíritu de prepotencia. El homicidio en este caso debe tener su fin en sí mismo".

No admite Irureta Goyena, interpretando el concepto de los antiguos maestros italianos, que en el desarrollo de la idea del homicidio por el solo impulso de brutal ferocidad, quepa la naturaleza fútil del móvil ni la del motivo irracional, y así escribe que el que destruye una vida para apropiarse unos pocos centavos, para probar la calidad del arma, por sectarismo político o religioso en persona *indeterminada*, por *vendetta trasversale* que es matar a alguien por odio a otro, no incurre en homicidio *ad lasciviam* o *per libidine di sangue*, pues el motivo irracional o fútil siempre será un móvil que sustrae jurídicamente el hecho de la ferocidad brutal.

No patrocinan Manzini ni Puglia tan reducido criterio para el homicidio *ad lasciviam*, que también se presenta cuando los móviles son fútiles o son irracionales, demostrativos de la ferocidad del hombre.

Para Manzini el homicidio por sectarismo político o religioso es un homicidio por el solo impulso de brutal ferocidad.

Y para Puglia, que avanza más, el motivo fútil o extravagante abre campo a la agravación máxima de que hablo, y razona en el sentido de decir que la escueta ferocidad brutal, no acompañada por un motivo fútil, es signo de locura.

Ya les manifesté que la tesis que acojo en el homicidio *per libidine di sangue* o *ad lasciviam*, es la de la *moral insanity* de Carmignani, Lombroso y Ferri.

No me parece aconsejable el criterio restringido con que mira Irureta Goyena el homicidio por el solo impulso de brutal ferocidad. Ciertamente que matar a otro por odio al género humano, por exhi-

bición de valentía, por deseo impiadoso de sangre, porque sí, por *ver hacer gestos* que es la expresión feliz que en Antioquia se usa para hablar del homicidio con absoluta carencia de motivos, son los casos típicos de la agravante que Cárdenas quiso introducir al homicidio, agravante que en el proyecto de la Comisión figuró con la frase "Sin motivo alguno o por motivos fútiles" y que el congreso de la República suprimió al expedir el nuevo C. P.

Mas la sutileza excesiva de los juristas, de algunos juristas, no puede impedir la concepción de Puglia: que hay homicidio por el solo impulso de brutal ferocidad si el atentado se comete por un motivo fútil.

Matar a otro porque el muerto era conservador o liberal es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Matar a otro porque la víctima no era católica es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Matar a otro porque al juego perdió el homicida cinco centavos que le ganó la víctima es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Matar a otro porque la víctima no pudo o quiso pagarle al victimario cincuenta centavos que le debía, es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Matar a otro porque la víctima le pisó un pie al matador, es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Matar a otro porque en un *convite* de rocería la víctima le *cogió ventaja* al homicida, es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Y es homicidio por el solo impulso de brutal perversidad matar a otro porque la víctima en un baile no quiso *prestarle la pareja* al homicida.

Colmados están los anales de la criminalidad en Colombia de ocurrencias de homicidios iguales o semejantes a los ejemplos anteriores, y por eso no dejo de lamentar que el nuevo Código Penal no contenga, para aplicar la más alta penalidad, el caso del homicidio por el solo impulso de brutal perversidad que la comisión discutió por iniciativa del doctor Parmenio Cárdenas.

Dije que acojo la tesis de que quien mata *per libidine di sanguie* o *ad lasciviam*, sin motivo alguno o por motivos fútiles, es un *loco moral*.

Pero antes de continuar, necesito distinguir entre el que mata por motivos fútiles y el que mata por motivos innobles. Todo móvil

fútil es innoble, pero no todo móvil *innoble es fútil*. La venganza en el homicidio es motivo innoble y puede no ser fútil, según sea la causa determinante de tan malsana pasión.

Y sigo. Carmignani rechaza el homicidio *ad lasciviam* por dos principios: porque a la humanidad repugna su admisión, siendo el hecho tan contrario a la naturaleza, y porque si se cometiera un hecho *ad lasciviam* tal delito excluiría la normalidad del delincuente.

Que el homicidio por *lujuria de sangre* existe, nos lo prueban los anales de la criminalidad en todas las épocas y latitudes. Tan impropia acción no es ajena al hombre, pues el hombre, así como goza de la aptitud para realizar el "*Macte animo, sic itur ad astra*", de Estacio, es decir, lo más excelso, desgraciada y fatalmente también es capaz de hundirse en la pavorosa sima de las mayores inhumanidades.

Y ese colmo de perversidad feroz es cierto que no se le puede atribuir sino al loco moral.

La locura, en el loco común, "es la enfermedad y el naufragio de la inteligencia", dice Ferri; mas cuando no es la inteligencia la que se pierde por no haber *verdadero extravío patológico* total o parcial de la razón, el homicidio sin motivo alguna o por futilidad en los motivos impelentes, en medio de una aparente normalidad de la vida psíquica del homicida, nos ofrece la característica de la locura moral, del naufragio del sentido moral o social, especie de locura que no es sino el síntoma de una recóndita enfermedad de la mente.

El loco moral homicida se conduce siempre, aparte del momento en que mata porque sí o por cualquier motivo de poca o ninguna importancia, en la vida de relación del mismo modo que los hombres sanos de *espíritu y alma*; pero en el fondo de su psiquis lleva la instintiva tendencia criminal que de un momento a otro se desborda en el acto de matar *ad lasciviam*.

Y yo sé que Enrique Ferri no confunde la futilidad de motivos con la falta de razones para matar, diferenciando ambas cosas, mas uno y otro término, en el concepto de Puglia, que es el mío, también abren la puerta a la idea jurídica del homicidio por el solo impulso de brutal perversidad.

Y antes de olvidarlo, explico que creo en la diversidad psíquica del contenido de las palabras *espíritu y alma*, según Mauricio de Fleury. El espíritu es el intelecto; el alma el conjunto de lo afectivo. "Así, pues, Memoria, Imaginación y Juicio son las facultades del Espíritu. Actividad, Emotividad, Bondad, Veracidad y Codicia, son las facultades del Alma". La voluntad? La voluntad si no es un espe-

jismo, no es una facultad primitiva tampoco: "es un resultante, una mezcla, donde siempre se puede encontrar cada uno de sus componentes. La voluntad no es otra cosa que la concurrencia de nuestras disposiciones afectivas cuando tiene por objeto realizar un acto estimable" (de Fleury).

En el homicida instintivo es en donde se halla el tipo del loco moral, tipo excluido de las categorías del homicida pasional, de ocasión, por hábito y por locura o sea por "el que padece una enfermedad mental clínicamente especificada, o a quien afecta una condición neuro-psicopática que le coloca entre los enfermos mentales" (Ferri).

HOMICIDIO "PARA PREPARAR, FACILITAR O CONSUMAR OTRO DELITO".

Quedó igual esta fórmula del proyecto de 1935 en el C. P. de 1936, y ella contiene la figura del delito medio y del delito fin: el delito medio es el homicidio y el delito fin otro *cualquiera*. Y subrayo la frase última, porque hay Códigos, como el uruguayo, que reducen el delito fin a un hurto simple o agravado, o a un robo o una rapiña, adoptando así la antigua figura jurídica de *latrocinio*, que era el homicidio que se realizaba con el propósito de obtener algún lucro. Sin embargo, don Joaquín Escriche en su célebre diccionario razonado de legislación y jurisprudencia, afirma que *latrocinio* "propiamente y atendido el origen de esta palabra, es el robo, esto es, el acto o quizá el hábito de quitar a otros lo suyo abiertamente y a la fuerza", y cita, al efecto, el Digesto, colección de las decisiones del derecho romano, hecha por orden del emperador Justiniano.

También el Código Penal del Uruguay constriñe la realización del homicidio como medio, al *acto de cometer* el hurto, robo o rapiña, y a la hipótesis de *inmediatamente después* de perpetrado el hurto o el robo, no pudiendo ser *anterior* el homicidio, restricciones todas poco o nada científicas si se atiende a que siendo el homicidio un medio, en primer lugar la agravación no se borra porque el delito fin sea uno diverso de hurto o robo, y en segundo término, porque tampoco debe desaparecer dicha agravación cuando el homicidio es anterior al delito fin.

El maestro Irureta Goyena se entretiene en comentar las referidas restricciones que consigna el número 4o. del artículo 320 del C. P. uruguayo, que reza en su parte pertinente: "como medio para ejecutar uno de los delitos previstos en las secciones I y II del título XI,

en el acto de cometerlo o inmediatamente después....", y escribe: "Yo creo, en efecto, que, con arreglo a nuestro Código, para que exista el latrocinio, el homicidio tiene que ser anterior, o concomitante o posterior; pero si fuere anterior al hurto o al robo, entonces jurídicamente tenemos una concurrencia real de delitos, y el sujeto que ha violado dos leyes penales, la que defiende la vida y la que garantiza la propiedad, deberá responder como autor de dos delitos".

Ignoro, por no haber podido conseguir el texto íntegro del C. P. del Uruguay, con qué normas se reprime en ese país el concurso real de delitos, pero yo pregunto: el hecho de que el homicidio, medio, sea anterior al hurto o robo, fin, le quitará en esa legislación al homicidio, que así se ejecutara su carácter de agravado, e impedirá que, por haber un concurso real, se sancione el homicidio con la pena correspondiente, sin perjuicio de la que le quepa al reo por el delito fin de hurto o robo? Y el mismo concurso real no existirá también en el C. P. uruguayo, si el homicidio es concomitante con el hurto o robo, o posterior, para que los preceptos universales del derecho penal no se rompan en excepciones inadmisibles?

— o —

Formulo las dos preguntas anteriores porque en la legislación penal de Colombia, el C. P. de 1890 que rigió hasta el 30 de junio de 1938, el homicidio premeditado, que era asesinato al mediar una o varias de las circunstancias del artículo 586, atrás detalladas, se castigaba como tal asesinato junto con la represión del delito fin consumado, frustrado o intentado, obedeciendo al sistema de la acumulación de penas, que si eran de naturaleza diferente se convertía la de menor calidad en la mayor, según la proporción del artículo 133. E igual cosa pasaba cuando el homicidio, medio, no era premeditado y se ejecutaba con el fin de cometer otro delito cualquiera: concurso real que atraía las dos penas acumuladas, la del homicidio, medio, y la del otro delito, fin.

La nueva legislación penal colombiana que empezó su vida jurídica el 10. de julio de 1938, se vale de un sistema distinto; si se comete un homicidio para preparar, facilitar o consumir otro delito, lo que por sí solo es asesinato, el concurso real resultante es reprimible conforme al artículo 33: la pena del más grave aumentada hasta en otro tanto. Estatuye el artículo 33: "Al responsable de varios delitos cometidos separada o conjuntamente y que se juzguen en un mismo

proceso, se le aplicará la sanción establecida para el más grave, aumentada hasta en otro tanto.—Además de esta sanción, se aplicará como accesoria la relegación a una colonia agrícola penal por dos a diez años, si los delitos cometidos fueren cuatro o más y si la naturaleza y modalidades de los hechos ejecutados, los motivos determinantes, las condiciones personales y el género de vida llevado por el agente demostraren en éste una tendencia persistente al delito.—Las multas establecidas para cada uno de los delitos se aplicarán en todo caso junto con la pena señalada para el más grave, siempre que el total no exceda de cinco mil pesos”.

— o —

Por la redacción del numeral 4o. del artículo 320 del C. P. del Uruguay, compréndense fácilmente las dificultades para entenderlo y aplicarlo, en cuanto habla del homicidio como medio de perpetrar un hurto o un robo “en el acto de cometerlo o inmediatamente después”, y de allí las dos doctrinas de los juristas uruguayos: una que abarca tres contingencias, la del homicidio *anterior* como medio de llevar a cabo un hurto o un robo, la del homicidio, medio, en el momento del hurto o robo, y la del homicidio posterior al delito fin; y otra, que es la que adopta el maestro Irureta Goyena, consistente en el homicidio, medio, en el acto del hurto o robo, e inmediatamente después.

La primera interpretación parece la jurídica, aun cuando eso de la concomitancia sea una imaginación impropia de la realidad de las cosas, puesto que si el homicidio es medio para cometer un hurto o un robo, lógicamente precede el acto de matar al acto de apoderarse de lo ajeno, por más que el tiempo sea una pequeñísima fracción: siempre ha de ser anterior el hecho de matar al hecho de robar o hurtar.

— o —

El C. P. de Rusia (de la R. S. F. S. R., República socialista federativa de los soviets de Rusia), en su artículo 136, impone privación de la libertad hasta por diez años al homicidio intencional cometido “en vue de faciliter on de dissimuler un autre délit grave”

Y el artículo 366 del C. P. italiano, en su numeral 5o. consigna la agravante del homicidio, cuando es “per prepararare, facilitare o consumarse un altro reato ben che questo non sia avvento”, precepto idéntico al del numeral 3o. del artículo 363 del C. P. de Colombia, de 1936,

excepto en la última frase de aquél, "aunque éste no se haya perpetrado".

De modo que en el C. P. ruso el delito fin tiene que ser grave; en el uruguayo ha de ser hurto o robo, y en el italiano y el de Colombia puede ser *cualquier delito*, como lo era el asesinato en el C. P. colombiano de 1890 si se ejecutaba el homicidio "con el fin de cometer cualquiera otro delito".

El referido numeral 3o. del artículo 363 del C. P. de 1936 no se presta a ninguna confusión en lo que toca con el tiempo del homicidio-asesinato, medio: habrá de ser anterior al delito fin o en el acto de cometer éste. Anterior, si es para preparar o facilitar el delito fin, y en el momento del delito fin para consumarlo.

Y se desprende de los verbos *preparar* y *facilitar* la consecuencia de que no deja de ser asesinato el homicidio, en Colombia, cuando no se ha realizado el delito fin, circunstancia que expresamente asentó el Código italiano, quizá sin necesidad.

— o —

Consta en el acta 152, de 16 de marzo de 1935, de la comisión nacional de la reforma penal y penitenciaria en Colombia, que el doctor Rafael Escallón inició el debate sobre el delito de homicidio, y que presentó varios artículos, uno de los cuales, el 3o., imponía la pena de veinte a treinta años "al que intencionalmente cause la muerte de otro", si el hecho era cometido, según el número 6, "para preparar, facilitar o consumir otro delito que tenga señalada por lo menos pena de prisión y aunque aquél no se haya realizado".

La comisión acabó por suprimir, en el acta 182, de 22 de mayo de 1935, la limitación de pena para el delito fin y la perspectiva de no ejecución de éste.

— o —

HOMICIDIO "DESPUES DE HABER COMETIDO OTRO DELITO, PARA OCULTARLO, ASEGURAR SU PRODUCTO, SUPRIMIR LAS PRUEBAS O PROCURAR LA IMPUNIDAD DE LOS RESPONSABLES".

La fórmula de Escallón fue "Inmediatamente después de haber cometido otro delito para ocultarlo, para asegurar su producto o por no haber podido lograr el intento perseguido, o para suprimir huellas o las pruebas o procurar la impunidad de los responsables".

Escallón casi copió el número 6o. del artículo 366 del C. P. italiano: "Inmediatamente dopo aver commesso un altro reato per assicurarme il profitto o per non essersi potuto conseguire l'intento propositosi ovvero per ocultare il reato o sopprimerne le tracce o le prove o altrimenti per procurare l'impunitá a sé o ad altri".

Y dice el artículo 304 del C. P. francés: "Le meurtre emportera la peine de mort, lorsqu'il aura précédé, accompagné ou suivi un autre crime. Le meurtre emportera également la peine de mort, lorsqu'il aura en pour objet, soit de préparer, faciliter ou exécuter un delit, soit de favoriser le fuite ou d'assurer l'impunité des auteurs ou complices de ce délit...".

Hay que tener en cuenta, para entender por qué en el primer inciso del copiado artículo 304 se emplea la voz *crimen* y en el segundo la de *delito*, que el C. P. francés, lo mismo que otros, estatuye una división tripartita de las infracciones legales: *contravención* que se reprime con penas de policía; *delito* que se reprime con penas correccionales, y *crimen* que se sanciona con penas infamantes o aflictivas (artículo 1, disposiciones preliminares).

El C. P. uruguayo habla del homicidio "como medio para ejecutar uno de los delitos previstos en las secciones I y II del título XI, en el acto de cometerlo o inmediatamente después, para transportar la cosa sustraída, procurarse la impunidad o por no haber podido realizar el fin propuesto". (Número 4o. del artículo 320).

Nuestro C. P. de 1890 en la circunstancia 7a. de asesinato (artículo 586), consignaba esto: "Con el fin de cometer cualquiera otro delito, o con el de impedir que se estorbe o embarace la ejecución, o que se descubra o se detenga el delincuente, después de cometido".

Como se encabeza este capítulo adoptó la comisión en el proyecto y acogió el legislador en el C. P. colombiano de 1936, la circunstancia del número 4o. del artículo 383 del proyecto y del artículo 363 del Código, quitando el "inmediatamente" de la fórmula de Escallón y los conceptos de "por no haber podido lograr el propósito perseguido, o para suprimir huellas o las pruebas".

El adverbio *inmediatamente*, que significa *de un modo inmediato, luego, al instante, en seguida*, parece desempeñar un papel de suma importancia en la legislación penal de Italia y la del Uruguay, para distinguir y diferenciar el homicidio que se comete *algún tiempo* o *mucho tiempo después* de haber cometido *otro delito* conforme al C. P. italiano, o un hurto o robo o "rapiña" según el C. P. uruguayo.

Esa instantaneidad de dicho adverbio tomado al pie de la letra

repugna al sentido jurídico y al común y acarrea notorias tergiversaciones del fenómeno delictivo que contemplo, ya que en presencia de los fines que el delincuente se propone, el factor tiempo, la mayor o menor separación cronológica entre ambos hechos, su solución de continuidad, nada debiera valer en orden a restarle al acto de matar su específica agravación necesaria.

Supóngase, con la última parte del numeral 4o. del artículo 329 del C. P. del Uruguay, que, para transportar la cosa sustraída o para procurarse la impunidad, el ladrón le dé muerte a otro horas o días después del hurto o el robo. Y supóngase, con el número 6o. del artículo 366 del C. P. de Italia, que horas o días después de "un altro reato" el responsable cometa un homicidio para asegurar la utilidad de su delito anterior, o para ocultarlo o suprimir rastros o huellas o señales, o para buscar su impunidad o la de un compañero codeincuente.

Si A mata a B con una o varias de las referidas finalidades, no inmediatamente después del otro delito sino mucho después, entonces en los Códigos penales de Italia y el Uruguay ya no surge el *latrocinio* (denominación inexacta e impropia de la forma agravada de homicidio que estudio ahora), lo cual es simplemente un absurdo, todo por culpa del "inmediatamente después", sin duda mal interpretado.

Y que puede tener ocasión el homicidio horas o días y semanas y hasta meses después del otro delito, por los motivos y con los objetos expuestos, es punto innegable, y para demostrarlo no es preciso forzar la lógica de los acontecimientos humanos.

Y van ejemplos: 1o. A robó o hurtó en la casa de B e ignoraba que C. había sido testigo del hecho: eso lo sabe A algunos días más tarde, cuando aun no ha declarado C en la investigación, y para procurarse la impunidad o suprimir la prueba resuelve darle muerte al testigo, a quien mata efectivamente; 2o. A, para destruir una huella o una probanza contra él mata a una mujer que violó días antes, cuando la ofendida se dispone a denunciar el delito de que fue víctima; y 3o. A, que dejó oculto en algún sitio el fruto de un robo o un hurto, vuelve para transportar las cosas y asegurar así el provecho del hurto o del robo, y ejecuta un homicidio en la persona que trata de oponerse a ello.

Podrían multiplicarse los ejemplos, sin echar mano de fantasías.

Pues nuestro Código Penal de 1936, por fortuna en vigencia desde el 1o. de julio de 1938, eliminó con admirable criterio los estorbos aberrantes que a uno le salen al paso con las legislaciones italiana y

uruguayo sobre el particular, estorbos que se hubieran presentado si se acoge la primitiva fórmula del doctor Escallón.

"Después de haber cometido otro delito, para ocultarlo, asegurar su producto, suprimir las pruebas o procurar la impunidad de los responsables", es el numeral 4o. del artículo 363 del C. P. de 1936, caso de asesinato, que soluciona todo problema.

"Después de haber cometido otro delito", no reduce el tiempo a la instantaneidad del homicidio-asesinato, frente al otro delito, deja campo al transcurso del tiempo, siempre que las finalidades sean aquéllas, y no recorta o no limita la naturaleza del hecho anterior delictuoso y punible.

"Para ocultarlo" es frase o idea acorde con el texto italiano "per occultare il reato", como acorde con ese texto es el "asegurar el producto" (assicurarne il profitto) y el "suprimir las pruebas" (sopprimerne le tracce o le prove) y el "procurar la impunidad de los responsables" (procurare l'impunità a sé o ad altri).

El texto uruguayo no toca sino con la impunidad personal del que mata por haber robado o hurtado, sin extender el principio al que mata para procurar la impunidad del cómplice.

Y es de advertir que se descartó en la ley colombiana lo de "por no haber podido realizar el fin propuesto" que trae el C. P. uruguayo, o lo de "per non essersi potuto conseguire l'intento propostosi", detalle que sí debió quedar en el C. P. de 1936. Dice Irureta Goyena: "En este caso no se trata de una venganza; se trata del despecho natural ante el fracaso del atentado cometido. Un sujeto se propone robar a otro creyéndolo inmensamente rico, poseedor, por ejemplo, de una caja de caudales bien repleta. Entra en acción y constata que el sujeto no tiene nada y que su caja está vacía. Entonces, influido por el despecho, lleno de cólera por haberse deslizado por una pendiente que lo conduce a la cárcel sin resultado ninguno, mata al sujeto a quien se proponía puramente perjudicar en sus intereses".

"Asegurar el producto" es giro que implica, y no más, un delito contra la propiedad, giro que encierra la locución del texto uruguayo "para transportar la cosa sustraída", pues es obvio que en muchos hurtos y robos y estafas y abusos de confianza, etc., la manera de asegurar el ladrón-asesino el producto es transportando la cosa que quitó.

AUGUSTO RESTREPO G.

RESPONSABILIDAD CIVIL EXTRACONTRACTUAL

Si fuéramos a tratar de la Responsabilidad Civil únicamente nos podríamos atener hasta cierto punto a los preceptos de nuestro Código Civil en su libro 4o. que trata "DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL Y DE LOS CONTRATOS".

El artículo 1494 dice: "Las obligaciones nacen, ya del concurso de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos y convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasi-contratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia".

Más adelante el artículo 1502 establece los requisitos que se necesitan para que las personas puedan obligarse por actos o declaraciones de voluntad y nos dice: ". . . . 1o. que sea legalmente capaz; 2o. que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3o. que recaiga sobre objeto lícito; 4o. que tenga una causa lícita.

Además puede decirse que las obligaciones nacen: de un acto jurídico, de un acto lícito, de la ley o del enriquecimiento sin causa.

Pero en este estudio no veremos nada en concreto sobre la responsabilidad Civil Contractual. Nos proponemos seguir un estudio un poco aparte y nos sirve para tratar el tema que encabeza

estas páginas las conferencias que en el mes de Julio, de 1938 nos dictara el doctor Bernardo Echeverría.

Se nos habló en esas clases de la diferencia entre la Culpa Penal y la Culpa Civil, entre la objetiva y la subjetiva; nos habló del daño moral y del daño material. (Del precio vil y del pretium doloris). De la imposibilidad de la exención de la Culpa Grave, ya que nuestro Código Civil no permite de manera ninguna eximirse del dolo futuro. Nos habló de la evolución de la Noción Jurídica de la Culpa. Del abuso del Derecho, de su evolución. De la Teoría de las Culpas Negativas. Presunciones de Culpa y de las Presunciones de Responsabilidad. Criticó algunas de ellas. Trató también de la Teoría del Riesgo Creado.

Cualquier punto de los enunciados podría ser suficiente para hacer una monografía completa y de allí que sólo me tome la libertad de enumerar los temas tratados en las clases.

Puede decirse que el tema sea nuevo?. Para contestar esta pregunta debemos estudiar lo que se entiende por Responsabilidad Civil Extracontractual.

Pero veamos primero lo de la Noción de Culpa. Desde el tiempo de los Romanos nos viene esa idea, ya que entre sus normas de Derecho se consagraba con el nombre de **CULPA AQUILIANA**. Es verdad que allí esa idea de culpa era una noción casuística, y para mejor decirlo, era hasta cierto punto personalista, pero no por ello deja de tener gran importancia. Podemos remontarnos a tiempos anteriores y nos encontramos con aquella famosa ley de todos conocida o al menos de la cual todos hemos oído hablar; **LA LEY DEL TALION**, cuyas fórmulas son vengativas; de esa manera ellos establecían la reparación de los perjuicios, la indemnización.

Como vemos la noción de Culpa es muy antigua, pero no debemos perder de vista que esa noción ha evolucionado y ya no se tiene ese concepto personalista y vengativo de su origen, en lo que hace relación a las indemnizaciones.

En la Edad Media también fue estudiada la cuestión de la Culpa, para los efectos de la indemnización, pues ella mereció especial cuidado por parte de los Canonistas, sólo que del concepto de ellos, están separadas las nuevas concepciones, ya que los Canonistas miraban la cuestión desde el punto de vista de la caridad, y hoy se mira desde el punto de vista de la justicia social.

El Código Civil Francés consagra la idea o la noción de Culpa, en cinco de sus artículos, del 1382 en adelante.

Al estudiar nosotros la evolución del concepto de Culpa, fuerza es que confesemos que no podemos ni debemos separarnos de las teorías francesas y ello principalmente: Porque siendo nuestro Código una copia más o menos aumentada del Código Civil Francés, tiene necesariamente que seguirle en su desenvolvimiento y en su acompasamiento con las nuevas necesidades y con las nuevas creaciones jurídicas. Además es lógico que una nación nueva no esté al tanto de los adelantos modernos; que no tenga la suficiente preparación para implantar normas completamente nuevas sin que sea necesario calcar las de otros países más adelantados. En la vida es común que el joven aprenda del hombre adulto o maduro y no es otra cosa lo que sucede en las diversas actividades de las entidades y de allí que nosotros sigamos más o menos muy de cerca las enseñanzas de las Escuelas Francesas.

De suerte que asidos a las nuevas teorías francesas estudiaremos la evolución del Derecho Civil en lo referente a la Responsabilidad ocasionada por daños a otros, bien sea que exista culpa o que tengamos que ir hasta la Teoría del Riesgo Creado.

Dijimos que la noción de la culpa es muy antigua, ya que se conoce desde tiempos remotísimos.

Entonces, de dónde la novedad actual? Veamos: El Código Francés expedido el año de 1804, es un Código que quiso desprenderse de todo el espíritu religioso que tenía la legislación anterior; en su redacción hubo espíritus alejados completamente de la idea o noción de religiosidad, en lo que atañe a la justicia, y de allí que ésto haya sido probablemente uno de los fundamentos para que muchos de los preceptos relativos a la materia o tema que nos ocupa, hayan sido suprimidos. Pero entrando de lleno a la cuestión, vemos cómo la Humanidad llegó a un estado de cosas no soñado siquiera por aquellos legisladores. Las nuevas necesidades se multiplicaron y dificultaron la vida haciéndola demasiado peligrosa. La inseguridad para la integridad corporal y de nuestros bienes, hizo pensar al hombre en un cambio de rumbo, en una concepción más amplia de la vida. Y cómo se ha llevado a cabo esta evolución? Acaso por medio de la nueva legislación? En término general podemos decir que no se ha legislado sobre estas nuevas necesidades. Es verdad que han aparecido algunas leyes sobre legislación social,

sobre todo las referentes a seguros colectivos en las fábricas y talleres, y en general en las empresas. Pero no es ésto lo principal en la evolución.

El puesto de avanzada en estas nuevas conquistas, corresponde a los Juristas, especialmente a los franceses y a los belgas, sin notablemente al desarrollo de la nueva idea de los derechos o responsabilidades. Y ello debe ser así, toda vez que al legislar sólo sobre los accidentes que hemos nombrado, nos quedaría por fuera la mayor parte del mundo del maquinismo que es la principal causa de los múltiples accidentes. El automóvil, los ferrocarriles, las máquinas de vapor, la navegación aérea y tantos otros progresos de la técnica moderna.

Dando un vuelco a las instituciones, que si es verdad que consagraban la culpa, aunque de un modo ilusorio, toda vez que hacían pesar la carga de la prueba sobre quienes alegaban la culpa, surgió un nuevo concepto de la prueba. Ilusoria por ser esta prueba muy difícil, casi imposible, toda vez que la prueba presenta muchos inconvenientes y es una de las tareas más difíciles del abogado; quien sepa probar puede estar seguro del triunfo, pues como los romanos decían. "Dadme los hechos y te daré el derecho". Además, sin que sea socialismo, podemos decir que las víctimas de los accidentes son generalmente gentes pobres que no disponen de medios para hacer efectivos sus derechos toda vez que la miseria los obliga a desistir ante los primeros obstáculos que se les presentan. En cambio el agente causante o activo es pudiente y siempre empleará con eficiencia, medios de defensa.

Pero los juristas encontraron modo de implantar las nuevas teorías en los artículos 1.382, 1.383, 1.384, 1.385, 1.386, del Código Francés que como hemos dicho tiene gran importancia para nosotros toda vez que el nuestro es una copia con ligeras modificaciones de ese Código. Esos artículos están estampados en nuestra legislación en el Título 34 que hemos mencionado y que comprenden de los artículos 2.341 a 2.360, que estudiaremos detenidamente más adelante.

Siendo el tema que nos ocupa bastante complicado y de mucha extensión, fuerza es que nos tracemos un derrotero y nos concretemos a algún punto; y de ahí, que nos limitemos a estudiar la Res-

ponsabilidad Civil Extracontractual, desde el punto de vista de la Culpa y del Riesgo.

Hemos dicho que el concepto de culpa existió de una manera negativa, ya que por aquello de la carga de la prueba, se hacía imposible a la víctima, conseguir la reparación del daño que le había sido ocasionado; y este punto fué lo que dió realce a las nuevas teorías.

Basados en los artículos indicados del Código Civil Francés, los Juristas franceses establecieron una presunción en favor de la víctima y dejaron la carga de la prueba al agente activo o causante del daño, ya que no faltarían motivos para eximirse éste de responsabilidad, si tuviese que probar la víctima su derecho a ser indemnizada. Así: Un empresario siempre podría salir libre, toda vez que el obrero que hubiese sufrido un accidente, se vería imposibilitado para probar que se debió a causas provenientes de su trabajo. Nunca habrá testigos que puedan aseverar claramente el derecho de la víctima, y de esa manera no podríamos probar la culpa de la Empresa y tendríamos que entablar la acción por el riesgo. Hablaremos primeramente de la culpa y para ello nos servirá el artículo 1.384 que fue el que sirvió de base a los Franceses en las nuevas conquistas jurídicas y el cual corresponde al 2.356 de nuestro Código Civil y mediante cuya interpretación, en algunos casos la víctima de la culpa delictual o cuasi-delictual, no está obligada a la prueba de la culpa.

Veamos primeramente algo sobre lo que es la culpa o la manera como se la define. Entre las muchas definiciones que tenemos de ella, podemos dar la siguiente: "la culpa es una violación de una obligación preexistente". Esta definición que es bastante precisa, nos sirve únicamente cuando la obligación existe por parte del demandado, una obligación que ha dejado de cumplir. Otros autores, como Emmanuel Levy, nos dan otras definiciones: la de este autor es como cierto consejo pues nos dice que hay culpa "Cuando la confianza legítima es engañada".

Sin embargo, la mejor de las definiciones que sobre la culpa se ha dado es la de Geny completada admirablemente por los hermanos Mazeaud. Para éstos, no hay nada de la definición anterior, es decir, de conciencia engañada, de errores de conducta, ni atentados a los derechos ajenos; ellos definen diciendo que hay culpa o que es culpa "Un error de conducta en que no habría incurrido una



persona prudente y diligente, colocada en las mismas condiciones o circunstancias externas en que obró el autor del daño". Esta definición tampoco es perfecta en el sentido propio de la significación, sobre todo si se trata en el campo penal, pero como en el presente estudio, no nos interesan las cuestiones penales que son de una gran importancia en la vida actual, sino únicamente las civiles, tomámos en la definición al tipo abstracto o ideal, con el cual debemos de comparar los actos del sujeto que cometa la culpa. La definición es analizable desde el punto de vista civil, sin tener en cuenta lo que el Nuevo Código Penal Colombiano llama "Estado Psico-Físico" y que los autores discriminan detenidamente en el estudio de la Psicología y de la Fisiología, y de allí que hagamos el estudio para el caso civil en abstracto, para los efectos de las indemnizaciones civiles y no para la imposición de penas corporales. Esto en cuanto dice relación al ERROR DE CONDUCTA.

La segunda parte del estudio de la definición de culpa es quizás la más delicada, por dejar al Juez amplio lugar de apreciación de lo que se sigue, que pueda tener graves repercusiones. Nos dice esta parte de la definición: EN QUE NO HUBIESE INCURRIDO UN HOMBRE PRUDENTE Y DILIGENTE. Pues cómo saber o encontrar ese tipo abstracto para establecer la comparación que se nos hace necesaria? Esto se resolverá precisamente en consonancia con las nuevas necesidades de la vida que irán diciendo cuáles serán, con el correr de los días esos cuidados, cual será la diligencia que deben emplear los hombres para ser como los PRUDENTES Y DILIGENTES; será necesario usar de mayor prudencia por ejemplo, en los grandes centros con respecto al uso de las vías públicas, que en los lugares poco poblados y sin ningún tránsito.

Este punto segundo es fundamental en lo que hace referencia a la evolución de la RESPONSABILIDAD, que es uno de los principales puntos a que se refiere nuestro estudio.

La tercera parte de la definición que nos dan los hermanos Mazeaud dice; "COLOCADO EN LAS MISMAS CONDICIONES O CIRCUNSTANCIAS EXTERNAS". Es también muy importante, porque el juez tendría que colocar al individuo que ha sufrido o sea el agente pasivo en las mismas condiciones en que se hubiese ejecutado el acto, en la persona del tipo abstracto, y ver y sacar las consecuencias que hubiesen resultado a ese tipo ejemplo y compararlas con los resultados, del que ha sufrido el daño. En este E-

gero análisis, he estudiado como lo dije con anterioridad, la pura cuestión civil, bastante diferente de la cuestión penal, toda vez que en lo penal, una de las cuestiones de mayor importancia es la de la intención.

Hoy casi todas las naciones que han legislado y codificado en materia civil, han tenido muy en cuenta la cuestión actual de la culpa; de ello nos da ejemplo el Código Alemán cuando dice. "El ejercicio de un derecho no está permitido, cuando no pueda tener otro fin que el de causar perjuicio a otro". Mira esta legislación, una intención aberrante de causar perjuicio, de ser malvado.

El Código Civil Suizo expedido en el año de 1904, es el primero que le da una colocación preferente entre las disposiciones de carácter general y le asigna el 2o. artículo, el cual reza así: "Cuando uno está obligado a ejercer sus derechos y ejecutar sus obligaciones según las reglas de la buena fe. El abuso manifiesto de un derecho no está protegido por la ley".

El Código Ruso le dá todavía mayor preferencia a la cuestión y su artículo 1o. dice: "Los derechos Civiles están protegidos por la ley, salvo en aquellos casos en que sean ejercidos en sentido contrario a su destinación económica y social".

Todos los Código modernos tienen pues, establecidos estos principios, y los han aceptado, menos en Colombia en donde todavía se piensa con Planiol. "El derecho cesa en donde el abuso comienza y no puede haber uso abusivo de un derecho cualquiera, por la razón irrefutable de que un solo y mismo acto no puede ser a la vez conforme al derecho y contrario al derecho..." Pero nos hemos salido del campo de nuestro estudio, toda vez que veníamos tratando de la Culpa? Nó, veremos cómo lo que se relaciona con el tema del Abuso del Derecho, tiene íntima relación con la Culpa ya que la una es el género y el otro la especie. Y siendo de gran actualidad también el tema del Abuso del Derecho, debemos de consagrarle unos pocos momentos, para siquiera conocer su existencia. (El Abuso del Derecho es una especie de culpa).

Sobre este punto del Abuso del Derecho, se han dividido los tratadistas en dos escuelas: la encabezada por Ripert y conocida con el nombre de ESCUELA INTENCIONAL, la cual tiene en cuenta la intención de causar daño a otro, de causar perjuicio, y la encabezada a su vez por otro no menos notable tratadista, Josserand, la cual es conocida con el nombre de ESCUELA FUNCIO-

NAL; en esta el autor toma el derecho como una cosa llamada a desempeñar una función social, y sólo cuando se tiene intención de salirse de ese cauce legal o mejor dicho, cuando no se encarna bajo las miras de conseguir ese resultado bien sea en el campo de lo económico o de lo social, es cuando aparece la figura que hemos llamado abuso del Derecho.

Creo que esta última escuela de Josserand es la más conveniente en el momento que vivimos; ella responde mejor que la Intencional y se adapta mejor al ritmo de la Evolución Social y Civil. (Digo y repito, que esto en el campo del Derecho Civil, pues como lo sabemos, en el campo penal puede tener una gran diferencia de apreciación la cuestión de que nos venimos ocupando).

Nos dice Ripert: "Para averiguar cuándo hay lugar a indemnización, debemos tener muy en cuenta si de parte del titular del Derecho hubo un interés serio y legítimo cuando lo ejercitó. Si faltó ese interés serio y legítimo, se puede decir que hubo intención de dañar y que consecuencialmente resulta el Abuso del Derecho".

Josserand, como lo hemos dicho, no se contenta con la sola intención; muchas veces al ejercitar un derecho, puede tenerse una intención buena, de carácter secundario y esta intención secundaria, no puede servirnos. Debe tenerse en cuenta la función o misión que el ejercicio del Derecho debe llenar en la vida social. El Derecho tiene dos fases, una subjetiva y otra objetiva, que necesariamente tiene que llenar.

Veamos también lo relativo a los vínculos que existen entre la Moral y el Derecho. Es innegable la gran influencia que tiene el campo moral en el campo legal. Todos los pueblos del orbe miran ciertos hechos como malos, y otros hechos por el contrario se miran siempre y en todas partes como justos y dignos de practicarse por todos los hombres. La noción del bien y del mal, viene desde los tiempos del Paraíso; esa noción se remonta hasta el principio de la humanidad. Y qué sino la consagración de lo que se ha mirado como bueno y provechoso y la condenación o reprobación de los hechos mirados como malos, ha de ser el Derecho.

Es necesario tener sí en cuenta, que en estas materias no se ha de llegar al fanatismo religioso, a los extremos; cuanto más prudente se sea en estas materias, mejores resultados se obtendrán.

Es pues conveniente tener en cuenta las relaciones de la Moral con el Derecho, y ello nos conducirá muchas veces sin escrúpulo

los a conocer cuándo nos salimos del Derecho, cuándo nos extralimitamos en nuestros Derechos.

Fuera pues del criterio económico, del criterio social que es importantísimo en la culpa, en los modos o medios empleados y de la intención a la cual dá Ripert tanta importancia, debemos tener en cuenta, otros elementos no menos importantes. La doctrina sobre el abuso del Derecho ha tenido aplicación práctica en nuestro medio y dá cabida a ese principio, según el concepto de distinguidos juristas colombianos, la Ley 153 del año de 1887. Esta ley en sus artículos 4o. y 8o. consagra principios fundamentales, sagrados por así decirlo. Véamoslos someramente. Dice el artículo 4o.: "Dentro de la equidad natural y la doctrina constitucional, la crítica y la hermenéutica servirán para fijar el pensamiento del legislador y aclarar o armonizar disposiciones oscuras o incongruentes". Se advierte muy claramente la intención que tuvo el legislador de que se aclararan las leyes que pudiesen ser oscuras o incongruentes, condicionando el criterio del Juez, tan sólo por la equidad, y como la teoría del Abuso del Derecho está precisamente basada en la equidad, no puede ser más claro, más lógico, más diáfano, el mandato imperativo del legislador colombiano. (Ese concepto de equidad nos dá como una idea del precepto moral. Hago esta observación sólo por el concepto que dí anteriormente).

De suerte que si la Teoría del Abuso del Derecho formulada por Saleilles y por Josserand, tiene acogida en Francia a pesar de no estar permitida expresamente por el legislador y de los rudos ataques de que fue víctima en sus principios, y la cual sólo se funda en las necesidades que ha creado la vida actual, muy distinta a la en que les tocó actuar a esos legisladores, bien puede decirse, que podríamos también nosotros llegar a aceptar esta nueva teoría.

Los ejemplos prácticos de esta teoría podrían ser innumerables, ya que constantemente se nos presentan casos en los cuales tendría aplicación.

Entre nosotros existe un caso de aplicación, caso ocurrido en el Tribunal de Bogotá; actuó como magistrado ponente el doctor Gabriel Rodríguez. Creo que sea el único caso en Colombia de tal aplicación. Fuerza es confesar que en favor de todas las nuevas teorías del Derecho moderno, se han pronunciado los distinguidos Juristas Colombianos, Eduardo Zuleta Angel y Antonio Rocha, quienes quisieron implantar estas doctrinas que ya las nuevas ge-

neraciones, acogerán como ejemplo de estos exponentes del foro colombiano. Sólo que hasta el presente entre nosotros ha sido un imposible por así decirlo poder adquirir algunos conocimientos, dado nuestro atraso, justificado por la carencia de comentaristas, por la pereza, y por el alto costo de las pocas obras francesas que llegan al país lo cual hace que estas materias sean conocidas sólo para unos cuantos devotos. Hoy parece que ya el mismo gobierno nacional se ha dado cuenta de la necesidad de acomodar la vida a las nuevas necesidades sociales y una prueba clara de ello encontramos en la circular que hace pocos días diera el señor Ministro de Gobierno Dr. Carlos Lozano y Lozano uno de los abanderados de la nueva generación, y quien merece el apoyo decidido de todos los profesionales.

Para la cuestión del Abuso del Derecho, debemos de tener también en cuenta entre nosotros, ciertas disposiciones legales tales como el artículo 1167, que por decirlo así, castiga la intención de defraudar, y lo cual no es más que una consagración de aquel principio antiguo: "Quae in fraudem creditorum". Se ve en esta disposición la intención del legislador de castigar la mala fe, el fraude. También nos da ejemplo de ésto una ley de 1900 por la cual se obliga al que, teniendo en mira sólo el perjuicio del acreedor, retarda sin motivo el pago. Debe de tenerse en cuenta la buena o mala fe de las personas con quienes se ha contratado.

Ejemplos de Abuso del Derecho. Si debo \$ 1.000 con dos años de plazo, y sin que se me haya cumplido el plazo, veo que no necesito de ese dinero, y que en cambio mi acreedor está en una situación muy precaria que hace necesario el pago, pues de no recibirlo caerá necesariamente en quiebra, debo de verificar el pago, pues hay hasta cierto punto un Abuso del Derecho, cual es el de que yo pueda retener ese dinero hasta el vencimiento del plazo, perjudicando así a mi acreedor, sin beneficio para mí.

Otro ejemplo de Abuso del Derecho nos lo dan los autores franceses, y es el siguiente: "Un individuo tiene un lote de terreno al pié de un aeródromo, del cual salen aviones. Este sujeto movido por la negativa de la empresa de navegación aérea de comprarle el lote de terreno a causa del precio demasiado alto, se dió a la tarea de levantar a gran altura algunos obstáculos y puso unas puntas de acero con el fin de despedazar las naves para que cayeran". En este caso la empresa demandó al vecino basada en el Abuso de

su Derecho, y éste fue condenado apoyándose los tribunales en la misma teoría.

Podrá decirse que el Abuso del Derecho está separado de la culpa? En esta cuestión se han dividido los autores, unos quieren que sea independiente y otros por el contrario hacen depender el abuso del derecho de la Noción de Culpa. Estudiando los vicios del consentimiento, podemos llegar a la conclusión de que debe haber tal separación entre la Culpa y el Abuso del Derecho. La noción de Culpa es la que ha venido a resolver los grandes problemas que se han presentado en los vastos campos sociales del Derecho.

Nuestro Código Civil habla de tres especies o clases de culpa, a saber: Grave, Leve y Levisima. Y nos dá explicaciones de cada una de ellas. Dice que es Culpa grave, la que se comete al no manejar los negocios ajenos, con aquel cuidado que aún las personas negligentes, o poco prudentes suelen emplear en sus negocios propios y equipara esta culpa al Dolo, que como sabemos es la intención de dañar a otra persona o a su propiedad.

La Culpa Leve que es aquella en la cual falta el cuidado que los hombres emplean común y corrientemente en todos sus negocios. Se comete esta culpa, cuando el individuo no se porta como "un buen padre de familia".

Culpa Levisima es aquella que se comete cuando en la ejecución del hecho no se emplea la diligencia o el cuidado que un hombre juicioso, emplea en la administración de sus negocios importantes.

Hemos visto lo que nuestro Código Civil entiende por culpa y es necesario que volvamos al Capítulo 34 de nuestro mismo Código, para que veamos cómo y por quiénes se puede cometer culpa y quiénes deben ser los responsables por culpa.

El principio general de la Responsabilidad Civil Extracontractual está consagrado por nuestro Código Civil en los artículos 2341 y 2345 los cuales equivalen a los artículos 1383 y 1384 de C. C. F.

2o. — Responsabilidad por el hecho de otros que se encuentran bajo nuestra guarda o cuidado. Corresponden a esta noción de culpa los artículos 2346 y 2349 de nuestro Código Civil los cuales equivalen al artículo 1384 del Código Civil Francés. No sin hacer notar que en estos artículos existen unas diferencias casi fundamentales y que en la explicación y en la práctica nos darán campo para separarnos de las teorías francesas, ya que estas diferencias llegan hasta ser fundamentales.

El artículo del Código Francés agrega la frase: "y de las cosas que uno tiene bajo su cuidado".

El artículo 2348, ya nos dará campo a explicaciones especiales, toda vez que agrega algo fundamental fuera de la doble presunción que a causa del 2347, se establece en contra de los padres.

3o. — Responsabilidad ocasionada por los edificios o sea la de los artículos 2350 y 2351 del C. C. Colombiano que a su turno corresponden al artículo 1386 del C. C. Francés.

4o. — Artículos correspondientes a los daños causados por animales: 2353 y 2354 del C. C. Colombiano., correspondientes al 1385 del C. C. Francés.

5o. — El artículo 2385, establece el principio de responsabilidad por daños ocasionados por objetos que caen de la parte superior de un edificio. Este artículo no tiene otro correspondiente en el C. C. F. Debe de advertirse que existió en el Derecho Romano.

6o. — Artículo 2356 que es un principio general del C. C. Colombiano y que es fundamental. Este artículo tampoco existe en el C. C. Francés.

7o. — El artículo 2357 que tiene importancia, toda vez que nos habla de un motivo que pueda dar lugar a una indemnización, a pesar de que la víctima se exponga al daño.

Al admitir como hemos admitido, que existe una presunción de que el causante o responsable de una culpa debe probar que no ha existido esa culpa, y aun admitimos que la víctima de un accidente o de un hecho, que llama nuestro código, no tiene más que demandar el pago de los perjuicios que ese hecho le ha ocasionado, y que es el demandado quien tiene que entrar a desvanecer esa presunción de culpa que sobre él pesa, y que sólo se le ha admitido la no responsabilidad cuando ha existido fuerza mayor o caso fortuito, y también lo que se llama culpa por parte de la víctima a pesar de que sobre este punto tendremos que valorar las culpas para equilibrarlas y ver si todavía a pesar de que por parte de la víctima haya existido culpa, pueda entablarse acción para el pago de perjuicios, toda vez que resulte que ha sido mayor la culpa, del demandado que la de la víctima.

Qué se entiende por fuerza mayor o caso fortuito? Nuestro Código Civil nos da una definición en la ley 95 de 1890 y nos dice que es aquello imprevisto a que no se puede resistir, dándonos algunos ejemplos. Ejemplos que no es del caso nombrar toda

vez que en esos ejemplos puede que no haya fuerza mayor o caso fortuito. Para que exista fuerza mayor o caso fortuito es necesario que el hecho no pueda ser imputable a la persona que lo alega para eximirse de la responsabilidad que del hecho se le deduce o acarrea. Muchos incendios pueden ser imputables a las personas que alegan caso fortuito, debido principalmente a descuidos, por ejemplo: quien arroje un fósforo encendido, y cause un incendio, no podrá alegar caso fortuito ya que será plenamente responsable por su descuido. Esto constituye una culpa y si ha habido culpa, mal podrá alegarse fuerza mayor o caso fortuito. Que sea imprevisible es decir, que no se hayan presentado síntomas que hiciesen previsible el hecho causante de los perjuicios. Y que no se pueda resistir. Son pues cuatro los caracteres constitutivos o distintivos de la fuerza mayor o del caso fortuito.

Hemos admitido que cuando existe fuerza mayor o caso fortuito no hay lugar al pago de perjuicios a la víctima. Veamos ahora si hay lugar al pago de perjuicios, cuando la víctima ha tenido culpa también en el hecho que dá origen al pago de la indemnización. En este caso debe tenerse en cuenta lo que dijimos anteriormente: la valoración de la culpa. Y podemos saber si fue mayor la culpa del que causó el daño o de la víctima, previa esta valoración y si podrá pedirse indemnización.

Puede ocurrir que una culpa pueda ser el resultado de la actividad de varias personas y que resulta de tal manera que si alguna de ellas hubiese faltado no habría resultado culpa; en este caso todos son solidariamente responsables.

Cuando además de la fuerza mayor o del caso fortuito hay una culpa se debe responder del daño que resulte.

También hay otra cuestión importante en esto de las culpas y es aquello de las culpas inmediatas y de las mediatas. Las primeras son aquellas en que hay una solución de continuidad entre los hechos culposos y el daño sufrido por la víctima. Este caso es muy claro y no se presta a confusiones en la vida, pues la víctima debe ser indemnizada por el total de los daños que haya sufrido. Pero no así en el segundo caso, es decir, cuando entre los hechos del demandado por perjuicios y el demandante o víctima han existido hechos que a su vez han podido dar origen al nacimiento de nuevas culpas. En este caso se deja gran libertad de apreciación al juez, lo cual es muy necesario, toda vez que pueden existir múltiples cau-

sas que será preciso tener en cuenta.

Debemos de tener presente que lo expuesto se refiere a las personas en las cuales hay concordancia entre sus ideas y discernimiento en las mismas.

Réstanos hablar de los locos, de los dementes, de los ebrios y de los menores de diez años.

Siempre se había admitido que los locos eran incapaces de cometer culpa; en un principio se les excluía de la responsabilidad civil y de la penal, y más tarde, sólo de esta última. Hoy ya, en lo que hace relación a la culpa civil, los locos son responsables de los daños que cometen, y aun en el caso de que estén bajo guarda o cuidado deben de responder con sus bienes por los perjuicios que causen; esto sin perjuicio de que si son insolventes se haga responsable a las personas que están encargadas de su guarda o cuidado, siempre que se demuestre negligencia o descuido de parte de esos guardadores. En lo que hace relación a los hechos de los locos por las culpas, vemos que no se les hace responsables penalmente, pero si se les aplican unas medidas que se llaman de seguridad.

En relación con los ebrios, existe cierta presunción de culpa, y de allí, que se pueda establecer la acción para pedir que se paguen por el ebrio los perjuicios que ocasione, pues quien se expone a embriagarse se hace responsable por culpa.

Referente a los impúberes y a los dementes nuestro Código Civil los hace incapaces de cometer culpa, y de allí que de acuerdo con los preceptos legales del C. Civil Colombiano, no se les pueda exigir responsabilidad. Es necesario reaccionar contra ese aferramiento a la ley escrita, para decir que si no hay culpa del menor de diez años, o del demente que comete un hecho que redunde en perjuicio de un extraño, debe al menos haber modo de entablar acción contra los encargados de su guarda, para hacerles efectivas las indemnizaciones conducentes.

Para la cuestión de la responsabilidad por los hechos o culpas de los que se encuentran bajo guarda o cuidado, debemos de tener presente el motivo o móvil que los tiene colocados en esta condición. Se presume, dice nuestro Código, que hay culpa de los tutores por los daños causados por los pupilos, puestos bajo su guarda o cuidado. De los maestros de escuelas y colegios por las culpas o hechos culposos de los discípulos. De los directores de talleres por los hechos de los aprendices. De todos los que están por

algún motivo bajo guarda o cuidado. Pero esta presunción podrá desvanecerse probando que no hubo culpa o descuido por parte de los encargados de su guarda. Es decir, probando que éstos obraron con sus guardados, como hubiese obrado el hombre prudente, diligente, colocado en el mismo caso.

Respecto a los criados y sirvientes tenemos un caso típico para desvirtuar la culpa o presunción de culpa, al demostrar que esos criados se han portado de modo diferente o impropio y que no ha sido posible preverlo e impedirlo, usando del cuidado que ordinariamente, se emplea por personas prudentes y diligentes.

Una de las cuestiones de mayor importancia es la de saber cómo se desvirtúan las presunciones.

Como lo hemos dicho, después de establecida la presunción de la culpa que hoy es ya un hecho innegable, nos preguntaremos a la vez; se puede probar en contra de la culpa de un modo diferente al hecho positivo, es decir diciendo que ha existido fuerza mayor o caso fortuito o culpa de la víctima? La prueba de los hechos negativos es más difícil. Las presunciones se pueden destruir bien sea probando los hechos positivos, o probando los hechos negativos. Esta distinción es de una importancia suma. Los hechos positivos son generalmente fáciles de probar. Los negativos por así decirlo son casi imposibles de probar, pero en todo caso, ambos medios pueden emplearse y se emplean. Para lo de la prueba de los hechos, debe verse si son positivos definidos o indefinidos; o negativos o indefinidos.

Siguiendo adelante tenemos que unos de los artículos más importantes de nuestro Código Civil, son los 2347 y 2348 —en lo que hace relación a la responsabilidad que acarrear a los padres, los hechos o culpas de sus hijos.

Estudiemos este punto detenidamente. Los padres son responsables de los hechos o culpas de sus hijos, no sólo por falta de vigilancia, de cuidado de los hijos que habitan con ellos, en sus mismas casas, sino que son responsables de los hechos culposos que comentan que les acarreen responsabilidad y que son debidos a falta de una educación adecuada de sus hijos. En esto de la educación de los hijos tendrá el juez amplitud, pues no se podrá exigir al padre campesino que dé educación a sus hijos en el mismo grado en que tendrá que darla el que vive en los centros y que goza de recursos.

A los padres no les bastará probar el hecho negativo de la culpa. A ellos no les bastará probar que la culpa se ha cometido de un modo que un hombre diligente y prudente no habría podido evitarla. Pues se dirá: es cierto que un hombre diligente en las mismas condiciones actuales no habría podido evitarla; pero es que no sólo hay una culpa actual sino que existe una que viene de lejanos días, y ustedes tuvieron y tienen la obligación de darle educación adecuada a su hijo y si éste la hubiese tenido, no habría causado el mal o la culpa que ahora causa.

Lo que hemos dicho hasta aquí acerca de la doble presunción que pesa sobre los padres, está fundado en el artículo 2347 del C. C. y es lo mismo que consagra el artículo 1384 del C. C. Francés y podemos preguntar, qué hace o para qué se ha agregado entre nosotros el artículo 2348? Agrega presunciones? Agrega o dá reglas de cómo deben desvirtuarse las presunciones? Ni lo uno ni lo otro. Lo que contiene en realidad este artículo 2348 es una nueva regla que tiene por objeto demostrar que a pesar de que los padres hayan aportado la doble prueba que les exige la ley, serán siempre responsables de los hechos ejecutados por sus hijos, y de los cuales haya resultado perjuicio a otras personas, cuando la naturaleza de esos daños deje ver que se deben a falta de educación o a defectos en la misma, o a hábitos que se les dejaron adquirir a esos hijos y sin los cuales no habría ejecutado tales hechos. Nos dan los ejemplos del hijo que a pesar de haber abandonado el hogar y cuando se encuentra lejos de aquel, comete fechorías, y al saberse que esos vicios o defectos son debidos a falta de educación de los hijos, o a defectos de esa educación; vendrá necesariamente la responsabilidad de los padres por esos hechos.

Preguntamos ahora: Estas presunciones son para toda clase de hijos?. Creemos que sólo para los que desde la más tierna edad, han conocido los sanos ejemplos y han estado rodeados de cuidados, pues es injusto, hacer responsables a los padres adoptivos de las faltas de sus adoptados y que se deban a defectos de educación o a malos hábitos adquiridos cuando todavía no se encontraban bajo su cuidado.

Y en relación con los hijos que han adquirido la emancipación qué se podrá decir? Sabemos que es una condición **SINE QUA NON**, que para que los padres sean responsables de los hechos de sus hijos es necesario que éstos habiten en la misma casa, pues de lo contra-

rio, no podrán ser responsables, ya que no estaran bajo su custodia y cuidado. Teniendo siempre en cuenta aquello de los malos hábitos, de la falta de educación correcta, y siendo la emancipación un modo de salir los hijos de la custodia y cuidado de sus padres, cabe nuestra pregunta; Siempre que hay emancipación desaparece la responsabilidad de los padres? Para la contestación de esta pregunta debemos de tener presente varias circunstancias; cuales son:

a) Si la emancipación proviene del matrimonio del hijo. No habrá entonces lugar a responsabilidad por parte de los padres. b). Pero cuando la emancipación es legal o voluntaria y cuando la ley se ha visto en la necesidad de concederle la emancipación al menor a causa de faltas diversas ocasionadas por sus padres la opinión se ha dividido, pues unos sostienen que sigue existiendo la responsabilidad por parte de los padres y en cambio otros dicen que lo que existe en realidad es una culpa probada y que entonces debe estarse a esta clase de culpa.

En resumen y con relación a los delitos y a las culpas de los hijos, tanto el Código Civil Francés como el nuestro son muy exigentes, y ello tiene gran importancia, tanto más cuanto que la familia es la base sobre la cual descansa la sociedad misma. Si no existiese la familia, no podría existir la sociedad. Sabemos cómo nació la sociedad, cómo ha evolucionado y cómo sigue desenvolviéndose a través de todos los tiempos. Si a los padres se les ha dado amplias facultades para la formación y manejo de los hijos, es necesario que a mayor libertad, se les exija también mayor número de responsabilidades. Esto no quiere decir que cuando algunos han debido llenar todos los deberes de los padres por haber dispuesto de tiempo y de autoridad suficientes, no sean igualmente responsables.

En relación con este mismo artículo 2347, en lo que se refiere a los guardadores, tenemos que existe diferencia entre lo que establece el Código Civil nuestro y lo que establece el C. C. Francés, pues en Francia el artículo 1384 tiene un carácter limitativo lo que no ocurre entre nosotros ya que nuestras disposiciones consagradas en este texto son enunciativas y de ninguna manera limitativas.

También entre nosotros existe un preámbulo que no lo tiene el Código Civil Francés y es: "Toda persona es responsable, no sólo de sus propias acciones para el efecto de indemnizar el daño sino del hecho de aquellos que estuvieren a su cuidado". Qué es tener a otro bajo el cuidado? Es estar encargado de la vigilancia, es

hacerse responsable por sus hechos, ejemplo: Los tutores, curadores, el padre o la madre, cuando tiene la patria potestad, y en algunos casos el marido, como cuando su mujer es menor y se le ha nombrado como tutor de ella.

Es necesario que la persona encargada de la vigilancia y cuidado cometa culpa para que haya lugar a la responsabilidad? Claro es que si esa persona ha empleado el cuidado y la diligencia que son propias, no incurrirá en culpa. Pero sabemos que según la jurisprudencia moderna esta culpa se presume. Es requisito *SINE QUA NON* que se presuma o que haya culpa para que pueda intentarse la indemnización. Nuestro Código le dá el nombre de "hecho" y es también necesario que se cometa culpa por la persona que está bajo guarda o cuidado, pues si esa persona no ha cometido culpa no podrá pedirse indemnización.

Pero es además necesario en nuestra legislación, que la persona que se encuentra bajo el cuidado de otra sea mayor de 10 años y también que sea cuerda, es decir, que haya concordancia entre sus ideas, porque si no se reúnen estas dos condiciones de mayor edad de diez años y de no ser demente, no puede establecerse la presunción ya que se debe de estar a la regla general establecida por medio del artículo 2346 del Código Civil Colombiano, pues a pesar de las modernas teorías, nuestro Código exige *SINE QUA NON*, esas dos condiciones.

2o. — Es necesario que la persona contra la cual se establece la presunción de responsabilidad para la indemnización, tenga autoridad sobre la que está bajo su guarda o cuidado y cuyo hecho se trata de reparar. Este segundo requisito es necesario por dos razones a) por establecerlo el artículo 2347 y b) por ser "una sanción a la falta de vigilancia en aquella persona que tiene el encargo sagrado de autoridad".

3o. — Que la persona a quien se demanda tenga una obligación de vigilancia.

4o. — Es necesario que el hecho de la persona que se tiene bajo guarda sea un hecho culposo, bien sea culpa delictual o cuasi-delictual, ya que no se puede hacer responsable a una persona por hechos de otro que esté bajo su cuidado y que no haya cometido hechos culposos.

Es indispensable que se puedan demostrar o que existan estos cuatro requisitos para poder decretar la indemnización que re-

clame la víctima. Cuando el demandado pueda probar la inexistencia siquiera de uno de esos cuatro requisitos, quedará libre de la indemnización.

Se establece también o da campo para que se pueda establecer presunción de responsabilidad contra el Estado por los hechos culposos de los funcionarios públicos. La noción de Derecho Administrativo, es muy nueva, y está basada principalmente en la noción de servicio público. Es más o menos el mismo derecho privado, pero acomodándolo a las necesidades sociales y a las exigencias que hoy demandan una mayor gestión del Estado, en cuanto hace relación al mayor cuidado que requieren los asociados y a una mayor protección.

Dejamos de mencionar entre los que tienen bajo su guarda o cuidado, y por lo tanto son responsables: a los hoteleros que como lo sabemos, tienen una gran responsabilidad por lo que se refiere a la persona y a los bienes de los huéspedes, y que son responsables de los hechos de sus criados o asalariados y de los extraños; en referencia a estos últimos tienen unas ligeras excepciones, debido a que generalmente son parientes o visitantes del huésped.

Los empresarios tienen también mucha responsabilidad por los hechos no sólomente propios, sino también por los de sus dependientes y por motivos de los vicios de las personas o de las cosas que les sirven para la explotación de sus negocios.

El concepto de responsabilidad se ha extendido y se sigue extendiendo de una manera especial, y es ya casi imposible en todas las actividades eximirse de la responsabilidad que cualquier hecho puede acarrear.

LA NOCIÓN DE LA CULPA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE LAS COSAS INANIMADAS

El estudio de esta parte, es de una gran trascendencia toda vez que con esta cuestión se vino a llenar en Francia el vacío que existía en la legislación proveniente de la dificultad para establecer la teoría del riesgo que como lo veremos no pudo ser consagrada desde un principio.

Para el establecimiento de esta presunción de culpa se tuvo en cuenta en Francia la parte final del artículo 1384. Con esa última

parte se pudo reparar o conseguir lo que no habían podido conseguir Seleilles y Josserand a pesar de los grandes esfuerzos por ellos realizados. Pero la sentencia pronunciada por Ambrosio Colin el 23 de febrero de 1930 vino a dar al derecho francés la presunción tan buscada, aunque basada en algo diferente, pero que al fin y al cabo conduce a una misma parte.

Los artículos 2350 y 2351 de nuestro Código Civil que tratan de las responsabilidades por los hechos o daños causados por los edificios que amenazan ruina, no nos dan campo para el establecimiento de la teoría ya que al dividir la materia en dos partes se le quitó o suprimió la parte final del artículo 1384 del C. C. Francés.

En Francia se razonó de la siguiente manera: "Quien alega la responsabilidad por los daños causados por un edificio, debe probar que no se hicieron las reparaciones necesarias. Y se establecen también responsabilidades por los vicios en la construcción.

Entre nosotros tenemos resueltos los dos casos a saber: Quien alega la culpa por no haberse hecho las reparaciones necesarias, debe probar esa negligencia o descuido. En cuanto al caso de responsabilidad por defectos o vicios en la construcción, el artículo 2060 que hace relación al 2351 nos dice: "Si el edificio perece o amenaza ruina en todo o en parte, en los diez años subsiguientes a su entrega, por vicios de su construcción, o por vicios del suelo, que el empresario o las personas empleadas por él hayan debido conocer en razón de su oficio o profesión, o por vicios de los materiales, será responsable el empresario: si los materiales han sido suministrados por el dueño, no habrá lugar a la responsabilidad del empresario, sino en conformidad con el artículo 2057, inciso final".

Un caso práctico y muy discutido de esto de la responsabilidad por la ruina de un edificio acaecido antes de diez años, tuvimos aquí en Medellín, con motivo del desgraciado accidente del Teatro Alcázar, en donde se ha dividido la responsabilidad, pues todos alegan faltas de las otras partes, es decir, unas los dueños y otras los empresarios encargados de la construcción. Hoy este negocio está en el Tribunal Superior y su fallo será de un gran valor con respecto a las nuevas aspiraciones del derecho.

Pero ya que hasta aquí en los artículos estudiados no hemos podido encontrar campo para el establecimiento de la teoría implantada en Francia el 13 de febrero de 1930, veamos si el artículo

2356 de nuestro C. C. que no tiene otro correlativo en Francia, nos da campo para el establecimiento de la teoría. Dice este artículo: "Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta. Son especialmente obligados a estas reparaciones " " Nos trae unos ejemplos que lejos de ser limitativos son ilustrativos.

El artículo que venimos estudiando nos dá ideas primero, de un hecho en el cual haya malicia y sea imputable, segundo, establece una responsabilidad basada en la culpa, tercero, no dá campo para la implantación de la teoría del riesgo.

El Dr. Zuleta Angel plantea dos cuestiones con respecto a este artículo y se pregunta: "Puede el artículo 2356 ser considerado como una presunción de culpabilidad y es un desplazamiento de la carga de la prueba? Puede hacerse algo análogo a lo hecho por los franceses en referencia al artículo 1384 que sienta la presunción de la responsabilidad? 2o. Se pregunta a la vez: "Si hay bases para ver una presunción de culpabilidad en este artículo. Cuáles son las hipótesis, en qué entraría en juego ese desplazamiento de la carga de la prueba? Cuáles son esos casos? A todo esto nos contesta que se puede ver la presunción de culpabilidad cuando el daño causado, sea consecuencia de una empresa peligrosa, aunque tenga el carácter de absolutamente legítima y que esa afirmación está corroborada por la legislación del trabajo (accidentes). No concluye manifestando que sólo puede verse en el artículo 2356 una presunción de culpa, un desplazamiento de la carga de la prueba. Luégo, el mismo Dr. Zuleta Angel se hace otra serie de interrogaciones para concluir: "Hay pues diferencia entre las actividades peligrosas y las no peligrosas. (En esa forma, el artículo 2356 puede abarcar los casos de los accidentes automovilarios).

DE LA CULPA DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LOS DAÑOS DE LOS ANIMALES, QUE NOS ACARREAN RESPONSABILIDAD

La cuestión de la responsabilidad por los hechos de los animales es una de las nociones más antiguas en la humanidad.

Ya en la Ley de las XII Tablas, tenemos ejemplos, pues el animal que cometiese algún daño quedaba de propiedad de la víc-

tima para el resarcimiento de los perjuicios que hubiese sufrido.

No obstante la antigüedad de este tema ni el Código Francés ni el nuestro, son lo suficientemente claros sobre este punto de la responsabilidad, por los hechos de los animales.

El Código Civil Francés hace recaer la responsabilidad por los hechos de los animales, sobre el guardián de dichos animales. Entre los franceses existe una noción de responsabilidad al contrario de lo que sucede entre nosotros que la presunción no es de responsabilidad. Nuestra presunción como queda dicho es una presunción de culpa y puede el dueño desvirtuarla probando que la culpa no es de él sino de otra persona. Debemos tener presente, como se dijo, que entre nosotros la presunción es siempre contra el dueño del animal.

Pueden presentarse algunos problemas. Como en el caso de un caballo que está tirando un carro o va montado por un hombre en que se pregunta si se tiene en cuenta el daño causado por el animal o se verá la responsabilidad que puede haber al que lo conduce? En este caso la víctima podrá entablar la acción que mayores seguridades y facilidades la ofrezca, pues ante todo lo que se desea es que no se vaya a hacer ineficaz la indemnización.

Nuestro Código Civil trae unos artículos que no existen en el C. C. Francés.

Como por ejemplo el artículo 2355 sobre daños causados por objetos que caen de la parte superior de un edificio. Y nos habla también este mismo artículo de las cosas que se encuentren en la parte superior de un edificio o en un paraje elevado y que puedan ocasionar daños o perjuicios, y consagra también el derecho que tienen los que teman esos perjuicios para pedir que se les componga o repare y de nó, para que se haga a la persona, responsable de todo perjuicio que pueda resultarles.

Este principio como lo hemos dicho no existe en el Derecho Francés, pero sí existió en el Derecho Romano.

PRESUNCIONES DE CULPA Y PRESUNCIONES DE RESPONSABILIDAD

Es un deber de todo demandante la prueba de la obligación que demanda.

Ahora, en materia de la Responsabilidad Civil Extracontrac-

tual hemos visto que hay una presunción. Sólo cuando la víctima de un hecho pruebe o demuestre que hay Culpa, Perjuicio y Relación de Causalidad, puede obtener que se le haga efectiva la indemnización.

Pero la presunción precisamente tiene por objeto que no se obligue a la víctima a probar la existencia de la culpa, sino que se presume que existe y de allí que debe ser el demandado quien debe entrar a demostrar que no hubo culpa, pues esta presunción en favor de la víctima tiene por objeto hacer menos penosa su situación, frente al autor del hecho.

Las presunciones son de dos clases: 1o. Presunción de Culpa; 2o. Presunción de Responsabilidad. La primera presunción se destruye probando que no ha existido culpa, es decir, que en la ejecución del acto se portó como se hubiese portado el hombre modelo, el tipo abstracto, diligente y prudente, colocado en las mismas condiciones y circunstancias externas. Es decir probando el hecho negativo. Es más fácil esta clase de prueba. La segunda presunción o sea la de Responsabilidad, no se puede destruir con la prueba del hecho negativo, sino que es necesario la prueba del hecho positivo, es decir, la existencia de la fuerza mayor o caso fortuito, o culpa de la víctima. Es una prueba más difícil ya que hay ciertas pruebas positivas que por así decirlo son casi imposibles de probar, y hay que recurrir a la metafísica muchas veces.

Para saberse cuándo hay presunción de Culpa y cuándo de Responsabilidad, se debe tener presente lo siguiente: Cuando se puede destruir la presunción probando el hecho negativo, hay presunción de Culpa, y además es necesario que el texto legal diga que la presunción pueda destruirse por medio de esa prueba. Si el legislador no ha dicho nada, se entenderá que la presunción es de Responsabilidad.

Entre nosotros las presunciones de Responsabilidad por los hechos ajenos, por los hechos de los animales, por los de los edificios, son presunciones de culpa porque el legislador ha dicho que demostrándose la carencia de culpa no habrá lugar a indemnizaciones.

Lo mejor sería que todas las presunciones fuesen de Responsabilidad, pues sería mucho más ventajosa la posición de la víctima.

Dijimos en un principio cómo nacían las Obligaciones a partir del tiempo de los Romanos cuando se consagró la fórmula: "Juris

vinculum quod necessitate adstrignitur alicujus solvende rei", que era el vínculo de Derecho.

Nombramos también lo de Acto Jurídico y Acto Ilícito.

Acto Jurídico es aquel que es capaz de hacer nacer obligaciones como los contratos y cuasi-contratos.

Actos Ilícitos son aquellos de los cuales resultan obligaciones aún contra la voluntad de las personas: delitos y cuasi-delitos; bien sabemos que existen también delitos culposos.

Los Contratos fueron en unión de los Cuasi-contratos las primeras fuentes de obligaciones. El Derecho Romano, consagraba por medio de la siguiente fórmula esa manera de dar vida a las obligaciones "Duorum pluriumve in idem placitum consensus" Nuestro Código Civil la consagra en la siguiente: "Contrato o convención es un acto por el cual una parte se obliga para con otra, a dar, hacer, o no hacer alguna cosa. Cada parte puede ser de una o de varias personas".

En relación con los cuasi-contratos entre nosotros son tres los principales: la agencia oficiosa, el pago de lo no debido, y la comunidad.

También la ley impone ciertas condiciones que dan nacimiento a las obligaciones.

Lo referente al enriquecimiento sin causa que existió desde el tiempo de los Romanos y lo cual se traducía en aquellas normas: "condicti indebiti" y cuya acción se conocía con el nombre de "in rem versu". Esto se ha llamado por el derecho clásico español con el nombre de enriquecimiento torticero.

Una cosa muy grave en nuestro Código Civil, es la equiparación que este hace de la Culpa y el Dolo. No podemos perder de vista lo que se entiende por Culpa, la cual hemos definido tantas veces y lo que debe de entenderse por Dolo, que en realidad es un error, pero con intención de dañar, de hacer fraude, de sorprender, que lleva envuelta la mentira, la deslealtad.

Otro de los puntos tratados en el curso de Derecho Civil fue la diferencia entre la culpa contractual y la culpa extracontractual. Dijo el señor profesor que se comete culpa contractual por omisión o por actos positivos. La ley presume que quien falta al cumplimiento de un contrato, incurre en culpa.

Mencionamos anteriormente algo sobre el *preium doloris*, y

debemos decir que esto es el pago que se hace, por ejemplo, a la víctima de una calumnia, que ha perdido su reputación. Esto aun que es muy difícil de apreciarlo en dinero, ha tenido aplicación práctica en los tribunales nacionales, y tenemos un caso por motivo del dolor causado a un marido por haber extraviado los restos de su esposa en el cementerio de Bogotá.

También nos enseñó en sus conferencias la diferencia que existe entre la culpa civil y la culpa penal, que ya hemos explicado anteriormente, sobre todo lo referente a la culpa civil. La culpa penal nos la define el artículo 12 del Nuevo Código Penal.

En la responsabilidad subjetiva se tiene en cuenta principalmente el sujeto que comete el hecho, del cual se deriva la obligación de la indemnización.

En la responsabilidad objetiva se tiene en cuenta principalmente, el objeto causante del daño, ejemplo, cuando una máquina causa un hecho que le ocasiona la muerte a un obrero, se tiene en cuenta principalmente al dueño de la máquina, al empresario, a quien se hace responder de los perjuicios, aun en el supuesto de que hubiese mediado una culpa de otro de los obreros. En este último caso queda la posibilidad que el empresario, administrador etc., pueda intentar luego la acción, contra el obrero autor de la culpa.

En el año de 1896 se precisó la necesidad de darle mayor expansión a la aplicación del derecho, se comprobó que el régimen legal existente era inadecuado para las necesidades que se iban presentando y que debía darse cabida a todas esas nuevas necesidades impuestas por la vida moderna.

A la cabeza de las nuevas teorías figuraron celebres tratadistas franceses y belgas. En Francia principalmente fueron predicadas las nuevas doctrinas que conocemos con el nombre de TEORIA DEL RIESGO, por los juristas Josserand y Saleilles, pero a pesar de los grandes esfuerzos realizados, sus doctrinas no fueron aceptadas.

Pero era imposible permanecer indiferente ante el clamor general, y es de notarse que todas las escuelas veían la necesidad del implantamiento de la teoría del Riesgo. Se dijo entonces "Siempre que se cometa una culpa, y con ella un daño, o se cause un perjuicio, hay una obligación de indemnizar".

Con base en este principio, se creó la noción del riesgo, ya que el principio no es limitativo sino enunciativo.

Se dijo entonces que quien creaba un riesgo debía responder por los perjuicios que de ello resultaran. Si ese riesgo no hubiese sido creado no sucederían los hechos dañosos que hoy causan un mal, un perjuicio. Es natural que ese perjuicio redunde en contra de alguien y por qué ha de ser precisamente sobre la víctima, sobre un pobre generalmente, que ningún provecho saca de la creación de ese riesgo?

La reacción contra esos principios escritos de la Ley civil consagrados por los Arts. 1383, 1384 del C. C. Francés que equivalen a los artículos 2341 y 2345 de nuestro Código Civil, apoyada por todas las religiones y por todos los juristas, no pudo triunfar definitivamente en ese tiempo.

Sin embargo, en el año de 1905 apareció en Francia la primera ley sobre accidentes de trabajo, y esta ley fue adoptada por todas las legislaciones modernas, hasta el punto de que hoy ya no hay legislación en el mundo que no consagre este elemental principio de justicia social. Ya en esa legislación no se establece probar la culpa, se exige no ya la relación entre la culpa y el perjuicio causado a la víctima, sólo se impone que haya riesgo.

Pero a la teoría de los riesgos en los accidentes de trabajo, se introdujeron dos excepciones, a saber: La de fuerza mayor y la de casos fortuito y también lo de la culpa de la víctima, pero ya esto debía de probarse no por la víctima, sino precisamente por el autor del daño.

Para la conquista de esos derechos consagrados por los juristas de aquella época se valieron del preámbulo del artículo 1383 en donde dice: "y de las cosas que uno tiene bajo su guarda".

Pero los hombres de negocios vieron venir un mundo sobre sus bienes. A causa de esos adelantos de las ciencias jurídicas pensaban, perderían todos sus haberes, y de allí que pusieran en oposición a otro grupo de no menos notables juristas a que combatiesen las nuevas doctrinas, y ellos argumentaron diciendo: que estaba bien que se condenara por ejemplo a una compañía al pago de los perjuicios causados por una empresa o efecto que causara daño, siendo motivado por una cosa peligrosa como sería una máquina de vapor o de explosión, pero que no era lo mismo por motivo del daño ocasionado por una cosa indiferente. También quisieron esos que se distinguiera entre los daños o perjuicios ocasionados por las cosas que tienen movimiento propio y aquellas que no lo tienen.

pero todo esto fue inútil.

Se quiso también hacer ver, por aquellos juristas asalariados, que debía tenerse muy en cuenta la intención que hubiese tenido el legislador al dar la ley. Pero a ésta observación se objetó que esto de conocer la intención del legislador es una tarea difícilísima sino imposible, ya que si hay algo difícil es saber la intención y ello precisamente por razón de tanto debate como tiene que sufrir una ley. Muchas veces la intención del proponente de una ley es completamente distinta a la que tiene el legislador al aprobarla. Se debe tener en cuenta que en la aprobación de las leyes entran en juego mil factores diferentes, unos de carácter religioso, otros de carácter político, otros de carácter regional y muchos más; de suerte que no puede saberse al fin de cuentas la verdadera intención.

Como lo hemos dicho al comenzar, todas las corrientes políticas, científicas, sociales, religiosas, filosóficas, etc., estuvieron de acuerdo en la implantación de las nuevas doctrinas. Los partidarios de la escuela de Enrico Ferri, decían que se debía de tener en cuenta la peligrosidad que para la sociedad tenían las acciones de un individuo. Los materialistas a su vez sostenían que se debía de tener en cuenta las relaciones de los dos patrimonios. Los católicos decían que en todo daño había una víctima y un causante, y que no era justo que pesaran todas las cargas sobre la víctima generalmente pobre y que por lo común no disponía de medios de probar la existencia de la culpa lo que daba lugar a que se hiciera negatoria su acción: La escuela Histórica hacía ver que los nuevos rumbos de la vida imponían necesariamente el cambio de legislación para acompañarla con las necesidades presentes.

Pero la teoría de los riesgos no fue aceptada como lo hemos dicho, y ya que no encajaba de modo preciso en los artículos del Código. En nuestro código por ejemplo se ve que se requiere precisamente la noción de culpa, y el riesgo excluye esta noción.

El único artículo que pudiera dar cabida a la teoría de los riesgos sería el primer inciso del artículo 2356, pero lo cierto es que siempre sería aventurado lanzar esta teoría basados en ese inciso.

Se ha creído que el artículo que se refiere a los daños causados por los animales, da fundamento para el implantamiento de la teoría del riesgo, pero lo cierto es que esa responsabilidad por daños causados por los animales, se debe precisamente a la noción de culpa. Lo mismo se puede decir en relación con los daños por

hechos de las personas que habitan en la parte superior de un edificio, pues generalmente se debe a negligencia o descuido de esas personas.

Mirada la teoría de los riesgos desde el punto de vista negativo no es necesario que exista culpa para poder exigir indemnización. Desde el punto de vista positivo, hay casos en que puede no haber lugar a responsabilidad. Para este punto se dice que hay lugar a pedir y obtener la indemnización cuando el daño es debido al producto de una actividad anormal, a una explotación económica cuando el autor es quien ha reportado provecho. Se agrega por lo tanto, que todas las actividades crean riesgos.

Ripert dice que es necesario que exista culpa para que haya lugar a exigir la indemnización, que es precisamente lo que quiere evitarse o descartarse. Sabemos que en todo accidente hay una pérdida y por qué ha de soportar esa pérdida precisamente la víctima? Es necesario sí que cuando la culpa sea de la víctima, deba probarla el empresario, ya que él creó el riesgo.

Ante el movimiento de fines del siglo pasado que era justo, equitativo y humano, no podía permanecer indiferente el legislador aún después del fracaso de la teoría de los riesgos y vino entonces a responder a ese llamamiento la ley de accidentes de trabajo que consagró la teoría de los riesgos y que le deja al dueño del taller o de la empresa campo para probar que hubo fuerza mayor o caso fortuito, o culpa de la víctima, para así eximirse de la responsabilidad civil.

Se dice que la teoría de los riesgos hace paralizar las industrias y por consiguiente el desarrollo del movimiento floreciente del mundo, lo cual es una farsa, pues a medida que se presentan dificultades para los empresarios, también se les presentan ventajas, lo que se va compensando con beneficio de los empresarios, pues vemos que hoy son mayores las ganancias de las compañías a pesar de todas las cargas que se les han impuesto, no sólo en relación con responsabilidades, sino también en materia de impuestos. También favorable a la teoría de los riesgos y por lo tanto conveniente a su implantamiento es el desarrollo de las compañías de seguros, pues pagando los empresarios pequeñas cantidades como primas de seguros, llenan un gran fin social. Los principales resultados en esta materia de los seguros han sido obtenidos en Francia en donde se han multiplicado los seguros en forma tal que todo, por así decirlo,

es susceptible de ser asegurado. Allá por ejemplo, para poder sacar patentes para conducir automotores es necesario haberse inscrito en una casa aseguradora de accidentes, la cual responde por daños que pueda ocasionar ese nuevo conductor y es precisamente ésto lo que ha hecho disminuir hasta un grado ínfimo los accidentes en Francia, pues además de las severas investigaciones de las compañías para obtener la repetición por los pagos en caso de culpa de los conductores, no se queda nadie sin su correspondiente indemnización. En Francia también se han marcado con precisión ciertos lugares por los cuales deben de transitar los peatones y en caso de que no lo hagan de esa manera, ya hay descuido, negligencia, más generalmente existe culpa de la víctima, que es precisamente lo que limita la teoría de los riesgos creados.

Puede resumirse la teoría de los riesgos en la forma que lo hace Henri Lalou: "Toda actividad que crea para otro un riesgo hace a su autor responsable del daño que pueda causar, independientemente de toda idea de culpa".

Nos decía el doctor Echeverri, que la teoría clásica de los riesgos es deficiente y se contradice, por cuanto que al buscar el elemento subjetivo de la responsabilidad hace teórica y prácticamente imposible que los responsables y las personas jurídicas, incapaces de culpa, puedan incurrir en responsabilidad civil. Que la ley francesa trae un ejemplo claro de responsabilidad sin culpa, cuando hace responder por los daños causados por las cosas bajo guarda; y nos habló sobre que la iniquidad que consagra la carga de la prueba en la teoría clásica era la aplicación de aquel principio "causa de las causas".

Nos dijo que la teoría iba contra la ley; que la responsabilidad civil de los incapaces se resuelve por las nociones sobre representación y dependencia. Que esta noción era demasiado comprensiva ya que en todo acto por honesto que fuese, existía algo que pudiese perjudicar.

Nos habló de la responsabilidad contractual aplicada a la responsabilidad extracontractual.

Terminó manifestándonos que la teoría de los riesgos era conveniente, ya que todos los países como lo hemos dicho, la han acogido mediante la consagración que se le ha hecho en las leyes sobre accidentes de trabajo".

Para terminar debe agregarse que entre nosotros existen ciertas disposiciones en el Código de Comercio, en las cuales se encuentra cabida, para esta teoría, tales como algunos artículos sobre instrumentos negociables.

JOSE MA. VELASCO IBARRA

PROGRAMA DE DERECHO INTERNACIONAL PUBLICO

AÑO DE 1940

A.)—*Problemas generales.*

1).—Intensa preocupación por el Derecho Internacional Público en los últimos años. Causas científicas, económicas, y morales de este fenómeno. La evolución comparada del Derecho Internacional Público y del Derecho Civil.

2).—La Nación: los factores nacionales. Mancini y el sujeto del Derecho Internacional. El problema de los sujetos propios del Derecho Internacional. El Estado. Las diversas formas del Estado. La Federación de Estados. El Imperio Británico. Punto de vista internacional.

3).—El hombre como sujeto del Derecho Internacional. Las modernas tendencias. Declaración de los derechos internacionales del hombre. El hombre ante los tribunales internacionales. Protección de las minorías étnicas. Los derechos del hombre y los tratados de paz después de la Gran Guerra. El hombre, fin de todo derecho.

4).—La Iglesia ante el Derecho Internacional Público. Las opiniones de Fiore y de Fauchilles. La ley de garantías de 1871. El Tratado de Letrán de 1929.

5).—Períodos históricos en la evolución del Derecho Internacional Público: a) la fuerza sin sentido humano; b) organización moral internacional en la Edad Media; c) tendencia al sentido humano en la organización internacional, Tratado de Westfalia, equilibrio entre Estados; d) los principios orgánicos del Derecho Internacional y la Revolución Francesa. Luchas contra la Revolución. La Independencia

de América y las nuevas orientaciones: la colonización y la doctrina de Monroe; e) las conferencias de la Haya y los ensayos de organización internacional.

6).—Evolución doctrinal del Derecho Internacional Público. El Derecho Natural en Ulpiano y Gayo. La Escuela Católica y la justa guerra: San Agustín, Santo Tomás. Los pensadores españoles, fundadores del Derecho Internacional: Francisco de Vitoria, Francisco Suárez. Nacimiento de la escuela voluntarista. Hugo Grocio y su aporte al Derecho Internacional Público. Samuel Pufendorf y el derecho natural, ley de los Estados. Kant: su ética y el proyecto de la Paz perpetua. Pascual Estanislao Mancini: sus doctrinas sobre la Nación. La Nación y el futuro en el Derecho Internacional. Los publicistas americanos, Carlos Calvo, Alejandro Alvarez, Francisco José Urrutia.

7).—La unidad del Derecho Público. Escuela dualista; Escuela monista. Mirkine Guetzevitch y la evolución histórica hacia la unidad del Derecho Público. Derecho Constitucional Internacional.

8).—La técnica jurídica y el Derecho Internacional Público. La falta de sanción, legislador y juez en el mundo internacional. El Derecho Internacional como parte del Derecho Interno. El concepto clásico de la Soberanía opuesto a la existencia del Derecho Internacional. Las doctrinas de la soberanía de Hegel y Jellinek y la negación del Derecho Internacional Público. Las indicaciones de la sociología y la formación del Derecho.

9).—Fuentes y fundamentos del Derecho Internacional Público. a). Diferencia entre las fuentes y fundamento. La costumbre y los tratados. Los principios: *pacta sunt servanda* y el sometimiento a la ley positiva internacional. Lo pre-jurídico como fundamento del Derecho (doctrina del Profesor Strupp). b). *Fundamentos extrajurídicos* del Derecho Internacional: Escuela biológica y Escuela histórica; c). *Fundamentos jurídicos*: Las voluntades concurrentes como fundamento del Derecho Internacional: tratados-contratos y tratados-leyes (Triepel); la costumbre, fundamento del Derecho Internacional; la Escuela de la autolimitación jurídica (Ihering, Jellinek); el positivismo jurídico; la Escuela del Derecho Natural. Su importancia en los últimos tiempos. Doctrinas de San Agustín y Santo Tomás. La práctica jurídica inglesa y norteamericana y el Derecho Natural. Los profesores Lorimer, Le Fur; las intervenciones de Roosevelt y los principios del Derecho Natural; d) *El fundamento psicológico del Derecho*: el sentimiento humano y los valores religiosos, estéticos, jurídicos.

1).—Reconocimiento de los Estados: el Estado, elemento de hecho: territorio, población, autoridad, responsabilidad. Problemas que entraña el reconocimiento: a) Lo que ha sido; b) Lo que hubiera debido ser de acuerdo con la doctrina general; c) Lo que debería ser; d) Lo mínimo en que aún debería actuar la comunidad internacional. Diversas clases de reconocimiento: virtual y formal, expreso y tácito, *de jure* y *de facto*. Las Escuelas jurídicas: el Estado, es ante todo un valor del Derecho Internacional Público o del Derecho Interno? El reconocimiento declarativo y el atributivo; el reconocimiento bilateral y unilateral; reconocimiento absoluto y condicionado. Reconocimiento colectivo. La declaración de Stimson, secretario del Estado norteamericano el 7 de enero de 1932 y la integridad de la China. El reconocimiento de nacionalidades. La guerra civil; la segregación; la anexión; la unión. El reconocimiento de los gobiernos; su importancia en Hispanoamérica; doctrinas de Wilson, Tobar y Estrada. La sucesión en tratados y obligaciones. Declaraciones americanas contra las anexiones violentas.

2).—La personalidad civil del Estado: el Estado extranjero y sus derechos civiles.

3).—Derechos y deberes de los Estados; autonomía e independencia. Jurisdicción; ejecución de sentencias. Actos administrativos. La igualdad entre Estados. El derecho de conservación y perfeccionamiento. Imperio y Soberanía: los nacionales y extranjeros. La adquisición y pérdida de la nacionalidad: doctrinas. La jurisdicción del Estado y los buques mercantes y de guerra.

4).—*Declaración de deberes y derechos de los Estados*. Responsabilidad internacional, contractual y delictuosa. El derecho de necesidad y las doctrinas alemanas.

5).—*La intervención*. Historia de la intervención en asuntos internacionales. Evolución de las doctrinas. La soberanía y la intervención. Historia del principio de no-intervención. Los derechos fundamentales de la humanidad y el principio de la intervención. Intervención colectiva. La organización jurídica de la humanidad y el principio de la intervención. La seguridad colectiva. Antecedentes: los pensadores chinos; la práctica en la Edad Media; las doctrinas de la Revolución Francesa. El acercamiento actual de los pueblos y el problema de la intervención. La intervención en Hispanoamérica. Monroe

y el partido republicano de los Estados Unidos. La doctrina y la práctica en Wilson. La doctrina y la práctica en Roosevelt.

6).—*Los órganos de las relaciones internacionales.* Los jefes de Estado: sus inmunidades. Los Ministros de Relaciones Exteriores. El Poder Ejecutivo y la gestión internacional; doctrinas constitucionales; Régimen presidencial y parlamentario. Los agentes diplomáticos. Prerrogativas e inmunidades. Los Cónsules: inmunidades. Los Cónsules en países fuera de la cristiandad. Origen de las capitulaciones. Nuncios y Enviados del Papa.

7).—*La Sociedad de las Naciones:* antecedentes históricos y doctrinales desde la antigüedad griega. Organización actual de la Sociedad de las Naciones. La Asamblea y el Consejo. La Corte permanente de Justicia Internacional. Organismos auxiliares de la Sociedad de las Naciones. Comisiones permanentes o temporales. Atribuciones de la Sociedad de las Naciones: misión política y jurídica de la Sociedad de las Naciones. Actividad social y humanitaria. Las sanciones internacionales. La Comisión permanente del artículo 9. Registro de los Tratados. La actitud norteamericana y la debilidad y fracaso de la Sociedad de las Naciones. Actitud de los países Hispanoamericanos ante la Sociedad de las Naciones.

8).—*Acuerdos posteriores al pacto de la Sociedad de las Naciones:* el protocolo de Ginebra. Actitud del Japón. Los acuerdos de Locarno. El pacto de París del 27 de agosto de 1928. Rusia, Alemania e Italia y el moderno Derecho Internacional. La Unión Europea. El problema balcánico. Los acuerdos de Roma de 1934.

9).—*Las personas morales ante el Derecho Internacional:* Estados Federados y protegidos. La comisión europea del Danubio. La comisión de los estrechos. Oficinas internacionales. La Unión Panamericana.

10).—*La realización del Derecho internacional.* Las fuentes formales o positivas del Derecho Internacional. Estudio especial de la costumbre internacional. La reciprocidad. Los principios de la Corte permanente de Justicia internacional. Los Tratados: las capitulaciones; los armisticios. Estudio especial sobre los Tratados: los políticos y económicos; los especiales y los generales. Los Tratados y las leyes. La legislación interna y el Derecho Internacional. Los Concordatos.

11).—*Condiciones de validez de los Tratados.* Doctrinas y disposiciones constitucionales. Efectos de los Tratados. Duración de los Tratados. La modificación de los Tratados. Influencia de la guerra. La doctrina de Sarmiento sobre la victoria que no constituye derecho.

12).—*La Codificación del Derecho Internacional*: la historia de la idea y la doctrina. El aporte hispanoamericano a la codificación del Derecho Internacional. La labor de los publicistas hispanoamericanos. Estudio especial de la obra de Alejandro Alvarez. Las conferencias de la Haya: antecedentes, convenciones y declaraciones. Los votos. Conferencia de la Haya de 1930.

13).—*Los Institutos y Academias de Derecho Internacional*.

14).—*Derecho Administrativo Internacional*: su vigor y su importancia. Causas de este fenómeno; La solidaridad y el servicio en la humanidad actual. La internacionalización de los servicios públicos. La Oficina Internacional del Trabajo. La Unión postal universal. La Unión telegráfica. La Unión de pesas y medidas. La Unión monetaria. La Unión para la protección literaria y artística y para la protección de la propiedad industrial y comercial. La Unión de ferrocarriles. Los servicios internacionales no personalizados. Organización técnica sanitaria. La protección de las minorías. Protección internacional de los derechos del hombre.

15).—*Los bienes internacionales*. La jurisdicción y el dominio. Bienes apropiables: el territorio. La accesión, la prescripción, la cesión. La importancia del plebiscito. La conquista y la ocupación del territorio. La colonización. El régimen de los ríos. El protocolo de Barcelona de 1921. Ríos internacionales. El problema en América. El dominio marítimo. El mar territorial. El derecho de paso inofensivo. Golfos y bahías; estrechos y canales. El canal de Suez, de Panamá, de Kiel. El régimen del aire. Las doctrinas. Ensayos de reglamentación internacional. La convención internacional de 1919. Restricciones de la soberanía del Estado. La comisión internacional de navegación aérea. Los protocolos de 1922, 1923, y la convención de 1929. *Bienes inapropiables*: aire libre y mar libre. La piratería. La trata de negros y el derecho de visita. Nacionalidad de los navíos.

16).—*Los conflictos internacionales*. Modos pacíficos de resolverlos: a) negociaciones directas; b) congresos y conferencias. Las principales conferencias y su influjo en Derecho Internacional; c) los buenos oficios; d) la mediación; e) la conciliación.

17).—*El arbitraje*. Historia y evolución. El arbitraje en el siglo XIX. La técnica jurídica en el arbitraje. La teoría del arbitraje general y obligatorio. La Corte permanente y el arbitraje. La Corte permanente de Justicia Internacional. Los Estados Unidos y la Corte permanente de Justicia Internacional. Principales resoluciones de la



Corte permanente de Justicia Internacional. El arbitraje y el desarme. Historia y doctrinas.

18).—*Modos violentos para resolver los conflictos internacionales*: a) las represalias; b) la retorsión; c) la ocupación temporal; d) el bombardeo; e) el embargo; f) el bloqueo pacífico.

19).—Estudio general de la guerra. Historia y doctrinas. La guerra y la evolución de la humanidad. La guerra y el darwinismo social. Condiciones de la llamada guerra jurídica. La reglamentación de la guerra. La guerra como sanción del derecho de gentes. La guerra y la Sociedad de las Naciones. Declaración de guerra: efectos. Beligerantes y población pacífica. Deberes hacia los muertos, enfermos y heridos. La convención de Ginebra. Los prisioneros de guerra. Los medios de ataque y de defensa. La ocupación militar y sus efectos. La guerra marítima. La condición de las mercaderías y de los navíos. Doctrinas francesa e inglesa. La conferencia de Londres. Los Tratados de Washington del 6 de febrero de 1922. Los submarinos. La guerra aérea. El fracaso práctico de los reglamentos para la guerra. El carácter extrajurídico de la guerra ofensiva. La guerra y el derecho de la humanidad futura. Siempre es ilícita la guerra ofensiva en el momento actual. El pacifismo mercantilista fomentador de la guerra. Verdadero carácter de la guerra defensiva. Política de fuerza en favor de la humanidad y política de fuerza contra la humanidad.

20).—*La neutralidad*. Neutralidad perpetua y permanente. Bélgica, Suiza. Las normas que rigen la neutralidad. Deberes y derechos de los neutrales. La neutralidad y la actual solidaridad humana en ideología y pasiones. Embargos de navíos y mercaderías neutrales: La libertad de comercio. El contrabando de guerra. El bloqueo. Las presas.

21).—*El término de la guerra*. Tratados de paz. El derecho de postliminio.

C).—*Problemas americanos*.

1).—Derecho Internacional Hispanoamericano. La cuestión de su existencia. Opiniones de Alejandro Alvarez, Francisco José Urrutia y Jesús María Yepes. El problema hispanoamericano. La raza: formación cultural, desarrollo histórico. Sociedad de naciones iberoamericanas. Antecedentes: Egaña, Espejo, Nariño, Miranda. La política de Bolívar. Las ideas de Alberdi y Sarmiento. El proyecto de Colombia y Santo Domingo.

2) — *Panamericanismo*. Concepto e historia. Doctrina de Monroe: origen latino de la doctrina de Monroe. Las interpretaciones. De Monroe a Roosevelt. Panamericanismo e hispanoamericanismo. Propósito de Bolívar en Panamá en el congreso de 1826.

3) — *Organización de la confederación hispanoamericana*. Cooperación intelectual, económica y social. Los congresos de estudiantes. Núcleos de fácil aproximación dentro del hispanoamericanismo; ideas de Francisco García Calderón.

4) — *El arbitraje en América*. Historia y evolución.

5) — *Doctrinas internacionales hispanoamericanas*: las de Zea, Torres Caicedo, Sarmiento, Drago, Tobar. La obra de Alejandro Alvarez y de Antonio Sánchez de Bustamante. El presidente Irigoyen y sus ideas sobre la Liga de las Naciones.

6) — *Aporte de los internacionalistas hispanoamericanos al Derecho internacional moderno*: el Derecho Internacional Privado, el arbitraje. Congreso de jurisconsultos.

7) — *La obra de las conferencias panamericanas*. Las conferencias hispanoamericanas; su historia, móviles, resultados.

8) — *La diplomacia colombiana*.

Principales rasgos de su historia desde las luchas por la independencia. La actividad colombiana por el arbitraje, la Sociedad de naciones americanas y la Sociedad mundial de naciones. Los Tratados de límites. Estudio de los principales tratados políticos, económicos y jurídicos de Colombia. La visión de Francisco Antonio Zea. Colombia y América.

Medellín, 11 de marzo de 1940.

JULIO CESAR GARCIA

LA EVOLUCION DEL PANAMERICANISMO

Unión Grancolombiana. — Armonía bolivariana. — Doctrina Suárez. — Hispanoamericanismo. — Bolívar y la Doctrina Múnroe. — Del Congreso de Panamá a la Conferencia de Lima. — El Respice Polum y la política del buen vecino. — El grupo del Caribe, como eje del equilibrio americano, entre los extremos de indigenismo y europeísmo.

El Consejo Directivo de la Unión Panamericana dispuso desde 1931 que el día 14 de abril de todos los años quedara consagrado como día de las Américas, "símbolo conmemorativo de la soberanía que asumieron las naciones americanas y de unión voluntaria de todas ellas en una comunidad continental". Al año siguiente se celebró por primera vez en Medellín el día panamericano y tuve el honor de llevar la voz del gobierno departamental ante todas las escuelas de la ciudad congregadas al pie de la estatua del Padre de la Patria. En posteriores años me ha correspondido hacer la exégesis del panamericanismo ante los estudiantes de la Universidad de Antioquia, y en el presente obedezco a dos imperativos indeclinables: Es el primero la invitación del señor Alcalde Mayor de la ciudad, doctor Luis Mesa Villa, quien desde que era director de la Escuela Normal de Institutores se esmeró por dar realce a esta fecha y como jefe de los destinos de Medellín ha logrado hacer

llegar a todas las capas sociales el sentido patriótico, continental y humano de esta conmemoración. Es el segundo la solicitud del Centro de Estudios Internacionales de la Facultad de Derecho, presidido por el gran ciudadano de América, ex-presidente ilustre de la hermana república del Ecuador y espejo de profesores en la Universidad de Antioquia, Dr. José María Velasco Ibarra; integran dicho centro estudiantes aventajados y discípulos dilectísimos míos a quienes debo compañía en todo acto que traduzca un movimiento generoso o una inquietud del espíritu.

Forzoso es que muchos de los datos y documentos que aduzca sean repetición de los presentados en otras ocasiones.

Al señalar el 14 de abril se tuvo en cuenta que en esta fecha del año de 1890 la primera conferencia panamericana reunida en Washington creó el organismo coordinador que se llamó primero "Oficina Comercial de las repúblicas americanas" y más tarde "Unión Panamericana", con un prospecto que abarca todo el panorama de las relaciones internacionales entre las veintiuna repúblicas que la integran. Al rededor del panamericanismo se suscitan cuestiones que vienen a constituir una especie de índice del derecho internacional americano.

La meritoria institución ha coronado el primer cincuentenario de una existencia fecunda, y es el caso de rememorar su pasado, empezando por la enumeración de las repúblicas que la forman, en sus respectivos núcleos homogéneos.

Partiendo de nuestra patria, son ellas, las cuatro grancolombianas o sea las que formaron la Gran Colombia, de acuerdo con el pensamiento de Bolívar, esbozado desde la carta de Jamaica (1815) y en su discurso ante el Congreso de Angostura (1819). La Gran Colombia debería estar formada por el antiguo virreinato de Nueva Granada y la capitania general de Venezuela; la presidencia de Quito había formado parte del virreinato neogranadino y quedó incluida de derecho en la nueva nacionalidad, aunque de hecho se incorporó sólo después del triunfo de Pichincha (Acta del 29 de mayo de 1822). El 28 de diciembre de 1821 se declaró la independencia de Panamá y su anexión a Colombia, hasta 1903. Forma, pues, parte de los países, cuya unión constituyó el hito del gemio y del esfuerzo y el voto solemne de los últimos instantes del Libertador, o sea la formación de "la más grande nación de América, menos por su extensión y riqueza que por su libertad y gloria".

He mencionado expresamente la fecha de la independencia de Panamá porque en este punto se hace preciso un reclamo amistoso a la oficina de la Unión Panamericana encargada de elaborar los boletines de información para esta fecha: En un cuestionario sobre temas americanos dice que no fue Cuba la última nación que conquistó su independencia, en 1898, sino Panamá, en 1903. La separación del departamento colombiano en 1903 no tuvo los caracteres de lucha por la independencia que revistió la constitución de las otras repúblicas americanas, antiguas colonias españolas, inglesas, francesas y portuguesas, sea dicho sin rencor y con el espíritu de fraternidad que nos liga a Panamá.

A los cuatro países grancolombianos se agregan Perú y Bolivia para completar los seis que debieron su independencia a Bolívar y que se llaman por eso "bolivarianos", término éste aceptado por la academia española de la lengua, a insinuación del ex-presidente del Perú don Augusto B. Leguía, para indicar lo referente al Libertador y distinguirlo de "Boliviano", que dice relación a Bolivia; lo relativo a nuestro departamento de Bolívar es "bolivarense". Anhelaba el Libertador crear un cuerpo político en el que cada nación conservara su independencia, pero todas juntas se trazaban una línea de conducta común, que contribuiría a formar en la América hispana la reina de las naciones. Fue lo que don Marco Fidel Suárez llamó "el sueño de la armonía bolivariana", tratando de derivar modestamente hacia Bolívar la gloria de la que con justicia se ha llamado "doctrina Suárez", por haberla expuesto el gran estadista el 27 de diciembre de 1920, en la recepción de don Domingo A. Coronil como ministro plenipotenciario de Venezuela; "De la misma manera, dijo, que los sentimientos que corresponden a la relaciones del género humano consienten una gradación de afectos que abarca la caridad universal, el amor patrio, los afectos regionales y los afectos domésticos, así las relaciones de los estados consienten una escala, no de derechos pero sí de consideraciones. Entre los pueblos de la tierra el derecho de gentes ha establecido cierta especie de vínculos privilegiados, que ligan a los pueblos cristianos, por que éstos poseen la razón fundamental de la ética internacional. Entre los pueblos cristianos los de la América Latina tenemos que mirar con predilección los vínculos que existen en el seno del gran grupo de pueblos formados por la madre España y por sus hijas de este Continente. Y entre estas naciones algunos consideran tam-

bién natural que las repúblicas que debieron su emancipación a unos mismos esfuerzos o que formaron un día la antigua Colombia establezcan entre sí una forma singular de hermandad común. De esta suerte Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela debieran formar, según la opinión que estoy exponiendo, una especie de unión natural, una confraternidad espontánea de pacíficos esfuerzos en pro de su bienestar y cultura".

No mencionaba entonces el gran internacionalista a Panamá, porque todavía no se había aprobado el tratado que puso fin a las diferencias entre Colombia y Estados Unidos por la segregación de ese antiguo departamento colombiano. Pero no sobra recordar que el señor Suárez fue uno de los más eficaces promotores y fautores del pacto que restableció nuestra relaciones con la gran república del Norte y que para la realización de esa magna empresa llegó hasta dimitir la presidencia de la república por medio de un pacto que incluía como condición primordial el estudio por parte del congreso del mencionado tratado. En una época de mística antiestadinese, cuando desde Méjico hasta Chile resonaban los ecos de un encono continental contra el "coloso del norte", cuando casi llegó a ser una profesión de tribunos ambulantes la prédica del odio y aquí mismo aplaudimos hasta el delirio, como expresión del sentimiento nacional, "La epopeya del Cóndor" de Aurelio Martínez Mutis, laureada en París por la revista "Mundial" de Rubén Darío, el señor Suárez lanzaba el lema "Respice Polum", cuya explicación en el primer volumen de los inmortales "Sueños de Luciano Pulgar" (103) dice así: "Establecida por causas irremediables una demora de 16 años perjudicial a los intereses de la nación y peligrosa para su porvenir, la norma no podía ser dormir sino obrar, estorbar sino despejar. Las pruebas de amistad provenientes del partido y del gobierno del presidente Wilson hubieron de modificar la parte sentimental del asunto reemplazando la aversión política con la amistad nacional. Por eso el mismo individuo de quien venía yo hablando se atrevió a decir que si algún día hubiera de cifrar Colombia en una letra la sustancia de su política exterior, ese lema debería ser "Respice Polum", aludiendo a la atracción que los Estados Unidos tienen que ejercer sobre nuestro pueblo en razón de las masas y de las distancias.

Tal concepto, evidentemente fundado, fue ocasión de una de las acometidas más fieras de las euménides. Asimismo cuando ese

magistrado se convenció de que si las modificaciones propuestas por los Estados Unidos al tratado de 1914 no se aceptaban, se perdería la ocasión de concluir ese negocio del mejor modo posible, no vaciló en aceptar constitucionalmente las reformas y en echar sobre sí la responsabilidad legal, porque de otro modo el negocio por lo menos alargaría los años de discusiones y controversias. Entonces al dar este paso, escribió en un libro: "Ocurriendo frecuentemente en el gobierno el evitar un mal mayor con un mal menor, este queda visible y permanente, aquel queda invisible y en la nada. De esta manera la historia será siempre adversa al abnegado y sólo Dios en su tribunal tendrá presente su intención".

Sin embargo, el fallo de la historia ha sido al fin favorable al insigne Suárez, aunque la justicia tardó en llegarle y todavía después de su muerte me decía un gran prelado a quien su patriotismo cegaba, refiriéndose al mencionado "Respice Polum": "Pobre señor Suárez, Dios le haya perdonado", Pidamos también a Dios que haya perdonado al gran patriota y príncipe de la Iglesia, equivocados en este caso, si no es que los equivocados somos todos los americanos y todos los demócratas del mundo, que en una nueva doctrina Monroe vemos la tabla de salvación contra ejes que vienen a restaurar la Santa Alianza, de que nos libró la primera.

Fue el señor Suárez uno de esos vencidos ante el concepto de sus contemporáneos, que sin embargo gozan del privilegio de tener siempre razón en lo futuro. Así anticipó también el anuncio de la política "del buen vecino" por parte de los Estados Unidos, en las siguientes palabras del "Sueño de Syllabus" (IX — 195):

"La fórmula *Respice polum* que me he permitido repetir para encarecer la necesidad de mirar hacia el poderoso norte en nuestros votos de prosperidad, deseando que la América latina y la América sajona armonícen en justicia e intereses, es una verdad que se impone por su claridad y necesidad. Pero esa fórmula de intenciones materiales debiera ser correspondida del Norte hacia el Sur por otra que podría pronunciar la república de Washington, para decir a su turno:

Miremos hacia el mediodía, a fin de ayudar a todos esos pueblos en su progreso físico, pero complaciéndonos en su estabilidad espiritual, que son sus tradiciones religiosas, perdurables y respetadas. La paz de esas naciones, menos prudentes que nosotros, y su seguridad respecto de peligros sociales tienen como principal ga-

rantía el Evangelio, que amaron con amor efusivo Washington, Lincoln y Garfield. Veamos con buenos ojos la persistencia del Evangelio en esas repúblicas y por lo mismo démosles pruebas de nuestras consideraciones en ese sentido".

Pero continuemos ampliando el horizonte de las uniones americanas:

Argentina, Chile, Paraguay, Uruguay, Costarrica, Nicaragua, Salvador, Honduras, Guatemala, Méjico, Cuba y Santo Domingo, forman con las seis bolivarianas el bloque hispanoamericano o Panhíbérico, que un tiempo trató de openerse al panamericanismo. Los vínculos de hispanidad, asentados sobre el trípode de la raza, la religión y el idioma, tienen su día de exaltación el 12 de octubre, fiesta de la raza.

Con el Brasil, antigua colonia portuguesa, y con Haití, que lo fue de Francia, de las que nos aparta sólo el idioma, forman las naciones antedichas el grupo latinoamericano, dentro del cual tienden a estrecharse los nexos con el establecimiento de facilidades para la adquisición de la nacionalidad, hasta que lleguemos a la ciudadanía automática de los nacidos en estas repúblicas respecto de todas ellas y sea una realidad el romántico precepto de la constitución del estado de Santander, que hacía ciudadano a todo hombre que pisara su territorio; sin que se olvide tampoco la bella ley 78 de 1870, por la cual nuestra patria hizo ciudadanos suyos a los paraguayos, cuando vecinos poderosos hicieron temer por la vida de la pequeña nación. El artículo 3o. del acto legislativo No. 1o. de 1936 facilita la adquisición de la ciudadanía colombiana a hispanoamericanos y brasileños.

Con los Estados Unidos cerramos el círculo de la Unión Panamericana y una vez más tenemos que volver los ojos a Bolívar.

En su carta profética de Jamaica (6 de septiembre de 1815) decía el Libertador "Esta magnífica posición entre los dos grandes mares podrá ser con el tiempo el emporio del universo, sus canales acortarán las distancias del mundo, estrecharán los lazos comerciales de Europa, América y Asia: traerán a tan feliz región los productos de las cuatro partes del globo. Acaso sólo allí podrá fijarse algún día la capital de la tierra, como pretendió Constantino que fuera Bizancio la del antiguo Hemisferio".

"Es una idea grandiosa pretender formar de todo el nuevo mundo una sola nación con un sólo vínculo que ligue sus partes entre

si y con el todo. Ya que tienen un origen, una lengua, unas costumbres y una religión, deberían por consiguiente tener un solo gobierno que confederase los diferentes estados que hayan de formarse; mas no es posible, porque climas remotos, situaciones diversas, intereses opuestos, caracteres desemejantes, dividen a la América. Qué bello sería que el Istmo de Panamá fuera para nosotros lo que el de Corinto para los griegos. Ojalá que algún día tengamos la fortuna de instalar allí un augusto congreso de los representantes de las repúblicas, reinos e imperios a tratar y discutir sobre los altos intereses de la paz y de la guerra, con las naciones de las otras tres partes del mundo. Esta especie de corporación podría tener lugar en una época dichosa de nuestra regeneración; otra esperanza es infundada, semejante a la del Abate Saint-Pierre, que concibió el laudable delirio de reunir un congreso europeo para discutir de la suerte y de los intereses de aquellas naciones".

En 1818 se dirigió de Angostura al gobierno de Buenos Aires para invitarlo a prestar su concurso a la idea de la confederación americana. En 1821 envió a los países del Sur a don Joaquín Mosquera y a Méjico a don Miguel Santamaría y en las instrucciones les decía: "Nada en este momento interesa tanto al gobierno de Colombia como la fundación de una liga verdaderamente americana. Tal confederación no debe fundarse simplemente sobre el principio de una alianza ofensiva y defensiva ordinaria; ella debe ser más estrecha que la que se ha formado recientemente en Europa contra la libertad de los pueblos. Es necesario que la nuestra sea una verdadera sociedad de naciones hermanas que, aunque separadas por el momento, en el ejercicio de su soberanía, se unan y dispongan de una fuerza suficiente para resistir a las agresiones de la potencia extranjera. Es indispensable que hagais resaltar sin cesar la necesidad de poner desde ahora las bases de un cuerpo anfictionico o asamblea de plenipotenciarios, encargada de dar vuelo a los intereses comunes de los estados americanos, como también de tranzar las discordias que puedan surgir en el futuro entre pueblos, cuyas costumbres y hábitos son los mismos, pero que a falta de una institución tan benéfica podrían verse arrastrados a guerras funestas que han desolado a otros países menos afortunados".

En la sesión del 2 de octubre de 1930 la undécima asamblea de la sociedad de las naciones declaró solemnemente que Bolívar por sus iniciativas y sus esfuerzos para asegurar el reinado de la jus-

ticia y de la paz entre los pueblos, fue un precursor de la sociedad de las naciones.

Del mismo modo por sus conceptos en relación con la Santa Alianza o unión de las testas coronadas de Europa para impedir el despertar de los pueblos a la vida constitucional, y por expresiones, como la de un discurso pronunciado en Bogotá: "Esta parte del mundo pertenece a los que Dios ha querido hacer nacer sobre su suelo", se le ha señalado un sitio entre los iniciadores de la doctrina Monroe.

El 16 de junio de 1822 fue recibido por el gabinete de Washington el señor don Manuel Torres, enviado por Bolívar como encargado de negocios de Colombia, con la misión principal de obtener el reconocimiento de nuestra independencia, después de tres años de inteligente labor en ese sentido. En la correspondencia del señor Torres se encuentran frecuentes pasajes en los cuales los críticos han hallado la semilla de la célebre declaración del presidente Monroe, sintetizada en la fórmula: "América para los americanos". Esta fórmula tuvo en sus orígenes un sentido de protección a los demás países por parte de Estados Unidos, contra las pretensiones de la Santa Alianza; después adquirió un carácter imperialista, para recobrar su primer sentido con la llamada política del buen vecino y de solidaridad americana que preconiza el presidente Roosevelt.

El 7 de diciembre de 1824 dirigió el Libertador, desde Lima, una circular a los gobiernos americanos, inclusive a los de Estados Unidos y el Brasil, invitándolos a un congreso que debería reunirse en Panamá. El día en que nuestros plenipotenciarios se hayan comunicado sus plenos poderes sería una fecha inmortal en la historia diplomática de América. Cuando la posteridad, después de muchos siglos busque el origen de nuestro derecho público recordando los pactos que han consolidado su destino, registrará con respeto el protocolo del Istmo. Ella encontrará allí el plan de nuestras primeras alianzas que habrán marcado la marcha de nuestras relaciones con el universo. Qué será entonces el Istmo de Corinto, comparado con el de Panamá"?

Por dificultades de orden interior en algunos países sólo Colombia, Méjico, Perú y América Central enviaron sus representantes al congreso así: Pedro Gual y Pedro Briceño Méndez por Co-

Colombia (1); Pedro Molina y Antonio y Antonio Larrazábal por Centro América, Manuel de Vidaurte y Manuel Pérez de Tudela por el Perú, José Mariano Michelena y José Domínguez por Méjico. Los Estados Unidos enviaron representantes con instrucciones de no firmar ningún tratado de alianza, pues en el congreso americano se había expresado el temor de que se tratara la cuestión de la esclavitud, cuya abolición había sido iniciada ya en todas las repúblicas hispanoamericanas y no había sido admitida aún por los Estados Unidos; pero Mr. Anderson murió en Cartagena y Mr. Sargeant no pudo llegar oportunamente. Inglaterra y los Países Bajos tuvieron sus observadores en Panamá.

El congreso se reunió el 22 de junio de 1826, celebró diez sesiones hasta el 15 de julio y al final de ellas se firmaron cuatro tratados: 1o. de unión, liga y confederación; 2o. sobre celebración de un nuevo congreso en Tacubaya, a una legua de Méjico; 3o. sobre contingente de los países federados para atender a su defensa; 4o. sobre el orden en que deberían despacharse los contingentes, llegado el caso.

Hasta la reunión de este congreso todas las asambleas internacionales habían sido consecuencia de la guerra, fue este el primero que se reunió para organizar la paz por medios jurídicos. Vino como resultado del ingreso de los estados democráticos de América en la comunidad de las naciones, hecho justamente considerado como el más importante de la historia internacional moderna.

El primero de los tratados que allá se suscribieron coincide en muchos de sus términos con el pacto de la sociedad de las naciones; allí están contenidos los principios de arbitraje y de conciliación internacional.

En 1831 tomó Méjico la iniciativa de la reunión de un nuevo congreso americano, pero fue sólo en 1847 cuando por invitación del gobierno del Perú, se reunieron en Lima los representantes de la Nueva Granada, Ecuador, Perú, Bolivia y Chile, con el objeto de elaborar un proyecto de defensa mutua contra cualquier agresión exterior; allí se consagró el principio del "uti possidetis jure" de 1810, como norma invariable para resolver las cuestiones de límites entre

(1) — Respecto a la calidad de estos representantes decía Bolívar a Santander: "Eso es mandar ángeles y no políticos, esto parece el siglo de oro, pues jamás se ha buscado la virtud para estas cosas".

los países americanos. A los países anteriores se agregan Argentina, Salvador y Venezuela para la conferencia que se reunió en Lima en 1864, donde se concluyó un tratado de especial significación teórica sobre el mantenimiento de la paz, aunque no fue ratificado.

En 1881 el secretario de estado de los Estados Unidos convocó a todos los países del Nuevo Mundo a una conferencia en la cual se trataría como tema principal el del arbitraje; por razones de índole interna esa conferencia no pudo reunirse hasta el 2 de octubre de 1889 y duró hasta el 19 de abril de 1890; proclamó el arbitraje como principio de derecho internacional americano para la solución de las controversias que puedan presentarse entre dos o más países; eliminó del derecho público americano el derecho de conquista; recomendó el estudio del problema relativo a la libre navegación de los ríos internacionales; finalmente creó el 14 de abril de 1890, según lo habíamos visto ya, la oficina de la Unión Panamericana en Washington, con fines netamente comerciales al principio (Representaron a Colombia en esa conferencia don José Marcelino Hurtado y los doctores Carlos Martínez Silva y Clímaco Calderon.)

La segunda conferencia Panamericana se reunió en Méjico el 21 de octubre de 1901: en la convocatoria manifestó el ministro de relaciones exteriores de aquel país que el fortalecimiento de los vínculos americanos no quiere decir que pretendamos fundar un nuevo mundo aparte, pues a Europa debemos la civilización, y los grandes intereses de la humanidad son los mismos".

Entre muchas convenciones trascendentales en el campo del derecho internacional dispuso con relación a la Unión Panamericana el establecimiento de la Biblioteca de Colón, que consta hoy de 105.000 volúmenes y de 2.200 mapas; ocupa gran parte del soberbio edificio de la Unión construido en Washington de 1907 a 1910, gracias a una donación de Mr. Carnegie que alcanzó a la suma de 850.000 dólares y que ofreció con estas bellas palabras: "Hasta esta mañana de año nuevo (1907) nunca me había dado cuenta tan cabal de que es mucho más placentero dar que recibir".

En el patio principal del edificio de la Unión Panamericana plantaron el día de su inauguración el presidente Taft y la señora Carnegie el árbol de la Paz, que ha venido creciendo al ritmo del desarrollo de la idea panamericana, como un símbolo de que en estas horas oscuras de la humanidad, America será el Continente de la Paz.

En ese mismo edificio se han colocado los bustos de los personajes más representativos de las veintiuna repúblicas de América, y allí la efigie de Francisco de Paula Santander representa a Colombia, porque fue el fundador de nuestra fisonomía civil y plasmador de la república en el crisol de la legalidad. Por algo pudo decir: "La constitución será mi guía y la opinión pública mi fuerza".

Los delegados de trece estados presentaron en Méjico una recomendación a sus respectivos gobiernos para que subvencionaran la publicación del "Diccionario de construcción y régimen de la lengua castellana", obra monumental de nuestro insigne filólogo don Rufino J. Cuervo" (Martinez Silva y Rafael Reyes llevaban la voz de Colombia). La tercera conferencia se reunió en Río de Janeiro del 23 de julio al 26 de agosto de 1906; a ella concurrieron en representación de Colombia Rafael Uribe Uribe y Guillermo Valencia; allí declaró solemnemente el secretario de Estado americano Mr. Root que los Estados Unidos se proponían tratar a las otras repúblicas como sus iguales y que no tenían ambición alguna respecto del territorio de éstas, lo que se entendió como una condenación formal de hechos que habían ensombrecido el horizonte de América.

Se estudió especialmente la llamada doctrina Drago, por el ministro de relaciones exteriores de la Argentina Dr. Luis Drago, que la formuló en 1902, con ocasión de una acción coercitiva contra Venezuela, y que puede resumirse así: "La deuda pública de un estado no puede dar lugar a una intervención armada ni menos aún a una ocupación material del suelo de las naciones americanas por el estado acreedor". El delegado de Colombia a la segunda conferencia de la Haya, doctor Santiago Pérez Triana, obtuvo uno de sus más brillantes triunfos oratorios con la defensa de esta doctrina (1907).

La cuarta conferencia se reunió en Buenos Aires el 10. de julio de 1910, se preocupó especialmente de organizar los trabajos para la codificación del derecho internacional y reglamentó ampliamente lo relativo a la Unión Panamericana. De manera expresa declaró que el Panamericanismo no se opone al mantenimiento de las más estrechas relaciones entre los países americanos y los de otros continentes, con un "espíritu de solidaridad humana orientada hacia la paz y la justicia, que debería llevar más tarde a la mayoría de los Estados americanos a dar su adhesión al pacto de la

sociedad de las naciones", según comenta el doctor Francisco José Unzueta. El ilustre internacionalista chileno doctor Alejandro Alvarez dice a este propósito que el Panamericanismo "representa la solidaridad y la armonía de intereses, la ausencia de antagonismos irreductibles, la igualdad jurídica, la identidad de aspiraciones y de doctrina en materia internacional, el grado más avanzado en suma de la solidaridad internacional". (Doctor Roberto Ancizar delegado de Colombia).

Por causa de la guerra europea la quinta conferencia que debería haberse reunido en Santiago de Chile en 1914, no se congregó sino el 25 de marzo de 1922: a ella concurrieron por Colombia, Guillermo Valencia, Carlos Uribe Echeverri y Laureano Gómez.

Aparte la admiración por el príncipe de nuestros poetas y gran señor en los dominios de la inteligencia, a cuyo patriotismo inmarcesible rindo el tributo de mi devoción, la verdad es que en las discrepancias suscitadas en el seno de la delegación colombiana a la conferencia de Santiago mis simpatías se van tras la actitud del Dr. Carlos Uribe Echeverri, brillantemente defendida por él mismo en el libro que los aficionados a estas cuestiones pueden leer en la Biblioteca de nuestra Facultad de Derecho. Trata en él con perfecto dominio de la reorganización de la Unión Panamericana, de la libre navegación de los ríos comunes, de intervenciones diplomáticas, de la liga americana para la defensa común y de la doctrina Monroe.

La sexta se reunió en la Habana en 1928 y en ella estuvimos representados por los doctores Enrique Olaya Herrera, Roberto Urdaneta Arbeláez y Jesús M. Yepes, autor este último de dos obras de fácil consulta, "La sexta conferencia Panamericana y el código de derecho internacional privado" (1928). El Panamericanismo y el derecho internacional' (1930), sin contar la serie de conferencias dictadas en la academia de derecho internacional de La Haya por este eminente compatriota sobre "la contribución de la América Latina al desenvolvimiento del derecho internacional público y privado". (1931). El principio de la no intervención de un estado en los negocios de otro, fue sostenido brillantemente en la Habana por el doctor Yepes, pero no alcanzó a ser declarado por circunstancias de orden político que quizás pudieron influir en la exaltación del doctor Olaya Herrera a la presidencia de Colombia; en todo caso desde entonces se marcó el cambio de frente

de la opinión colombiana, en relación con los Estados Unidos, al mismo tiempo que los gobiernos de esta gran nación hacían declaraciones tranquilizadoras sobre su actitud con los países hispanoamericanos y se iniciaba respecto a éstos la política del buen vecino.

"En el campo de la política mundial, dijo en su primer mensaje de 4 de mayo de 1933, el presidente Roosevelt, yo dedicaría este país a la política del "buen vecino". Con esta política ha restablecido el espíritu primitivo de la doctrina Monroe, desvirtuada con repetidas intervenciones de carácter imperialista en las Antillas, en Panamá y en Centroamérica, de acuerdo con la consigna de "proceder como policía internacional" que enunció el otro Roosevelt en su mensaje al congreso de 1904.

De las deliberaciones de la Habana nació la comisión interamericana de mujeres, lo relativo a su estado civil y político ha venido figurando en las agendas de conferencias posteriores y ya en la de Montevideo tomaron asiento como delegadas tres esclarecidas mujeres de América.

A la séptima conferencia que se reunió en Montevideo en 1933 concurrieron como representantes de Colombia los doctores Alfonso López, Raimundo Rivas y José Camacho Carreño. En ella se adoptó por unanimidad el principio de no intervención de un estado en los asuntos internos o externos de otro, lo que hizo ver que en la Habana se le descartó sólo por razón de oportunidad.

La política de confianza en la buena fe de las demás naciones ha sido para Colombia la mejor prenda de su lealtad; de acuerdo con ella, y no obstante una voz disidente, la delegación colombiana contribuyó con su voto para el señalamiento de Lima como sede de la octava conferencia, que se reunió en diciembre de 1938. Nuestra patria estuvo allí brillantemente representada por la delegación que presidía el canciller doctor Luis López de Mesa.

La designación de Bogotá para asiento de la novena conferencia de 1943, es la más clara demostración del acierto con que supieron realzar el prestigio de Colombia nuestros delegados en Lima; el proyecto sobre liga de naciones americanas quedó como tema de estudio para futuras reuniones, en cambio desempeñaron un papel decisivo en las deliberaciones sobre la declaración de los principios de solidaridad americana.

Consecuencia de la solidaridad es el procedimiento de consultas entre los ministros de relaciones exteriores de las repúblicas

americanas, que tuvo aplicación en Panamá durante la última semana de septiembre de 1939. De la asamblea de Panamá salió como nuevo tema de estudio en el campo del derecho internacional la declaración sobre la zona de seguridad en los mares al rededor del continente americano. La declaración de Panamá no es desde luego una ley sino un voto y por lo mismo no hay razón para involucrar su discusión con el principio universalmente aceptado de las aguas territoriales de una nación, pues se refiere a un nuevo concepto de aguas continentales que América preconiza y que no muy tarde alcanzará carta de naturaleza en las codificaciones del derecho internacional.

En Lima quedó constituida Colombia como eje de un nuevo grupo llamado a mantener el equilibrio en América, entre las dos tendencias extremas que han tenido por abanderados a Méjico y a la Argentina, esta última con el respaldo de las otras dos naciones que desde 1914 constituyeron el bloque llamado A. B. C. (Argentina, Brasil y Chile).

Por razón de polaridad con los Estados Unidos y como avanzada del grupo hispanoamericano, a la vez que por la preponderancia del elemento aborigen en su población, Méjico ha venido a representar una tendencia indigenista en América, que entre nosotros encuentra su expresión en el libro "América, Tierra Firme" de Germán Arciniegas, cuando afirma que lejos de haber descubierto un nuevo mundo y haber aportado a él elementos de cultura, los europeos y singularmente los españoles vinieron a cumplir un proceso de "cubrimiento" de prodigiosas civilizaciones aborígenes.

Argentina por su parte, colocada en la zona templada y con una población predominantemente europea, pierde de vista el aporte nativo y las determinaciones geográficas sobre el elemento humano y aspira a una cultura de tipo europeo, con no disimulado desdén a lo indígena americano.

Uno y otro país tienen razón en lo que afirman, pero no en lo que niegan: no podemos romper con el pasado indígena ni sobreponernos al mandato de la naturaleza americana, tampoco nos es lícito renegar de la herencia de civilizaciones seculares, legada al nuevo mundo por el milagro de la conquista, "en surcos de dolores" es verdad, pero en los cuales germinó una semilla bendita. No

somos ni exclusivamente indígenas, ni orgullosamente europeos, sino el fruto de un mestizaje que imprime fisonomía a una nueva cultura. El mestizo hispanoamericano es el tipo llamado a responder por el destino histórico de estos pueblos.

Agrupadas al rededor de Colombia, las repúblicas bolivarianas, con ellas las de Centro América y las Antillas, Méjico no quiso quedarse solo, y se constituyó así lo que se ha llamado el grupo del Caribe, sobre el cual descansará en mucho tiempo el equilibrio continental.

Toscamente expresada, es ésta la situación de Colombia en el Continente, de acuerdo con la luminosa exposición que en reunión íntima tuve el placer de escuchar hace algún tiempo al eximio pensador que lleva la responsabilidad de nuestras relaciones exteriores.

No está fuera de lugar en este día un examen de conciencia continental, que permita fortalecer la fe en los destinos de la moderna democracia. Tuvo ella su cuna en las Américas y tiene hoy en Colombia el más claro exponente de su vitalidad.

La política internacional de Colombia, guiada por la inteligencia, la rectitud y el patriotismo de Eduardo Santos e interpretada en exégesis maravillosa por el pensamiento cósmico de Luis López de Mesa, es uno de los motivos de más íntimo regocijo para el corazón que ama las cosas de la Patria.

Del fondo del alma me sale un testimonio de admiración irrestricta al perfecto ejemplar humano de la democracia que rige con decoro insuperable los destinos de Colombia.

NOTAS

INFORME DEL DECANO DE LA FACULTAD DE DERECHO

Señor

Rector de la UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA.

En su despacho.

Señor Rector:

Cumplo gustosamente con el deber de pasar a Ud. el informe anual reglamentario acerca de la marcha y de las necesidades de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Desde la apertura de las clases en 1939 hasta mediados del mes de agosto del mismo año estuvo la Facultad bajo la experta dirección del doctor Francisco Cardona S. En seguida, por renuncia irrevocable presentada por este distinguido abogado, se me ofreció por el señor Gobernador del Departamento, acepté y empecé a desempeñar dicho cargo, en cuyo ejercicio he procurado desarrollar una labor sencilla pero intensa en el sentido de hacer de los estudios de jurisprudencia y ciencias políticas y sociales algo así como el campo de concentración de los anhelos y de las actividades de todos los estudiantes; de alcanzar la mayor armonía posible entre el decano y los profesores de la Facultad, de una parte, y los estudiantes, de la otra; y de implantar o, mejor dicho, realizar plenamente entre aquéllos y éstos la disciplina llamada de confianza.

Al parecer, esta labor ha venido produciendo buenos frutos. Hoy se hace activa vida de estudios en la Facultad, los profesores y los estudiantes concurren asiduamente a las clases, que se dan y reciben con interés y entusiasmo, y entre todos ellos se cultivan y estrechan relaciones cordiales. Usted—que conoce suficientemente la Facultad por haber sido su director años atrás, por sus actuaciones en ella a partir del año pasado, como Rector de la Universidad, y porque siem-

pre ha seguido de cerca sus pasos—habrá podido apreciar justamente todo esto.

El año lectivo de 1939 sufrió la suspensión ocasionada por la huelga estudiantil promovida contra las Directivas de la Universidad, y adelantada especialmente contra su Rector, que comenzó el 24 de mayo y duró hasta fines de junio. Pero fue prolongado luego hasta el 15 de diciembre. Y como, por espontáneo acuerdo entre la dirección de la Facultad, los profesores y los alumnos, se activaron e intensificaron las labores de enseñanza y aprendizaje en los últimos cuatro meses, el resultado final de estos trabajos fue bastante satisfactorio. Prueba clara de ello es el hecho de que la generalidad de los estudiantes obtuvo calificaciones altas en los exámenes de fin de curso.

Unos pocos estudiantes perdieron algunas asignaturas porque, sin excusa previa, no se presentaron oportunamente a los exámenes, o porque sólo obtuvieron en éstos calificaciones inferiores a tres (3), y diez y siete estudiantes fueron aplazados, por calificación con dos (2) en dichos exámenes, así: en Estadística y Demografía, tres; en Derecho Constitucional 1o., tres; en Procesal Penal, tres; en Introducción a la Ciencia del Derecho, dos; en Derecho Mercantil, 2o., dos; en Economía Política 1a., uno; en Derecho Civil 3o., uno; en Derecho Internacional Público, uno; y en Medicina Legal, uno.

Por las razones que los estudiantes de tercer año hicieron valer ante el Consejo Directivo de la Universidad y que éste halló fundadas, se resolvió aplazar los exámenes anuales de Derecho Penal 1o. y Derecho Administrativo 1o. para presentarlos juntamente con los exámenes anuales de Derecho Penal 2o. y Derecho Administrativo 2o., en el presente año. Y porque las clases de Pruebas Judiciales únicamente se concluyeron a mediados del mes de diciembre y los estudiantes de esta asignatura me solicitaron plazo hasta el actual mes de abril para presentar el examen de ella, les concedí ese término. Actualmente se preparan para dar el examen.

Con el propósito de informarme precisamente del resultado de los estudios del año al cual me refiero, asistí a un buen número de exámenes, pedí informes a los profesores que integraron los otros jurados de la misma clase y examiné personalmente todas las actas que se redactaron con ocasión o motivo de los mismos exámenes. Con satisfacción descubrí, mediante este procedimiento, que la mayor parte de los alumnos realizó sus tareas de aprendizaje de las asignaturas no solamente con éxito sino también—lo que es más plausible—con gran aprovechamiento.

PERSONAL DE ESTUDIANTES

Puedo afirmar, por el conocimiento que de los estudiantes de la Facultad me he formado en mi trato frecuente con ellos, primero como profesor de Derecho Civil (en sucesiones y donaciones) durante tres años y últimamente como decano de la Escuela, y también por las informaciones que de los mismos estudiantes me dan sus profesores, que tales alumnos—con algunas excepciones naturalmente—tienen vocación para la ardua carrera del derecho y aptitudes para su estudio, conocen bien sus deberes, son correctos, asisten puntualmente a las clases y demuestran interés por todo lo que se relaciona con la Facultad y sus estudios.

En el año pasado se matricularon 151 estudiantes, así: en el primer curso, 34; en el segundo, 20; en el tercero, 32; en el cuarto, 33; y en el quinto, 32. En el presente año el personal lo componen 150 alumnos, distribuidos así: en primer curso, 28; en segundo, 34; en tercero, 19; en cuarto, 37; en quinto, 32.

Muchas personas afirman que es excesivo este número de estudiantes, máxime si se toman en consideración todos los que estudian en las demás Facultades del país. Es posible que en cierto sentido tengan razón; pero yo estimo que, dadas las condiciones y las orientaciones que existen entre nosotros respecto de la educación profesional, limitada a unas pocas carreras, es preferible que los jóvenes abracen una de éstas a que permanezcan en la ignorancia de todas ellas. Además, el estudio del derecho y de las ciencias políticas y sociales, con el pénsium actual y en la forma como se da la enseñanza de éste en la actualidad, siempre resultará provechoso para la mayoría de los alumnos, a quienes, dígase lo que se quiera, les abrirá un camino más amplio, un más vasto campo de acción de vida.

En 1939 concluyeron sus estudios los señores Horacio Alvarez M., Enrique Arango, Víctor Cardona P., Alejandro Córdoba M., Antonio y Guillermo Echeverri, Jesús Arturo Estrada, Julio González V., Tito Octavio Hernández, Enrique Jaramillo, Gonzalo Jiménez, Ernesto Lucena, Juan de Dios Marín, Pablo Moreno A., Roberto Ocampo A., Alfonso Osorio, Juan Peláez S., Arturo Posada R., Horacio Raigosa, Augusto Restrepo G., Manuel Romero, Marco Tulio Ruiz, Raúl Sánchez y Carlos Uribe W.

En el mismo año se graduaron 16 alumnos así: el 3 de febrero, Osías Lozano Q., con una tesis sobre "Cuestiones mineras"; el 4 de febrero, Mario Aramburo, cuya tesis se intitula "Naturaleza de la

cesión de créditos"; el 15 de febrero, Enrique Moreno Q., cuya tesis trata "De la propiedad minera y especialmente de su conservación en el dominio privado"; el 17 de marzo, Diego Tobón A., cuya tesis trata de "Principios fundamentales del Derecho Administrativo"; el 18 de marzo, Carlos Restrepo R., con una tesis titulada "Accidentes de trabajo"; el 24 de marzo, Lipcio Salazar R., con una tesis sobre "Efectos de la accesión y prescripción en el Código de Minas"; el 24 de marzo Gustavo Rendón, con un estudio sobre el "Intervencionismo de Estado en Colombia"; el 26 de abril, Pedro A. Estrada, cuya tesis trata de "La irresponsabilidad penal"; el 15 de junio, José A. Villa, cuya tesis lleva el título "Estudio sobre el contrato de cuenta corriente, precedido de algunas consideraciones generales"; el 3 de agosto, Luis Eduardo Mejía, quien escribió su tesis sobre "La propiedad en el delito"; el 8 de agosto, Gilberto Ochoa, con una tesis titulada "Algo sobre el delito de lesiones personales en Medicina Legal"; el 17 de agosto, Hernando Cuartas, cuya tesis versó sobre "Noción de estado peligroso"; el 28 de agosto, Andrónico Ochoa, con una tesis que intituló "La embriogenia contractual"; el 10 de noviembre, Humberto Carrasquilla, con un trabajo sobre "Contribución al estudio de nuestra sociología criminal"; el 5 de diciembre, Eduardo Gutiérrez G., cuya tesis versó "Sobre prenda agraria"; y el 6 de diciembre, Félix Angel V., con una tesis titulada "Hacia una sociedad nueva".

Fue laureada la tesis del señor Diego Tobón A.

De estos nuevos doctores, seis ejercen su profesión; dos son jueces superiores de distrito judicial; cuatro son jueces de circuito; uno desempeña la Inspección Seccional del Trabajo, otro es jefe de Asuntos Sociales del Gobierno Departamental y cuatro regentan cátedras en las Facultades de Derecho. Se demuestra así que nuestra Facultad prepara abogados de verdad y hombres capaces para las distintas ramas de la administración pública.

MONOGRAFIAS

Respecto de la Facultad de Derecho, los estatutos de la Universidad prescriben lo siguiente:

"Art. 262.—Para tener derecho a presentarse a examen, todo alumno debe presentar al Secretario de la Facultad un certificado en que conste que ha presentado al profesor respectivo una monografía referente a la materia y que ella ha sido aprobada por el profesor".

Cuando tomé posesión del decanato de la Facultad aun no se había dado ningún paso para el cumplimiento de esta disposición, debido

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE ANTIOQUIA

1939



ESTUDIANTES QUE FINALIZARON SU CARRERA DE DERECHO EN 1939.

Enrique Arango A.
 Alejandro Córdoba M.
 Antonio Echeverri V.
 Horacio Alvarez M.
 Julio Gonzalez V.
 Enrique Jaramillo M.
 Juan Peláez S.
 Juan Fernández B.
 Germán Arturo Gómez
 Tito Octavio Hernández
 Pablo Moreno A.
 Juan de Dios Marín
 Roberto Ocampo A.
 Alfredo Salgado R.

Alfonso Osorio V.
 Horacio Raigosa R.
 Manuel Romero R.
 Marco T. Ruiz
 Raúl Sánchez M.
 Victor Cardona P.
 Arturo Posada R.
 Augusto Restrepo G.
 Ernesto Lucena B.
 Carlos Uribe W.
 Bernardo Valderrama
 Hernán Villa B.
 Jesús Estrada V.
 Gonzalo Jiménez M.

probablemente a los trastornos causados en la marcha de los estudios por la huelga de que se habló al principio de este informe. Convencido de que era materialmente imposible que los alumnos presentaran sendas monografías en las materias que cursaban entonces, por lo muy avanzado que estaba el año y por la necesidad en que aquéllos se hallaban de recuperar el tiempo perdido para las clases durante el conflicto, propuse al Consejo Directivo la modificación transitoria de aquel fuerte mandato en el sentido de exigir a los estudiantes únicamente la presentación de una monografía sobre tema elegido por el respectivo profesor en la asignatura que señalara el decano. El Consejo aprobó mi proposición, señalé las materias sobre las cuales debían hacerse las monografías, los profesores dieron los temas para éstas y los estudiantes, con buen ánimo se dedicaron a prepararlas en las horas que les dejaban libres sus estudios y las presentaron casi todos ellos dentro del término que, al efecto, se les señaló.

Se presentaron buenos trabajos, entre ellos los siguientes, que, en concepto de los profesores que los calificaron, merecen publicarse:

De Derecho Constitucional 1o.

"Observaciones acerca del sufragio universal", por Alfonso Arias M.; "La Constitución", por Javier Bravo; "Los derechos políticos de la mujer", por Alberto Fernández; "Doctrina anarquista", por José Giraldo G.; "El parlamentarismo", por Enrique Gómez R.; "Los derechos individuales", por José D. Mesa; "Libertad de enseñanza", por Félix Reátiga; "Régimen municipal en Colombia", por Pedro Adán Rodríguez; "Contenido clasista del Estado", por Hernán Toro A.; "Sindicatos", por Jorge Vásquez; "Intervencionismo de Estado", por Mario Velásquez; y "Origen y carácter general del Estado", por Luis Uribe P.

De Sociología General:

"Teorías que explican la solidaridad social", por Tito Octavio Hernández; "La explicación puramente psicológica de los hechos sociales deja escapar todo lo que ellos tienen de específico, es decir, de social?", por Marco Tulio Ruiz Luján; "La división del trabajo como factor social", por Guillermo Echeverri.

De Economía Política 1a.:

"Cómo se forman los precios", por Libardo Lozano G.; "Clasificación



de Escuelas económicas", por Jorge Mejía V.; "El marxismo", por Jaime Isaza C.; y "El trabajo como factor de producción", por José Luis Upegui.

De Derecho Internacional Público:

"Apuntes acerca de la llamada neutralidad y sus incidentes en el actual conflicto", por Gabriel Posada G.; "Jurisprudencia en el espacio aéreo", por Francisco Pareja R.; "La doctrina Monroe", por John Uribe; "Intervencionismo ideológico", por Joaquín Ferrer; y "Primera conferencia consultiva de cancilleres americanos", por Aurelio Correa A.

De Derecho Internacional Privado:

"Nacionalidad de las sociedades", por Julio González V.; "Extranjeros en Colombia", por Horacio Alvarez M.; "Sentencias de tribunales extranjeros", por Gonzalo Jiménez; "Las sociedades comerciales ante el Derecho Internacional Privado", por Raúl Sánchez M.; "De la incapacidad de las personas para contratar", por Roberto Ocampo A.; "Derechos de los extranjeros", por Horacio Raigosa; y "Artículo 346 del Código Civil", por Víctor Cardona P.

Algunas de estas monografías se han publicado en la revista de la Facultad; otras se publicarán posteriormente.

Es de advertir que, a causa de los trabajos de investigación que tuvieron que hacer los estudiantes para la preparación de las monografías, aumentó considerablemente el número de las consultas en la Biblioteca de la Facultad, como puede verse más adelante, al comparar las consultas hechas en 1938 con las hechas en 1939.

En concepto del suscrito, la disposición estatutaria copiada antes impone a los alumnos una obligación de muy difícil, cuando no de imposible cumplimiento. La preparación de una sola verdadera monografía es empresa que requiere tiempo y el despliegue de gran actividad. Y si debe preparársela al mismo tiempo que se asiste a clases, se estudian las materias y se cumplen los demás deberes a cargo del estudiante, fácil es comprender que apenas si será factible elaborar una, y a lo sumo dos, durante el año lectivo. Qué decir, entonces, del mandato a que me refiero, según el cual cada estudiante debe presentar una monografía en cada una de las asignaturas que cursa?

Se impone, por lo dicho, la reforma de aquella disposición.

BIBLIOTECA

La Biblioteca es objeto de especial atención para las Directivas de la Universidad.

Ultimamente el Consejo Directivo ha dispuesto que continúe como dependencia de la Biblioteca General de la Universidad, a fin de que el Director de esta última ejerza respecto de la primera las funciones de dirección técnica y de control, tan necesarias para la buena marcha de esta clase de instituciones.

Cuenta alrededor de dos mil obras y durante el año pasado se la enriqueció con ochenta y cinco obras. Además, se le introdujeron algunas reformas en su funcionamiento, se aumentaron los estantes, se empastaron las revistas y se formó el catálogo de ella.

La estadística que lleva el Bibliotecario demuestra que el año pasado se hicieron las siguientes consultas:

Febrero	376
Marzo	936
Abril	617
Mayo	863
Julio	355
Agosto	942
Septiembre	1156
Octubre	922
Noviembre	369
TOTAL	6546

(No hubo consultas en el mes de junio por causa de la huelga).

Clasificadas estas 6.546 consultas por materias, quedan distribuidas así:

Derecho Civil	1206
Derecho Penal	652
Derecho Constitucional	627
Derecho Romano	348
Derecho Canónico	6
Derecho Internacional Público	194
Derecho Internacional Privado	46
Derecho Mercantil	237
Derecho Administrativo	127

Derecho Minero	23
Filosofía del Derecho	260
Legislación Nacional	942
Legislación extranjera	13
Economía Política	246
Hacienda Pública	242
Economía Industrial	4
Sociología	462
Medicina Legal	14
Procedimiento	308
Estadística	51
Cuestiones políticas y sociales	216
Cuestiones generales	322

En 1938 ascendieron las consultas a 4.005; en 1939 se hicieron, como ya se vio, 6.546. Luego hubo un aumento de 2.541 consultas el año pasado, lo que equivale a más de un 50% sobre las del año anterior.

El contrato celebrado entre el doctor Cardona S. y el alumno señor Enrique Giraldo Z para la dirección de la Biblioteca venció el 15 de febrero último. Previa autorización del Consejo Directivo, celebré un nuevo contrato con el estudiante señor Enrique Jaramillo, quien se comprometió a prestar los servicios de Bibliotecario bajo la dirección y control del Bibliotecario General de la Universidad, a la vez que los servicios de Administrador de la revista de la Facultad.

Los trabajos de indización por materias de las obras y revistas de la Biblioteca se empezaron el 1o. de este mes.

De acuerdo con lo estipulado en el contrato celebrado con el señor Jaramillo, el servicio de la biblioteca se presta durante nueve y media horas diarias, a excepción de los sábados y domingos, en los cuales el servicio se limita a tres horas.

REVISTA

En el volumen No. 1 de "ESTUDIOS DE DERECHO", órgano de la Facultad, publicado en el mes de abril del año pasado, expresaron sus directores los propósitos y las orientaciones de esta revista. "En las doscientas páginas de esta revista—dijeron ellos—veremos el análisis de nuestra legislación y del derecho puro, contando para ello con la colaboración de los profesores y estudiantes de esta Facultad. Aquí no habrá orientación tendenciosa, pues ello pugnaría con el espíritu

universitario. Universidad—universalidad— y con nuestra inteligencia civilizada. Es preciso tener en cuenta que en nuestra Escuela las opiniones profesoriales son dispares, porque a ella no se ha venido al influjo de una corriente política o religiosa, sino por la atracción precisamente de la Universalidad del pensamiento en que cada cual puede inspirarse y modelar su espíritu"... "ESTUDIOS DE DERECHO" saldrá trimestralmente—dentro del año lectivo—con un volumen aproximado de doscientas páginas; habrá además de los artículos de fondo, una sección destinada al comentario de las obras nuevas que salgan en el país y fuera de él".

Con fidelidad absoluta a tales propósitos y orientaciones se publicaron los tres volúmenes correspondientes al año pasado, con material escrupulosamente seleccionado y que ha merecido honrosas calificaciones de academias y centros culturales de Colombia y de otras naciones. Y ahora se están corrigiendo las pruebas del volumen 4, que se publicará en el presente mes.

No obstante la corta vida de la revista, cuenta ya con veintiocho canjes nacionales y cuarenta y nueve extranjeros.

PREMIO CARDONA S.

Tiene por objeto, de conformidad con el acuerdo de su fundación, estimular los estudios sobre Derecho Minero. Tuvo su origen en la generosidad del doctor Cardona S., en su entrañable amor hacia la Facultad y en su afición a todo lo que se relaciona con aquella rama del derecho privado. Y consiste en una gratificación en dinero que se da, cada año, al alumno que presente la mejor monografía sobre legislación minera.

El año pasado se celebró por primera vez el concurso para la adjudicación del premio, el cual correspondió—de acuerdo con el informe presentado por el jurado encargado de calificar las monografías—al estudiante señor Julio González V., autor del trabajo titulado "Estudio General sobre la Propiedad Minera".

El doctor Eduardo Uribe Botero, actual profesor de Minas y petróleos en la Facultad, se está ocupando ahora en la organización del concurso que debe efectuarse en el presente año.

CENTRO DE RELACIONES INTERNACIONALES

Funciona en la Facultad y está afiliado a ella y a la Dotación Carnegie. Lo forman los estudiantes de Derecho Internacional Público

y su fin principal consiste en difundir el estudio de las disciplinas concernientes a dicho Derecho. Fueron pocas sus actividades el año pasado, a causa de las circunstancias o accidentes del mismo año; pero se está reorganizando actualmente y acaba de elegir como su Presidente al doctor J. M. Velasco Ibarra, profesor de Derecho Internacional Público en la Facultad.

Confío en que esta institución hará una labor beneficiosa para sus miembros y contribuirá eficazmente al desarrollo del hábito de investigación científica en los estudiantes.

PROFESORADO

Es bueno. Los profesores son capaces, preparan sus clases y ponen animación y vida en sus cátedras.

Este año lo componen los siguientes catedráticos:

Dr. Gustavo González O	Psicología y Biología
Dr. Fidel Rodríguez	Int. a la Ciencia del Derecho y Pruebas Judiciales
Dr. Félix Betancourt	Constitucional 1o. y Romano 2o.
Dr. Ricardo Uribe Escobar	Sociología General
Dr. Luis Felipe Osorio	Estadística y Demografía
Dr. Jorge Hernández S.	Romano 1o.
Dr. Belisario Agudelo	Civil 1o. (Introducción y personas) y Derecho Mercantil 2o.
Dr. Conrado Giraldo	Derecho Romano 2o. (segundo grupo).
Dr. Elías Abad Mesa	Derecho Constitucional 2o. (primer grupo).
Dr. Luis Guillermo Echeverri	Derecho Constitucional 2o. (segundo grupo)
Dr. Francisco Rodríguez M.	Economía Política 1a. y 2a.
Dr. J. M. Velasco Ibarra	Internacional Público
Dr. Bernardo Echeverri	Derecho Civil 2o. (Bienes, baldíos, ley de tierras)
Dr. Diego Tobón A.	Administrativo 1o.
D. José María Bravo M.	Sociología americana
Dr. Gustavo Rendón G.	Penal 1o.
Dr. Campo Elías Aguirre	Derecho Penal 2o.
Dr. Lázaro Tobón	Hacienda Pública
Dr. Carlos Palacio Calle	Derecho Mercantil 1o.

Dr. Joaquín Londoño O.	Administrativo 2o.
Dr. Lázaro Uribe C.	Medicina Legal
Dr. David Córdoba M.	Derecho Civil 4o. (comparado)
Dr. Eduardo Uribe Botero	Minas y petróleos
Dr. Aquileo Calle H.	Internacional Privado
Dr. Antonio J. Pardo	Procesal Civil
Dr. José María Velilla	Práctica Forense

Por motivo de la transición del pensum viejo al nuevo no hubo personal de estudiantes, este año, para las cátedras de Derecho Civil 3o. (Obligaciones y contratos), Derecho Civil 4o. (Sucesiones, donaciones y regímenes matrimoniales), Derecho del Trabajo y Procesal Penal.

CENTROS DE INVESTIGACION

La enseñanza que se da en la Facultad es pura, esencialmente teórica. Así es necesario confesarlo, pues, salvo la clase de Práctica Forense, las demás asignaturas de que se compone el pensum de estudios de enseñanza por el sistema de conferencias, y algunas aún por el llamado de lecciones.

Con el fin de implantar la enseñanza práctica al lado de la teórica y de procurar la formación del hábito de la investigación en los alumnos, he propuesto al Consejo Directivo la creación de tres centros de investigación, así uno de Derecho Público, otro de Derecho Privado y otro de Ciencias Económicas y Sociales. Esta reforma ha encontrado una acogida propicia en el Consejo y, por ello, creo posible su realización en un plazo breve.

Para terminar, quiero dejar expresa constancia de mi profundo agradecimiento para usted, para los miembros del Consejo Directivo de la Universidad y para los Secretarios y demás empleados de la Facultad por la sabia y activa colaboración que me han prestado en la dirección de la Escuela.

Soy del señor Rector atento y seguro servidor,

EDUARDO CORREA V.

Medellín, abril 9 de 1940.

ALEJANDRO CORDOBA M.

Una perfecta sencillez y una exquisita cordialidad acompañaron a Alejandro Córdoba Medina en su vida de estudiante. Su paso por la Facultad de Derecho no representa el asentimiento a la rutina, ni el simple desarrollo de los programas, ni el criterio de la conformidad.

Perteneciente a una generación que se esfuerza por darle a la vida una signiifcación inteligente, y al hombre el sentimiento de que él mismo se crea la medida de su destino, supo oponerle a la carencia de esfuerzo personal y al trabajo convertido en fatigosa mecánica, a que son tan propensos los estudiantes, la laboriosidad de su espíritu apacible, la serenidad en las investigaciones, presidido todo por una inteligencia en la que la lucidez y la rapidez no le restan en manera alguna consistencia y profundidad.

**ALEJANDRO CORDOBA M.**

Alejandro Córdoba da la impresión de haber acendrado en sí muchas virtudes, de esas precisamente que hacen falta para convertir lo duro y trabajoso de la vida en algo más suave y llevadero.

Su tesis: "Algunos aspectos de la venta de cosa ajena" es un trabajo serio y comprensivo realizado con sobriedad y esmero. Estudia en ella con muy acertado criterio, el efecto de los contratos y de la tradición según nuestra legislación colombiana, comparándolo con la legislación francesa y estableciendo las marcadas diferencias que las caracterizan; analiza en un estilo claro y sencillo, el contrato de compraventa y en especial la venta de cosa ajena, determinando las consecuencias jurídicas de uno y otro y dándonos en todo una obra de notorio interés y de utilidad innegable.

Revela la importancia que debe dársele al estudio de nuestra legislación, de nuestra jurisprudencia, de nuestros tratadistas; anteponiéndolos en todo caso a la ciencia extranjera que deslumbra, pero que bien puede estar no solo en desacuerdo sino en abierta oposición con nuestras leyes, con nuestra conciencia jurídica colombiana.

Con un inteligente esfuerzo, donde no sabemos que admirar más si el ponderado equilibrio o la crítica constructiva y discreta, inicia, pues, Alejandro Córdoba Medina su vida profesional. Preparado para la lucha, estamos seguros que no habrá de rehuirla, ni de desdenar el afán, ni escatimar el aporte que la sociedad espera de él.

Medellín, abril 10 de 1940.

— o —

INFORME DEL PRESIDENTE DE TESIS

Medellín, marzo 10. de 1940.

Señor Decano de la
FACULTAD DE DERECHO
de la Universidad de Antioquia.
E. S. D.

Señor Decano:

Gustosamente doy a Ud. informe sobre el trabajo que como Tesis de Grado presenta a la Universidad Alejandro Córdoba Medina, quien me ha hecho la distinción de designarme Presidente del Jurado de Tesis.

Se caracteriza el estudio de Córdoba Medina por ser la aplicación del criterio propio a la discusión y análisis de un tema por encima del

cual se pasa generalmente sin tropiezo por su intrascendencia aparente, pero que constituye uno de los capítulos de nuestras instituciones jurídicas que tienen fisonomía propia y que deben estudiarse sin subordinación a los conceptos que informan las legislaciones extranjeras.

Por ser nuestro Código Civil una derivación del Código francés, y porque nuestra cultura en todos los órdenes y especialmente en cuestiones políticas y jurídicas está directamente influenciada por la cultura francesa, nuestros abogados y juristas más notables, y aún los que no lo son, están dominados por el afán de estudiar e interpretar nuestra Legislación a través de la doctrina y de la jurisprudencia francesas. Fascinados por el brillo de la novedad y por el ilusionismo jurídico que se produce en la mente del vulgo con los alardes de la erudición, falsifican la cultura jurídica colombiana, haciéndola aparecer a un nivel que corresponde a pueblos de razas distintas y de inmemorial evolución histórica. Otras veces, con la torcida visión de quien adapta a sus ojos una lente inapropiada, porque han estudiado nuestro Código Civil en los expositores extranjeros de última edición, ven o pretenden hacer ver que nuestras instituciones civiles han envejecido más que el tiempo mismo y que no se adaptan ya a los problemas del ambiente jurídico moderno.

Para quienes creemos en la bondad y en la eficacia del Código Civil colombiano como ordenación jurídica de los derechos de los particulares, es satisfactorio ver que la Escuela de Derecho de la Universidad de Antioquia otorga el grado de Doctor en Derecho a quienes, como Alejandro Córdoba Medina, tienen la preocupación de estudiar el Derecho Civil colombiano en lo que tiene de peculiar y propio sin someter su criterio a la dictadura de las autoridades extranjeras en materia de Derecho Civil.

La tesis de Alejandro Córdoba versa sobre la venta de cosa ajena, contrato que de acuerdo con el Art. 1871 del C. C., es válido en Colombia. La validez del contrato de venta de cosas ajenas en Colombia radica principalmente en el hecho de que entre nosotros los contratos solamente producen obligaciones, a diferencia de lo que ocurre en el Derecho Civil francés, en donde los contratos que tienen por objeto traspasar el dominio de las cosas producen entre las partes el efecto inmediato de traspasar el dominio. Son totalmente divergentes en este punto la Legislación civil colombiana y la francesa. La tradición en el Derecho Civil colombiano es un modo de adquirir el dominio entre vivos; el modo supone la existencia de un título, que es el contrato.

En Francia la Tradición no tiene por objeto trasladar el dominio de los bienes sino que sirve como vehículo para notificar o hacer conocer a los terceros el contrato para que surta efectos en relación con ellos. Es, pues, más bien un medio de publicidad en los contratos porque desde el mismo momento en que ellos se verifican con las formalidades y solemnidades de la ley, surten entre las partes los efectos a que están destinados.

Las consecuencias jurídicas que se derivan de los principios o-puestos son innumerables y conducen a un distanciamiento absoluto de los sistemas legales que organizan la transmisión del dominio entre vivos del Código Civil Francés y el Colombiano.

Alejandro Córdoba Medina, en un estilo de amena sencillez analiza metódicamente el sistema colombiano del efecto de los contratos y de la tradición como modo de adquirir el dominio entre vivos y comparándolo con el sistema francés deduce las conclusiones de uno y otro.

Se percibe a través del estudio hecho por Alejandro Córdoba Medina la firmeza del criterio jurídico bien formado y una diáfana comprensión del fenómeno legal que estudia.

Por lo anterior, es para mí muy grato manifestar a Ud. que el trabajo presentado por Alejandro Córdoba Medina como tesis de grado no solo llena sino que excede las condiciones reglamentarias y que debe ser aprobado por la Universidad.

Con sentimiento de consideración y aprecio, me es grato suscribirme de Ud. atento servidor,

BERNARDO ECHEVERRI

— o —

INFORME DEL JURADO CALIFICADOR

Medellín, marzo 11 de 1940.

Señor Decano de la
FACULTAD DE DERECHO
de la Universidad de Antioquia.

E. S. D.

Señor Decano:

El señor Alejandro Córdoba Medina, aventajado estudiante de esa Facultad ha escrito una buena tesis de grado bajo el título "ALGUNOS ASPECTOS DE LA VENTA DE COSA AJENA".

En lenguaje sencillo, correcto, claro, el señor Córdoba Medina analiza los antecedentes históricos y las bases que dieron origen al contrato de compra-venta, los elementos que integran dicho contrato y los diferentes sistemas que establecen la legislación colombiana y la legislación francesa en relación con la venta de cosa ajena.

Revela este trabajo, por las apreciaciones que en él se hacen acerca de los aludidos sistemas, por el método de exposición y análisis con que fue elaborado y por la independencia y firmeza de criterio del graduando, una sólida formación profesional que dará honra y lustre a la Universidad.

Por lo expuesto, adherimos al concepto del Presidente de tesis doctor Bernardo Echeverri, consistente en que "el trabajo presentado por el señor Alejandro Córdoba Medina como tesis de grado no sólo llena sino que excede las condiciones reglamentarias", y nos permitimos proponer que se premie dicho trabajo con mención honorífica.

Somos del señor Decano, atentos servidores y amigos,

EDUARDO CORREA VILLA

EDUARDO URIBE BOTERO

JOSE MARIA VELILLA

— o —

ERNESTO LUCENA BONILLA

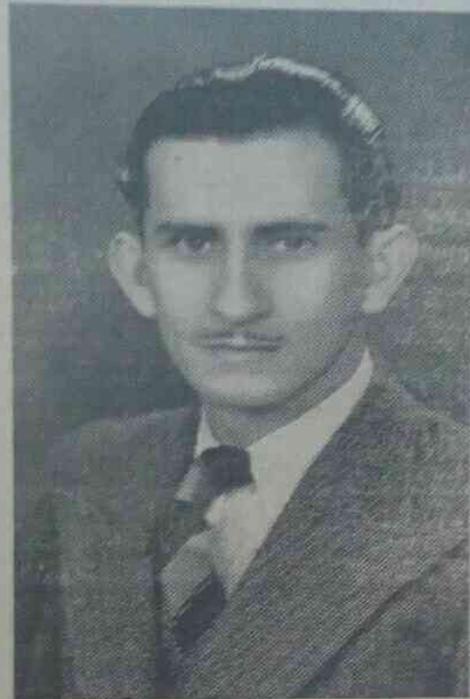
El sábado 13 del presente mes recibió su título de doctor en Derecho y Ciencias Políticas Ernesto Lucena Bonilla.

El mejor elogio que pudiera hacerse de Lucena Bonilla sería dar a conocer su lucha constante. Su juventud no fue óbice para que desde sus primeros años de carrera contrajera la dura obligación, moral y material, de hacerse jefe de un hogar; le parecía poco la dura vida de estudiante y quería algo más que lo tuviera en constante actividad. Tal parece que hubiera querido servir de ejemplo a su generación, y mostrarle que la única forma de vivir es trabajando de continuo; que el "miedo de vivir" no tiene razón de ser, y que con energía y entusiasmo pueden hacerse grandes cosas.

Porque, qué actividad la de Lucena Bonilla! Aventajado estudiante, no consentía en quedarse atrás en el cumplimiento de sus deberes para con la Facultad; siempre pronto a servir a sus amigos, porque

su concepto de la amistad ha sido sin dobleces ni debilidades; cuando terminó sus exámenes finales, no quiso darse vacaciones sino que inició inmediatamente sus gestiones para obtener el título a la mayor brevedad posible. Sus actuaciones son rápidas y magníficas.

De su tesis "Posesión y Prescripción" han hecho, tanto el presidente como el tribunal examinador, altos elogios sobre los cuales no queremos insistir.



ERNESTO LUCENA BONILLA

Se despide, pues, Ernesto Lucena, de su vida de estudiante con una juventud y un acervo de conocimientos que hacen augurarle muchos triunfos en su vida profesional.

Van nuestras felicitaciones más cordiales para el nuevo abogado y para el Departamento del Tolima, por su digno representante.

Medellín, abril de 1940.

INFORME DEL JURADO DE TESIS

Medellín, abril 2 de 1940

Señor Decano de la
FACULTAD DE DERECHO.

Presente.

El señor Ernesto Lucena Bonilla ha escrito sobre "Posesión". La sola escogencia del tema revela en el graduando espíritu de lucha, afán desvelado de estudio e inquisición. Este problema de la Posesión ha sido siempre un escollo para estudiantes y profesionales. Cuán oscuro y paradójal se nos ofrece en este particular el articulado del código común. Ningún punto exige una mayor información de las fuentes formales y reales del Derecho como este interrogante. Y si a esto se agrega que la misma doctrina en este particular es cambiante y móvil; que los autores discuerdan aún sobre los fundamentos, aplicaciones, efectos de la posesión, quien ose escribir sobre un tópico de esta naturaleza, regularmente supone una disciplina jurídica de muchos años, una vocación permanente, una decisión aquilatada por el esfuerzo y el trabajo.

Si el señor Lucena fue feliz en la escogencia de su tema de gran actualidad, no lo fue menos al dar una solución inteligente, científica hasta donde es posible, a cada escollo de la Posesión. En la investigación acometida por él lo vemos estudiando con un raro desvelo a Ihering y Putsch. Quien haya leído a Ihering puede decirse que ya es un jurista. Para el abogado, Ihering es una meta. Quien haya llegado hasta él tiene la mitad de su carrera jurídica. Sus construcciones tienen una arcada geométrica y para penetrar en ella se requiere un ejercicio espiritual de muchos años.

Así que para el Jurado que integramos por designación muy honrosa del señor Decano, es muy grato emitir un concepto elogioso sobre la obra de Lucena.

El graduando lejos de acentuar la autonomía entre las preceptuaciones de la ley civil, explica su aparente contradicción y lo hace sin perder el sentido práctico de la vida, ni los principios científicos que inspiran esta institución. Da una solución en que prevalece el corpus sobre el ánimos y la posesión material, sobre la posesión escrita, siguiendo el paso marcado por el Derecho moderno.

Estudia el señor Lucena con especial cuidado uno de los efectos más importantes de la Posesión, la Prescripción, llamada con razón la

patrona del género humano, designación ésta de mayor aceptación en los países de una economía incipiente como es el nuestro, donde el trabajo merece una preferente consideración sobre otros títulos.

Conocimos al señor Lucena desde las aulas de la Universidad. Fue un estudiante modelo, de comportamiento ejemplar. Fue un estudiante de las más nobles ejecutorias. De aquí que la tesis que hoy presenta no sea sino una consecuencia obligada de su esfuerzo, de una sostenida probidad espiritual.

La tesis del señor Lucena viene a esparcir luz sobre tópicos apenas en enría. Pensamos que dentro de la graduación establecida por los reglamentos de la Escuela para estímulo de los estudiantes aspirantes al grado, debe señalarse esta monografía con mención de honor.

Servidores muy atentos,

FIDEL RODRIGUEZ

BERNARDO ECHEVERRI

ANTONIO J. PARDO

— o —

INFORME DEL PRESIDENTE DE TESIS

Medellín, 28 de marzo de 1940.

Sr. Decano de la

Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales

de la Universidad de Antioquia.

E. S. D.

Ernesto Lucena Bonilla, alumno de esa Facultad, me nombró Presidente de Tesis, y en cumplimiento de cargo tan honroso, rindo a Ud. el presente informe.

La referida tesis, titulada "De la Posesión y de la Prescripción", es un tratado diáfano y macizo sobre las importante materias que enuncia.

Campean en ella, con la sobriedad del estilo, la precisión y claridad de los conceptos.

Es un trabajo metódico, severo, en el cual los estudiantes avanzados, y aun verdaderos profesionales, pueden aquilatar el estudio sobre los referidos temas.

Lucena Bonilla se muestra como magnífico expositor; en cuestiones relativamente áridas, resulta agradable, porque hace gala de estilo analítico, didáctico. Quien así se expresa, es un verdadero jurisperito, y acredita su competencia para futuros vuelos.

Empieza la tesis con las definiciones y el origen histórico-filosófico de la posesión y de la prescripción; las estudia a la faz del Derecho Civil colombiano; establece comparación al respecto, con las legislaciones romana, francesa, chilena y argentina; cita y comenta conceptos de notables tratadistas colombianos y extranjeros; transcribe varias importantes doctrinas de la H. Corte Suprema de Justicia; y luego, con perfecta lógica, estudia las consecuencias jurídicas de la Posesión, principalmente la Prescripción, importante cuestión ésta, ya que es uno de los modos de adquirir el dominio.

La tesis de Lucena Bonilla, en mi concepto, es un lujo; ella dice muy bien de su autor, quien ha sido uno de los estudiantes más distinguidos de esa Facultad. Así lo consideran también profesores y discípulos.

Y como Lucena Bonilla ha practicado intensamente, en forma paralela al estudio teórico, resulta que no es un abogado novel, sino un veterano, caso raro en un joven.

Con esas grandes capacidades intelectuales, corren parejas: modestia ejemplar, honradez acrisolada, sobriedad y una energía extraordinaria.

Y qué energía la de este mozo, que en 1939, cursaba el último año de la carrera; lo finaliza con examen lujoso; y por los mismos días presenta nada menos que tres preparatorios excelentes. Y todo mientras atendía a las obligaciones del bello hogar que constituyó antes de iniciar carrera; y mientras atendía a complicados negocios judiciales; y mientras sufría una cruel enfermedad del trópico, que a muchos hubiera postrado en el lecho. Pocos meses después, presentó el último preparatorio, y aquí lo tenemos listo para ceñir la toga, venciendo siempre a lo largo de su carrera dificultades económicas.

La gran amistad que me liga a este espíritu selecto y la admiración que le profeso, no son motivos para desviar la serenidad de mi criterio; he destacado puntos honoríficos de Lucena Bonilla, porque para la integridad del ciudadano, se necesita el carácter, cualidad la mejor de cuantas pueda poseer el individuo. Por tal motivo, Lucena Bonilla ha triunfado, y sus prendas morales son bien conocidas dentro de la Facultad de Derecho y fuera de ella.

He hecho el anterior comentario, porque se impone el honor al mérito. Juventud: Así se lucha!

En cuanto a su tesis, ya expondrá el H. Tribunal, compuesto por tres eminencias de nuestro Foro, como lo son los doctores Fidel Rodríguez, Bernardo Echeverri y Antonio J. Pardo.

Lucena Bonilla es un orgullo para la Universidad de Antioquia, y ha puesto muy alto el nombre de los estudiantes del Tolima.

Abogados así, ilustrados, caballerosos, enérgicos, capaces de enfrentarse a la vida, de abrirse paso, son los que necesita la sociedad.

Conceptúo que la tesis de Lucena Bonilla supera los requisitos exigidos por el Reglamento de la Facultad que Ud. tan dignamente dirige y que merece ser laureada.

De Ud. Atto. S. S.,

BERNARDO TORO

