

PLEITO

CDD 346.05

DE

PEÑALISA

Copias M 362 Pza 14 (Fondo San
Pablo Ayerve)



BOGOTÁ
IMPRESA DE SILVESTRE Y COMPAÑÍA
1886

INTRODUCCIÓN.

El señor doctor Cantillo dió principio á su trabajo sobre este pleito, que publicó en el número 229 de la *Revista Judicial*, con una introducción altamente ofensiva á los señores Nieto y á mí, pero omitió su lectura al pronunciar su alegato en el Superior Tribunal. Preciso es que yo comience por publicar la citada introducción, y combatirla.

Para ahorrar trabajo y repeticiones, insertaré en esta publicación nuestro alegato de primera instancia, la hoja suelta que di á la luz pública con fecha 12 del presente y todos los demás documentos que crea conducentes á la defensa de los señores Nieto.

ALEGATO DE 1ª INSTANCIA.

Señor Jues del Circuito de Tocaima.

Yo, Emilio Ruiz B., apoderado de los herederos del señor Fernando Nieto, en el pleito promovido contra ellos por el señor doctor Aquilino Gómez, como apoderado del señor Bonifacio Durán y de la señora Clotilde Jiménez de Communay, sobre reivindicación de los terrenos denominados "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón," alegando de bien probado, á usted digo:

El poder que la señora Clotilde Jiménez de Communay confirió al señor Tomás Rodríguez Pérez fué sustituido por éste al señor doctor Aquilino Gómez para sólo el efecto de que el doctor Gómez promoviera, en nombre de dicha señora, como heredera de D. Mariano Doncel, demanda de reivindicación para la mortuoria de este señor, de los terrenos de la hacienda de "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón." El poder que el señor Bonifacio Durán confirió también al doctor Gómez fué solamente para entablar la misma demanda. En ambos documentos se reconoce y confiesa que los herederos del señor Fernando Nieto son los poseedores de las fincas raíces de cuya reivindicación se trata. Dicho apoderado confiesa también en la demanda, que los herederos del señor Fernando Nieto,

contra los cuales dirige su demanda, son los actuales poseedores de los terrenos demandados, por habérselos adjudicado en la mortuoria de sus padres. El mismo apoderado, en el escrito de corrección á la demanda, reconoce al señor Fernando Nieto como poseedor, á título de compra, de los terrenos de "Peñalisa" y "El-Asilo," hecha al Gobierno nacional.

Probada, por confesión del demandante y sus poderdantes, la posesión de los demandados y su causante en los terrenos que se pretende reivindicar, tanto el señor Fernando Nieto como sus herederos están en los casos de la Ley 10ª, Título 14, Partida 3ª, artículo 778 del Código Civil del Estado, y artículo 438 del Código Judicial del mismo, es decir, que se reputan dueños mientras otra persona no justifique serlo; y que habiendo negado los hechos y el derecho en que apoyan su acción los demandantes, si éstos no prueban, como deben, los hechos expresados etc., etc., los demandados deben ser absueltos de la demanda.

El convencimiento íntimo que tenemos, los demandados y sus defensores, de que D. Mariano Doncel nunca fué dueño ni poseyó como dueño los terrenos que pretenden reivindicar los demandantes; que la posesión dada al mismo D. Mariano Doncel en 1797, único documento en que se apoya la demanda, no sólo no prueba el dominio de esos terrenos en dicho Doncel, sino que es enteramente contrario á la intención de los demandantes; que apoyándose la demanda en el artículo 1333 del Código Civil del Estado, es preciso que los demandantes presenten el título de herederos, para intentar la demanda de reivindicación, obtenido en tiempo oportuno, es decir, antes de pasados treinta años desde la muerte de D. Mariano Doncel, haciendo uso del derecho de petición de herencia, que prescribe en ese tiempo, excepción que se opuso á su acción. Convencidos, repito, de todo lo expuesto, hemos limitado, por ahora, nuestro plan de defensa á aguardar el resultado de las pruebas que den los demandantes, las que siendo, en nuestro concepto, de ningún valor en los puntos referidos, deben dar como efecto la absolución de los demandados respecto á la pretendida reivindicación. Por eso nos hemos abstenido, por ahora, de presentar los títulos de propiedad de las fincas á que se refiere la demanda, y de dar otras pruebas sobre el particular. Con la conciencia de que los demandantes, ó sea la sucesión de D. Mariano Doncel, no tienen ningún derecho en las fincas de que se trata, la presentación y discusión de los títulos de los demandados, poseedores actuales, no tiene objeto actualmente, y sólo serviría para complicar el debate y distraer la atención del señor Juez, del punto principal de la demanda.

La demanda se ha intentado para que se declaren las fincas raíces, ya mencionadas, de propiedad de la sucesión de D. Mariano Doncel. Es de cargo de los demandantes dar la plena prueba de que esas fincas fueron de propiedad de dicho Doncel, y después de sus herederos, como lo afirman, ya que los demandados lo niegan en absoluto.

Antes de examinar el documento con el cual pretenden dar la referida prueba, se hace preciso sentar y establecer algunos puntos de derecho que deben servir de base para el examen de esa prueba.

El artículo 660, incisos 1º y 2º del Código Civil del Estado, reconoce como personas jurídicas las fundaciones religiosas y no religiosas, y, por supuesto, son personas distintas de sus administradores.

El artículo 678 del mismo Código, en referencia al artículo 667, establece que lo que pertenece á una fundación, no pertenece á la persona que la administra.

Estos mismos principios de derecho están establecidos en las leyes de la Nueva Granada, en las de la antigua Colombia y en el derecho español y sus expositores.

La ley granadina de 2 de Julio de 1853 sólo reconoce como usufructuarios, con derecho á promover la venta de los bienes de la fundación, á los patronos ó capellanes que las disfrutan. No les reconoce ningún carácter de dueños.

El artículo 10 de la ley de 10 de Julio de 1824, ley 7ª, parte y tratado 2º de la Recopilación Granadina, dice: “Todas las fincas correspondientes á capellanías, patronato de legos ó cualquiera otra obra pía, se podrán vender, ó reconociéndose á censo redimible su valor á favor de la fundación, ó al contado, imponiéndose en otras fincas con las formalidades prescritas para estos casos.”

Esta ley reconoce expresamente que los bienes en que se funda una capellanía son de propiedad de la fundación, y no de los patronos ni capellanes.

Así pudiéramos ir citando disposiciones de la Legislación española, cada vez más rigurosas: esos bienes se consideraban inalienables; y como no se puede concebir la fundación de una capellanía, á cuyo goce son llamados parientes de sucesivas generaciones, si el patrono ó capellán, cumplidor, que tiene la administración de los bienes de la fundación, se considera dueño absoluto, y, por consiguiente, pudiera disponer libremente de esos bienes, y, probablemente, la fundación concluiría por sustracción de materia con el primer nombramiento de patrono, no creo necesario citar más leyes. Juzgo que los señores doctores Gómez y D. Cantillo no sostengan lo contrario.

Posesión, conforme á la Ley 1^a, Título 30, Partida 3^a, es “tenencia *derecha* que ome ha en las cosas corporales con ayuda del cuerpo y del *entendimiento*.”

Según esta ley y la segunda del mismo título y partida, para poseer civilmente se necesita no sólo entrar materialmente en la cosa, sino entrar en la creencia de ser dueño ó señor de ella. Así se comprende con la simple lectura de esas leyes, y así lo han entendido los expositores del derecho español, entre los cuales puede verse á Febrero ilustrado por D. Florencio García Goyena, número 696, Libro 2^o, Título 2, Sección 11^a. Nuestro Código Civil del Estado define la posesión en el mismo sentido: el artículo 778 dice: “La posesión es la tenencia de una cosa determinada, con ánimo de señor ó dueño etc., etc.”

En vista de estas disposiciones, entraré en el examen de la copia del expediente que el señor Bonifacio Durán protocolizó en la Notaría 3^a del Círculo de Bogotá, y que contiene la posesión de los terrenos de “La-Dormida” y “Loma-Gorda,” de propiedad de la capellanía fundada por D. Domingo Alvarez de la Bandeira, dada al señor D. Mariano Doncel con el carácter de patrono en Marzo de 1797.

El escrito en que dicho señor Doncel pide la posesión, dice (foja 2^a, f. y v. de la copia y 63 del cuaderno número 2^o): “Señor Teniente-Gobernador Don Jph. Mariano Doncel, *patrono* de las capellanías que fundó el Contador Domingo Alvarez de la Bandeira, vecino de la ciudad de Tocaima, ante Vmd. premiso en derecho necesario, parezco y digo: que D^a Magdalena París de Ávila hizo nombramiento de *patrono* de la capellanía fundada por su bisabuelo D. Domingo Alvarez de la Bandeira, fundada sobre las tierras de ‘La-Dormida’ y ‘Loma-Gorda,’ en mi legítimo padre D. Manuel Casimiro Doncel, como consta del nombramiento que se halla expedido por la Curia eclesiástica, á fojas doce de los instrumentos, que con la solemnidad debida presento y juro: y como al presente haya yo sucedido en los derechos del referido mi padre, por la defunción de mi legítimo hermano D. Jph. Antonio Doncel, que también obtuvo este patronato y capellanía, se ha de servir Vmd. darme posesión *de las tierras de la fundación* con citación...”

En este escrito es en el que debe hallarse la manifestación del *entendimiento*, ó sea de *ánimo*, con el cual el señor Doncel pidió la posesión: si fué con ánimo de dueño y señor de los terrenos de “La-Dormida” y “Loma-Gorda,” y *para sí*, ó fué en representación de la fundación de que se titula patrono, y para esta fundación y de terrenos de la misma.

No puede ser más claro el escrito en este último sentido.

D. Mariano Doncel representaba como patrono de las capellanías fundadas por el Contador Domingo Alvarez de la Bandeira; hace relación de los títulos en los cuales se funda para representar como patrono de esas capellanías, fundadas sobre los terrenos de "La-Dormida" y "Loma-Gorda," y concluye pidiendo que se le dé posesión *de las tierras de la fundación*. Al representar como patrono lo hizo como administrador de los terrenos de la fundación que representaba, y al pedir la posesión de los *de la fundación*, no pidió posesión para sí, ni de cosa suya, sino para la fundación y de cosas ó bienes de ésta. Nada hay en este escrito de donde se pueda deducir, ni remotamente, que D. Mariano Doncel se creyera dueño de los mencionados terrenos, ni pidiera para sí la posesión. Si así hubiera procedido, y hubiera hallado Juez que lo autorizara, Doncel habría cometido un abuso de confianza, y el Juez una injusticia.

A este escrito de D. Mariano Doncel, decretó el señor Teniente-Gobernador (foja 3^a de la copia y 64 del Código número 2^o) lo siguiente:

"Sitio de 'La-Dormida,' jurisdicción de Tocaima, en diez y siete de Marzo de mil setecientos noventa y siete.—Por presentado con los documentos que se refieren, en lo general y otros. Recíbese la información que se pide, y según lo que resultare, se procederá á dar la posesión *de las tierras de la capellanía fundada por D. Domingo Alvarez de la Bandeira*, para cuyo efecto se citarán previamente los colindantes etc."

Esta providencia es muy clara en el punto que se discute. Se mandó dar posesión de las tierras de la capellanía expresada, y *no de tierras de D. Mariano Doncel*.

Las diligencias de posesión se practicaron en ejecución de esta providencia, dictada al referido escrito de D. Mariano Doncel; todo lo que en esas diligencias de posesión se diga con relación al señor D. Mariano Doncel y los terrenos de que se le dió posesión, se refiere á D. Mariano Doncel, patrono y representante de la fundación, con cuyo carácter pidió la posesión, y á las tierras *de la fundación ó capellanía*, y no suyas, que fué de las que pidió la posesión y de las que se le mandó dar. Referirlas á D. Mariano Doncel, personalmente, y á terrenos suyos, sería ir contra lo dispuesto en la citada providencia y contra la expresa voluntad del mismo Doncel; lo hecho en contra de lo mandado en ese auto, que se ejecutorió, sería nulo. Tanto en ese sentido obró el Teniente-Gobernador, cuanto que al dar principio á la diligencia de posesión el 20 de Marzo de 1797, dijo: "A efecto de dar la posesión *que se ha mandado dar* á D. Mariano Doncel etc., etc." Esa posesión

que se había mandado dar era *de las tierras de la capellanía*, pedida por D. Mariano Doncel como patrono.

En la expresada diligencia (foja 10 de la copia y 71 del cuaderno número 2º) se dijo, después de recorrer una línea del lindero, lo siguiente: “En donde efectivamente la tomó (la posesión) civil y corporalmente, paseándose por los contornos de la zanja y tomando ramas de las que allí había, en señal de posesión etc., etc.” Continuando la posesión por una línea que no comprende ó encierra terreno alguno, se dijo: “Se le dió de nuevo posesión en aquel sitio á D. Mariano Doncel, la que tomó con las mismas solemnidades que la antecedente, haciendo varios actos que demuestran el dominio que tiene sobre las tierras.” (No se dice qué actos fueron esos que demuestran dominio).

En la diligencia de posesión del día 21 de dicho mes y año, después de manifestar que era una continuación de la anterior, al fin de la diligencia se dijo: “La que efectivamente tomó (la posesión) haciendo actos que la demuestran.”

La diligencia del día 22 del mismo mes y año fué también una continuación de las anteriores, al fin, comprendiendo todo el terreno de que se dió posesión, se dijo: “Y no habiendo hasta allí quien contradijese, quedó D. Mariano Doncel en quieta y pacífica posesión de todo.”

Como se ha visto, en la primera diligencia como en las demás, que fueron una continuación, la posesión que se dió á D. Mariano Doncel fué la ordenada por el auto ó providencia dictada por el Teniente-Gobernador, ya inserta, y, por lo mismo, la posesión se dió de los terrenos pertenecientes á la fundación de la Capellanía, fundada por D. Domingo Alvarez de la Banderira, que, según lo expresó el mismo Doncel en su pedimento, eran los terrenos de “La-Dormida” y “Loma-Gorda,” y se dió á dicho Doncel como patrono que aseguró ser de la fundación, con presentación de documentos que no están en la copia. No puede, pues, revocarse á duda que siempre que en esas diligencias aparece D. Mariano Doncel haciendo actos de posesión y otros que dice demuestran dominio en los terrenos expresados, obraba como patrono de la fundación y en representación de la misma, y que la posesión á quien fué dada realmente fué á la fundación dueño de esos terrenos.

Pero si alguno creyere que D. Mariano Doncel, después de que pidió la posesión de los terrenos de la fundación, como patrono, por cualesquiera palabras puestas en las diligencias de posesión, de administrador quiso convertirse en dueño, mudando de intención, el mismo D. Mariano Doncel lo desmentiría, con el escrito que presentó al mismo Teniente-Gobernador

(folio 107, cuaderno 2º, 46 de la copia), pocos meses después de la mencionada posesión, pidiendo amparo de posesión por perturbación que dice le hacía el doctor D. Luis Ignacio de Torres y Baptista. En ese escrito se expresa así :

“ Señor Teniente-Gobernador :

“ D. Mariano Doncel, patrono de las capellanías que fundó el Contador D. Domingo Alvarez de la Bandeira etc., etc.” Si á virtud de la posesión mencionada, Doncel se hubiera creído ya convertido en dueño absoluto de los terrenos de “ Loma-Gorda ” y “ La-Dormida,” no habría representado después como patrono de la fundación : al pedir ese amparo, habría representado como dueño, fundado en la posesión que el mismo funcionario le había dado hacía pocos meses.

Pero hay más : ese escrito contiene confesiones muy importantes : dice en otro lugar : “ Que yo estoy pronto á manifestar los necesarios (documentos) haciendo constar el fundo de dicha capellanía que tiene 134 años hasta el presente de 97, y que cuantos patronos ha tenido la han poseído legítimamente y sin contradicción de ningún colindante. Asimismo haré constar el nombramiento que hizo D^a María Magdalena Pérez Sánchez Dávila, como patrona y vecina de la ciudad de Santafé en mi difunto padre D. Manuel Casimiro Doncel y ante el señor Provisor y Vicario general del Arzobispado, doctor D. Nicolás Javier de Barahonda, el año de 1741, quien la poseyó sin contradicción hasta su fallecimiento, y después recayó dicho patronato en mi difunto hermano mayor nuestro doctor José Antonio Doncel, y después de su muerte recayó en mí etc., etc.”

Se ve, pues, que D. Mariano Doncel, á pesar de la posesión que se le dió de los terrenos de la fundación, no varió de intención, ni se creyó dueño, ni poseedor como dueño de esos terrenos. Que insistió en amparar esos terrenos en su calidad de patrono, que aseguró ser ; que reconoce la existencia de la sucesión y el sucesivo derecho á la posesión de los terrenos en todos los patronos ; y que ni sospecha hay contra él de que se quisiera hacer dueño de esas tierras, que poseía sólo en su carácter de patrono.

Creo que el señor Juez, después de lo expuesto, me hallará razón para asegurar que la copia de ese expediente es enteramente *contraproducentem* á la intención de los demandantes, que fué probar con ella que D. Mariano Doncel, para cuya sucesión pretendían reivindicarlos, fué dueño de los terrenos de “ La-Dormida ” y “ Loma-Gorda.”

Hasta aquí he considerado esa copia como válida, en gracia

de discusión, para que se vea que no exento la controversia sobre su contenido; pero no la acepto como documento válido fehaciente. Esa copia es de un expediente de posesión, seguido ante uno de los antiguos Jueces ordinarios, que en antes eran los Jueces de primera instancia, reemplazados hoy por los Jueces de Circuito. Ese expediente debería estar, ó en los archivos de los Juzgados que han reemplazado á los ordinarios, ó en los archivos nacional ó del Estado, según las disposiciones del caso; pero de ningún modo ha podido estar en manos del señor Bonifacio Durán, que lo protocolizó, ya repelado, y con una carátula en papel nuevo, suponiéndole al expediente un contenido distinto, en el que se da por dueño de "La-Dormida," "Loma-Gorda" y "Peñalisa" (este nombre no se halla en el expediente) á D. Mariano Doncel; ni tampoco debe estar en el protocolo de un Notario, al cual sólo pueden agregarse los expedientes que la ley ó el Magistrado mande protocolizar, y porque los Notarios no son los funcionarios encargados de la custodia de los expedientes. El artículo 558 del Código Judicial del Estado sólo da fuerza de plena prueba á los documentos auténticos, extendidos en la forma que expresa la ley. El artículo 362 del mismo Código, dice: "Los documentos auténticos se expedirán bajo la responsabilidad de los funcionarios encargados de la custodia de los originales." La copia se ha dado por un Notario que no es el funcionario encargado de la custodia de ese expediente, que recibió de un particular interesado, y que protocolizó sin orden de Juez y sin que lo autorice la ley. Esa copia, por consiguiente, no hace fe ni plena prueba acerca de su contenido.

Pero aun suponiéndole fuerza probatoria á ese documento, y que de él resultara realmente que la mencionada posesión se dió á D. Mariano Doncel como dueño de los terrenos de "La-Dormida" y "Loma-Gorda," todavía de nada aprovecharía esa prueba á los demandantes para justificar la adquisición de esas fincas por Doncel, en virtud de esa posesión. Indudablemente es la tradición el modo de adquirir del dominio que invocan. Para que haya tradición es necesario que haya un tradente, que es la persona que por la tradición trasmite el dominio de la cosa entregada. ¿Cuál es, en este caso, el tradente? ¿Cuál el adquirente? ¿Es una misma persona D. Mariano Doncel, el tradente y el adquirente, y habrá verdadera tradición? Los demandantes contestarán.

Tanto en el derecho antiguo como en nuestro Código Civil del Estado, para adquirir por tradición se necesita título y modo: el modo es la entrega material, el título es uno de los traslativos de dominio, como venta, permuta, donación etc.

Lo que hoy requiere el artículo 761 del Código Civil para que valga la tradición, es lo que siempre se ha exigido para la validez de la tradición. Los demandantes no dicen siquiera cuál fué ese título que sirvió para la tradición de que se trata. No hubo otro (en el concepto de que D. Mariano Doncel hubiera obrado con el ánimo que le suponen los demandantes y que todo fuera como ellos quieren) que una verdadera usurpación de un patrono de las fincas de la fundación; pero bien claro es que ese no es de los títulos traslativos de dominio establecidos por las leyes.

En consecuencia, de cualquiera manera que se vea esta cuestión, la prueba dada por los demandantes no acredita que D. Mariano Doncel fuera dueño de los terrenos de "La-Dormida" y "Loma-Gorda," de que se le dió posesión.

Si D. Mariano Doncel no fué dueño de esos terrenos, sus descendientes, ó sus herederos, si los tuvo, no pudieron ser dueños de ellos. Ninguna prueba se ha dado de la persona que sucediera á D. Mariano Doncel en la propiedad de que hablan los demandantes, ni del título de heredero que tuviera, ni se sabe si la persona que entró á poseer los terrenos fué como heredero ó como patrono de la fundación. Nada se ha probado con relación á que los parientes ó herederos de dicho Doncel se creyeran dueños, siquiera desde la muerte de él. Por el contrario, en el escrito de corrección á la demanda, el doctor Gómez, apoderado de los demandantes, dice: "Claudio Doncel, hijo de D. Mariano Doncel y nieto del patrono que nombró D^a Magdalena Pérez Sánchez Dávila, *estando la familia Doncel en posesión de los terrenos*, y en disputa Claudio con su hermano Manuel sobre el derecho de *administrar las mismas tierras*, ó *al patronato si se quiere*, en un momento de enajenación denunció como baldías esas tierras."

Esas palabras "*estando la familia Doncel en posesión de las tierras*," no tiene significación en derecho. Si esa posesión se refiere al carácter de herederos de D. Mariano Doncel, que se dicen ser los demandantes, la herencia se defiende, se declara, se acepta ó repudia por personas determinadas ó á personas determinadas, ya á parientes que con derecho á suceder abintestato la aceptan y la piden, ya á asignatarios testamentarios, que en todo caso son personas determinadas. Una familia así en masa no puede heredar abintestato ni posee bienes hereditarios. Lo que hay de significativo en la parte trascrita de ese escrito es que el apoderado de los demandantes confiesa que lo que se disputaban Claudio y Manuel Doncel era el patronato ó la administración de los terrenos. Si esos hijos de D. Mariano Doncel disputaban la administración de los bienes ó el patro-

nato, que lleva anexa la administración de los bienes de la capellanía, esos hijos reconocían la existencia de la fundación con sus bienes, y no pretendieron ser dueños de las tierras de la fundación como herederos de su padre. Nada se ha probado, pues, en punto á que los parientes de D. Mariano Doncel fueran dueños ni poseyeran con tal carácter las fincas de la fundación.

PRESCRIPCIÓN.

Pretende también el apoderado de los demandantes que éstos y demás parientes de D. Mariano Doncel adquirieron los terrenos referidos por la prescripción extraordinaria de treinta años.

Dice que D. Mariano Doncel poseyó más de 10 años, y sus parientes hasta completar cuarenta años. Como D. Mariano Doncel no poseyó, según dicen, sino por más de diez años, no alcanzó á prescribir, aunque hubiera llenado los demás requisitos legales. Este título no sirve, pues, para reivindicar las fincas para la sucesión del señor D. Mariano Doncel, y el señor doctor Gómez no tiene poder para intentar acción sino de reivindicación para la sucesión expresada.

Para prescribir extraordinariamente no se necesita título ni buena fe, pero sí se necesita posesión con ánimo de señor ó dueño por treinta años. Ya se ha demostrado que ni D. Mariano Doncel ni su hijo poseyeron los terrenos de la fundación con ánimo de dueños, que poseyeron como administradores, en su carácter de patronos de la fundación, según se titulan, y estos administradores no poseen para sí, sino por aquellos de quien la cosa tienen, y estos tales *no pueden prescribir en tiempo alguno*, según la Ley 4^a, Título 15, Libro 4^o de la Recopilación Castellana.

Ni hay demanda intentada debidamente, ni se han llenado los requisitos que la ley exige para prescribir por treinta años.

IDENTIDAD DE LAS FINCAS.

Las fincas raíces que se trata de reivindicar, según la demanda, son: "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón." El apoderado de los demandantes dice que esos terrenos están todos comprendidos en los linderos por los cuales se dió posesión á D. Mariano Doncel de los terrenos de la fundación, denominados "La-Dormida" y "Loma-Gorda." Ese hecho se negó por los demandados, y ninguna prueba ha dado sobre el particular el doctor Gómez, apoderado de los demandantes. Al contrario, del mismo expediente que en copia presentó aparece

que D. Mariano Doncel perdió el pleito que tuvo con el doctor D. Luis Ignacio Torres y Baptista sobre linderos de los terrenos de "Pagüey," colindantes con los de la fundación de que fué patrono dicho Doncel; que se dió posesión al doctor Torres de sus terrenos de "Pagüey;" que el mismo Doncel se quejó de habérsele quitado parte de los terrenos, y pidió que el doctor Torres presentara las diligencias de la posesión que se le dió; que éste las presentó, y de ellas sólo hay una parte en el proceso por haberse quitado del expediente el resto. Los linderos por los cuales se dió posesión á Doncel de "La-Dormida" y "Loma-Gorda" sufrieron, por lo mismo, una alteración que no se puede saber cuál fué, por la falta de una parte de las diligencias de posesión dada al doctor Torres. No es, pues, cierto que los linderos por los cuales se le dió posesión, tantas veces mencionada, á Doncel, quedaran subsistentes; tampoco es cierto que los terrenos demandados estén comprendidos todos en los que realmente fueron de "La-Dormida" y "Loma-Gorda." Aparte de varias observaciones que sobre el particular pueden hacerse, se dijo ya en la contestación á la demanda que "El-Callejón," antes "Pagüey," nunca hizo parte de los terrenos de la fundación. Fué del monasterio de la Concepción de Bogotá, y lo remató el señor Eusebio Umaña, por haber pedido la Abadesa de ese monasterio la venta; y el señor Fernando Nieto lo hubo por compra hecha al señor Umaña. No se han presentado estos documentos por no creerlo necesario por ahora, atendida la carencia de pruebas de los demandantes.

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN.

No basta probar el parentesco que se tenga con una persona para ser heredero de ella y tener los derechos que la ley da á los herederos. Para ser heredero se necesita hacer actos de heredero, aceptar expresamente la herencia ó pedirla. Esa aceptación tácita ó expresa es lo que constituye al aceptante en heredero, con lo que contrae las obligaciones anexas á ese carácter y adquiere los derechos de tál. Nadie está obligado á la aceptación de una herencia, y así, el que no la acepta ó pide, ni adquiere derechos á la herencia, ni contrae obligación alguna. Ni los demandantes, ni otros de los que se dicen parientes, hicieron uso del derecho de pedir la herencia de D. Mariano Doncel, en más de treinta años, contados desde el fallecimiento de éste, y, por esto, su derecho á esa herencia caducó (artículo 1134 del Código Civil). No son herederos, y, por consiguiente, no pueden apoyar su demanda en el artículo 1333 del Código Civil.

El hecho de la muerte del expresado Doncel, más de treinta años antes de la demanda, consta de las siguientes pruebas:

Por la antigüedad del hecho no se ha podido obtener la prueba directa de la época precisa de la muerte de D. Mariano Doncel; pero la prueba supletoria de testigos y documentos auténticos que se hallan en el cuaderno número 3º es completa. Las declaraciones de Vicente Jiménez, Bartolomé Delgadillo, Celedonio Pérez, J. Julián Miranda, Prudencio Serrano y Esteban Aguilar están contextes en cuanto al hecho de haber fallecido D. Mariano Doncel hace mucho más de cuarenta años. En el documento cuya copia pedí, y que la parte contraria no redarguyó y sí aceptó tácitamente, aparece que en el año de 1813 había fallecido Doncel, puesto que D. Manuel su hermano, y D. Claudio su hijo, se disputaban ciertos derechos á la sucesión de D. Mariano.

CORRECCIÓN Á LA DEMANDA PRINCIPAL.

El apoderado del señor Bonifacio Durán y de la señora Clotilde Jiménez de C., un tanto alarmado y molesto en vista de la contestación á la demanda, por lo que en ella se dijo respecto al carácter con que había poseído los terrenos de la fundación D. Mariano Doncel, propuso dos nuevas demandas, como subsidiarias, como tenía que ser, por ser contrarias á la de reivindicación de los terrenos para la sucesión de dicho Doncel; y aunque para esas nuevas demandas no tenía poder, no se le opuso la correspondiente excepción dilatoria, porque, convenidos los herederos del señor Fernando Nieto y los que los defendemos de que ningún derecho tienen los demandantes á los terrenos mencionados ni á nada de lo que pretenden, se ha procurado no dar motivo á ninguna dilación, buscando la pronta conclusión de la causa, que tantos perjuicios les ocasiona y cuyo resultado les debe ser favorable.

La primera de esas demandas la apoyan en el artículo 2º de la ley 7ª, título y parte 2ª de la Recopilación Graunadina, de 10 de Junio de 1824, que extinguió los mayorazgos, vinculaciones y sustituciones, y facultó á los actuales poseedores para disponer de los bienes, como verdaderos propietarios, que en el caso dicen eran los Doncel, sin determinar cuál de ellos era el usufructuario entonces, y cuál el presente sucesor.

Como los terrenos de que se trata en esta causa no pertenecieron á ningún mayorazgo, vinculación y sustitución, sino á una Capellanía con patronato de legos, que eran cosas muy distintas, esta demanda carece absolutamente de fundamento.

Para demostrar que esas entidades eran distintas, no hay

necesidad de ocurrir á las leyes que las crearon y reglamentaron, ni á los expositores del derecho español, que las explican; basta leer toda esa ley 7.^a, parte y tratado 2.^o de la Recopilación Granadina, que hace de ellos una completa distinción. En los artículos 1.^o á 7.^o extingue los mayorazgos, vinculaciones y sustituciones; faculta á los poseedores para que dispongan de los bienes, como dueños, menos del tercio y mitad del quinto, que reserva para el inmediato sucesor presunto, nacido ó concebido por nacer; estableció el tiempo y modo de hacer esa distribución, y dió otras reglas sobre el particular.

Por los artículos 8.^o, 9.^o y 10.^o, no sólo no extinguió las capellanías y patronatos de legos, sino que permitió que se fundaran nuevas, no poniendo la cláusula de no enajenar los bienes, y se les reconoció propiedad en los bienes que se permitió enajenar, como se ha dicho en otra parte en que se trascribió el citado artículo 10.^o

Si se hubieran extinguido las capellanías, ¿qué bienes de estas entidades fueron los que se desamortizaron por el Decreto del señor General Mosquera, de 9 de Septiembre de 1861? Si estaban ya extinguidos los patronatos de legos y capellanías desde 1824, ¿cuáles fueron los que se extinguieron por la ley 11 de 1880 de este Estado? No cabe discusión sobre este particular; y después se enfadan porque se diga que hay temeridad etc., al intentar semejantes demandas!

La otra demanda está en el mismo caso que la anterior; se funda en la parte final del artículo 2.^o de la ley de 2 de Junio de 1853, que dice: “Y en el caso de que una fundación se haya hecho en caudal determinada, y la finca en que se haya constituido tenga un valor mayor, el exceso de éste se repartirá entre los que conforme á las leyes deban heredar al *fundador*.”

Para que los demandantes tuvieran derecho á ese excedente, que es lo que demandan, han debido probar que en 1853, que fué cuando la ley dió ese derecho, eran de los que conforme á las leyes debían heredar al fundador D. Domingo Alvarez de la Bandeira.

Para ser de los que debían heredar al fundador, conforme á las leyes, han debido probar que el fundador los instituyó de herederos en su testamento, ó que son parientes que en ese tiempo debían heredar abintestato á D. Domingo Alvarez de la Bandeira. Ni una ni otra cosa han probado. No han presentado testamento de dicho fundador en que fueran instituidos herederos, ni parentesco alguno con el mismo fundador.

El apoderado de los demandantes ha tratado de probar que sus poderdantes son parientes de D. José Mariano Doncel; pero éste no es el fundador.

Sostienen que por haber D^a María Magdalena Pérez Dávila, sin facultad por la fundación, nombrado patrono á D. Manuel Casimiro Doncel y á sus descendientes, y haberle cedido al primero sus derechos, como patrona, diciendo ser la única y última parienta del fundador, ya quedaron D. Manuel Casimiro Doncel y sus descendientes constituidos en parientes del fundador D. Domingo Alvarez de la Bandeira. Este modo de ser parientes no lo reconoce ley alguna, ni la expresada señora hizo tal cesión de parentesco á los Doncel: no podía hacerla. El patronato, que consiste en la facultad de nombrar capellanes, cuidar, defender las fincas de la fundación y usufructuarlas, cubriendo los cargos que tenga, que fué lo cedido por dicha señora á los Doncel, ni remotamente constituía á estos cesionarios en parientes del fundador. No se ha probado ni que la señora Magdalena Pérez fuera parienta del fundador, como ha debido probarse, por prevenirlo el auto que abrió la causa á prueba. Como el apoderado de los demandantes acepta el hecho de que D^a Magdalena Pérez fué la *última y única* heredera del fundador, tiene que aceptar también que ningún Doncel es pariente del fundador.

Nada creo necesario decir sobre la corrección á la demanda, en que el apoderado de los demandantes pide que se declare á los demandados poseedores de mala fe, porque no habiendo probado aquéllos ningún derecho á los terrenos cuya reivindicación demandan para la sucesión de D. Mariano Doncel, no hay para qué ocuparse de esa cuestión. Los herederos del señor Fernando Nieto saben, y lo prueban, que son poseedores de buena fe. Si alguno con mejor derecho que el suyo llegare á demandar el dominio de esas fincas, lo que no tendrá lugar, porque su vendedor, la Nación, fué el verdadero dueño de esos terrenos, por varios títulos, entonces entrarán á discutir en esa cuestión; por hoy sería perder el tiempo.

Reproducción de los libelos de la demanda, y tan desnudos de razón y de comprobantes como ella, el alegato presentado por el doctor Gómez desvanece completamente hasta en su más ligera sombra la duda que usted, señor Juez, pudiera tener para desechar tan temeraria demanda, y absolver á mis poderdantes. En efecto, señor Juez, citar una cláusula de escritura en que la señora Magdalena Pérez Dávila dice: "Por el mucho amor y voluntad que le tengo á D. Manuel Casimiro Doncel.... En la vía y forma que más haya lugar en derecho, otorgo que nombro por patrono de la dicha capellanía.... al dicho doctor Manuel Doncel y sus hijos y descendientes etc," para luégo decir que éste es un título traslativo de dominio de los terrenos de la fundación, es cosa que no puede comprenderse en quien debe conocer las leyes.

Largo va ya este alegato, y por esto no repetiré lo ya dicho en refutación del que presentó la parte contraria.

Es lamentable que habiendo adquirido el señor Fernando Nieto los terrenos que se le disputan, y recibíolos enteramente incultos, pues eran montañas en su mayor parte, y después de que en cerca de treinta años de trabajo y gastos cuantiosos, hoy esos terrenos están convertidos en establecimientos, en grande escala, de café, añil, caña, tabaco y potreros de ceba, con el trabajo de dicho señor Nieto y sus herederos, vengan hoy á ser inquietados por personas que no tienen ningún derecho y que de nada pueden responder por estar amparados por pobres. Sobre los demandantes y sus defensores pesa una gran responsabilidad moral.

En conclusión, no habiendo probado los demandantes los hechos en que fundan su demandas, y siéndoles contrarias las leyes en que las apoyan, pido á usted que absuelva á mis poderdantes de las demandas propuestas, y condene en costas á los demandantes.

Señor Juez.

EMILIO RUIZ B.

NOTA.—He hecho dos correcciones, consistentes en poner el nombre de Mariano en lugar de José Ignacio, que se puso por equivocación; y la de poner Castellana en vez de Granadina, error que notó el doctor Cantillo.

PLEITO DE PEÑALISA.

Este pleito, no el promovido por Luis Doncel, dirigido y apoyado por el Presbítero doctor Manuel Felipe Perera, sino el promovido por el señor doctor Liborio D. Cantillo, en representación del señor Bonifacio Durán Doncel y de la señora Cleotilde Jiménez, es el de que me ocuparé en esta publicación.

El señor doctor Cantillo hizo varias publicaciones en el *Diario de Cundinamarca* sobre este pleito, y una el señor Bonifacio Durán Doncel; y se me invitó á discutir los títulos de propiedad de los herederos del señor Fernando Nieto. Acepté esa discusión por la prensa, sosteniendo que el señor doctor Cantillo debería probar primero la eficacia de los títulos de los demandantes, y convine en esa discusión y la de los títulos de los señores Nieto.

Por consecuencia de la publicación hecha bajo la firma del

señor Bonifacio Durán Doncel, publiqué una suscita defensa de los señores Nieto en el número 505 de *El Conservador*. El señor doctor Cantillo publicó en otro número del *Diario de Cundinamarca* la escritura que el Gobierno nacional otorgó al señor Fernando Nieto de la venta de los terrenos de "Lomagorda" y "La-Dormida," pretendiendo probar con ese documento la mala fe del señor Fernando Nieto.—Contesté en otro número de *El Conservador*, probando que esa escritura no probaba mala fe, y que si servía en el caso, era para demostrar la buena fe del señor Fernando Nieto. En los números 1º y 2º de la *Revista de los Tribunales* publiqué el alegato presentado en la primera instancia y la sentencia pronunciada en la misma.

Todo esto tuvo lugar meses antes de la guerra, en que el señor doctor Cantillo publicaba el *Diario de Cundinamarca* y la *Revista Judicial*; y no quiso continuar la discusión pública en este pleito. En los estrados, él ha confesado al Tribunal que su alegato y otras piezas del proceso, que aparecen hoy publicados en los números 229 al 240 de la *Revista Judicial*, los redactó mientras estuvo escondido en la revolución. Después de ésta, y hace meses, continuó la publicación de la *Revista Judicial*, y no nos repartió á los suscriptores los doce números de ese periódico que ha mantenido enteramente ocultos.

En el alegato de primera instancia, en las publicaciones que hice en *El Conservador*, y en un corto alegato por escrito que he presentado al Superior Tribunal con los periódicos mencionados, contesté á todo lo que el señor doctor Cantillo había dicho en favor de sus defendidos y contra los señores Nietos, hasta el momento de comenzar los alegatos en estrados el día 5 de los corrientes. Tampoco conocía, hasta la víspera de los alegatos, la segunda escritura de fundación otorgada por el fundador Domingo Álvarez de la Bandeira y su hijo Domingo Álvarez de la Bandeira y Miranda. Esta escritura no se mandó agregar á los autos sino después de comenzados los alegatos, y no se había dado antes traslado de ese documento. Acepté, sin embargo, por no aprovecharme de fórmulas contra ese documento válido, y porque es enteramente *contraproducentem* á los intereses del señor doctor Cantillo que lo presentó.

En la contestación á la demanda y alegatos en la misma, sólo se tuvo en cuenta la primera fundación, y por su tenor se contestó y alegó. Esta segunda escritura suministra mejores razones para combatir las pretensiones de los demandantes.

Por la ocultación de los ya citados números de la *Revista Judicial*, no pude presentar un alegato escrito é impreso, contestando uno á uno los razonamientos del señor doctor Cantillo en el suyo; pero de palabra contesté á todo lo que creí sustan-

cial, principalmente á la supuesta propiedad que se dice tenía el señor Mariano Doncel de los terrenos de "Loma-gorda" y "La-Dormida," por la supuesta cesión ó donación que se dice hizo doña María Magdalena Pérez Sánchez Dávila al señor Manuel Casimiro Doncel, de los derechos hereditarios que ella dijo tener en la sucesión del fundador Domingo Álvarez de la Bandeira.

No tiene esta publicación el objeto de anmentar el convencimiento, que los señores Magistrados del Tribunal que oyeron los alegatos, deben tener de la carencia absoluta de título de propiedad de Mariano Doncel á los terrenos demandados, ni los que los reclaman bajo título de herederos; es para el público, y en especial para los que, sin conocer los antecedentes, lean el alegato y piezas adjuntas publicadas por el señor doctor Cantillo.

Quiero en una publicación corta tratar sólo sobre esa supuesta cesión ó donación de los derechos hereditarios que dijo tenía la señora María Magdalena Pérez etc. en la sucesión de Domingo Álvarez de la Bandeira al señor Manuel Casimiro Doncel, su compadre.

Si demuestro que por la escritura de 25 de Mayo de 1741, que publica el señor doctor Cantillo en su alegato, no hizo la señora María Magdalena Pérez etc. donación de derechos hereditarios del fundador de la Capellanía al señor Manuel Casimiro Doncel, que es la única prueba que sobre este hecho hay en los autos, quedan destruídos y por tierra todos los fundamentos de su larguísimo alegato, porque todos ellos, en lo sustancial, reposan sobre esa supuesta cesión ó donación. Si el lector de ese alegato se fija en las argumentaciones sustanciales de él, verá que todas ellas tienen por base la supuesta cesión de derechos hereditarios ya mencionada.

Sin perjuicio de refutar después, como se hizo de palabra, éu los estrados del Tribunal, los fundamentos principales del alegato que ha publicado el señor doctor Cantillo, especialmente los que tocan al honor del señor Fernando Nieto y su familia; lo que creo oportuno, por ahora, es sacar á campo raso, y separado de tantas palabras, copias y citas de autores etc., etc., que contiene el alegato publicado, que sólo sirven para distraer la atención sobre el punto esencial que debe servir para juzgar de la justicia que asiste á los señores Nieto; es decir, la expresada escritura en que se funda la cesión de derechos hereditarios, tántas veces dicha;—y refutar las interpretaciones inaceptables que de ese documento hace el señor doctor Cantillo. La escritura de la supuesta cesión está inserta en su alegato; y en él aparecen también sus interpretaciones. Por la sola lectura atenta de esas piezas, juzgará cualquiera persona

imparcial de la sinrazón con que procede el señor doctor Cantillo.

Para los que no hayan leído el aludido alegato, insertaré la parte de esa escritura, que sirve de apoyo á las pretensiones del representante de los demandantes.

Antes debo advertir á los que lean esta publicación : 1º Que la demanda de reivindicación que se intenta de los terrenos de "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón," es para la sucesión de Mariano Doncel ; 2º Que en el supuesto de que los demandantes sean herederos de Mariano Doncel, para esa reivindicación, que la funda en el artículo 1333 del Código Civil de Cundinamarca, es preciso que prueben que Mariano Doncel fué dueño de los terrenos que pretenden reivindicar para la sucesión de éste ; 3º Que ese hecho lo negó el apoderado de los señores Nieto, y que es de cargo de los demandantes probarlo plenamente ; 4º Que el señor Juez, en el auto en que abrió la causa á prueba, les impuso esa obligación ; y 5º Que de esa cesión ó donación de derechos hereditarios no han presentado más prueba que la referida escritura de 1741.

Esta es la parte de dicha escritura en que funda el señor doctor Cantillo esa cesión de derechos hereditarios, con interpretaciones enteramente contrarias á lo que esa escritura dice :

"Y mediante á ser yo la última y única descendiente de dicho fundador, y no tener hijos algunos, temiéndome de que por mi fallecimiento, se quede dicha Capellanía sin patrono que cuide de las fincas sobre que está impuesta y nombre Capellanes que las sirvan ; usando de la facultad que me está concedida por el fundador, y del derecho que en tal caso me compete ; por el mucho amor y voluntad que le tengo á Don Manuel Casimiro Doncel, vecino de esta ciudad, mi compadre ; por la presente, en la vía y forma que más haya lugar en derecho, otorgo que nombro por patrono de la dicha Capellanía, que fundó el Contador Domingo Alvarez de la Bandeira, al dicho don Manuel Doncel y sus hijos y descendientes, prefiriendo el mayor al menor y el varón á la hembra, sobre que le cedo mis derechos y acciones en dicho patronato, para que como tal lo use y ejerza el susodicho y sus hijos y descendientes ; y en las vacantes, nombre Capellanes á su voluntad."

En mi concepto, sólo la lectura de esta cláusula de la escritura convencerá á cualquiera persona imparcial de que en ella no hay nada que indique siquiera que la señora María Magdalena Pérez etc., etc., cediese al señor Mariano Doncel los derechos hereditarios que decía tener en la sucesión del Contador Domingo Alvarez de la Bandeira. Sin embargo, daré contestación á las principales interpretaciones que hace el señor doctor Cantillo.

En su alegato marca con letra bastardilla y grande las frases en que cree hallar lo que llama cesión de derechos hereditarios. Lo mismo se han marcado en la copia inserta. Examinaré esas partes de la cláusula para rebatir las interpretaciones del señor doctor Cantillo.

Las primeras palabras que marca con letra bastardilla el señor doctor Cantillo son estas: *y mediante á ser yo la última y única descendiente de dicho fundador. . . .*

De estas palabras deduce el señor doctor Cantillo que, por haber dicho ser la última y única descendiente del fundador, quiso con ellas manifestar su intención de ceder sus derechos hereditarios al señor Manuel Casimiro Doncel.

A esto contesté en los estrados del Tribunal, que estas palabras, que precedieron al nombramiento de patrono que cuidara de las fincas sobre las cuales está impuesta la Capellanía, agregando, además, que no tenía hijos, y que temía su muerte, por lo que quedarían las fincas de la Capellanía sin quien las cuidara, no indicaban, en manera alguna, la intención de la señora María Magdalena Pérez etc., de hacer cesión ó donación de derechos hereditarios: Que para lo que era indispensable ese fundamento, era para hacer el nombramiento de patrono de la Capellanía: Que en ambas escrituras de fundación eran llamados al goce del patronato los parientes del fundador; y según la segunda escritura de fundación, sólo podían nombrarse patronos, no parientes, faltando éstos; y, por consiguiente, para hacer el nombramiento en persona no pariente, tenía la señora María Magdalena Pérez etc., necesidad absoluta de decir que ella era, como lo dice, la última y única pariente del fundador; y que no tenía hijos, pues sin estas circunstancias, no podía hacer el nombramiento de patrono.

A esta fundada observación nada contestó en su réplica el señor doctor Cantillo.

Las palabras que anota con bastardilla el señor doctor Cantillo, "*y del derecho que en tal caso me compete,*" que están precedidas de éstas: "*usando de la facultad que me es concedida por el fundador,*" nada significan para probar que la señora usó de esas palabras para indicar por ellas que hacía uso del derecho ó facultad que tenía de ceder sus derechos hereditarios; porque ¿cuál era el derecho que en tal caso le competía? La misma señora lo dice: que era el de que usaba por la facultad que se le concedió por el fundador de la Capellanía; y no dijo que era usando de la facultad que tenía, por creerse heredera del fundador, para ceder derechos hereditarios que no menciona. La facultad que le concedió el fundador fué la de nombrar patrono, si era su última y única heredera; y de ese

derecho fué que usó la señora. La interpretación hecha por el señor doctor Cantillo de esta parte de la cláusula es, pues, enteramente inexacta.

Las palabras que el señor doctor Cantillo hace notables por ponerlas en letra de medialínea, son éstas: "SOBRE QUE LE CEDO MIS DERECHOS Y ACCIONES." El omite hacer notar las siguientes palabras: "En dicho patronato." Véase claramente que los derechos y acciones cedidos eran los que la señora tenía en dicho patronato, y no los que pudiera tener en la sucesión del fundador; y mucho más se comprende esto estando precedidas dichas palabras de estas otras: "Otorgo que nombro por patrono de dicha Capellanía, que fundó el Contador Domingo Alvarez de la Bandeira, á Don Manuel Doncel y sus hijos y descendientes, prefiriendo el mayor al menor y el varón á la hembra;" y continuó con las anotadas por el señor doctor Cantillo "sobre que le cedo etc." Esa cesión, pues, no se refería sino á los derechos de patronato, y nada se dijo sobre derechos hereditarios.

Alegóse en la contestación de la demanda, que si algo relativo al patronato se había cedido en esa escritura, era el derecho de desempeñar, desde la cesión, las funciones que la señora tenía como patrono.

El señor doctor Cantillo replicó: que esos derechos no se podían ceder. Suponiendo que así fuera, no todo lo que se ejecuta en los actos y contratos, se hace conforme á las leyes; y, si á pesar de esa supuesta prohibición la señora cedió algo, fué el actual ejercicio de sus funciones de patrono. Si no tenía facultad para hacer eso, lo único que se presume que cedió, con facultad ó sin ella, fué el derecho para entrar inmediatamente en el ejercicio del patronato.

Otro medio de conocer si esa señora por la cláusula mencionada, cedió derechos hereditarios al señor Manuel Casimiro Doncel, es la inteligencia que á dicha cláusula dieron todos los señores Doncel que han figurado en los autos, titulándose patronos ó litigando sobre el patronato.

El señor Mariano Doncel, para cuya sucesión se pretenden reivindicar los terrenos de "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón," al pedir la posesión que se le dió en 1797, la solicitó con el carácter de patrono que dijo ser de la fundación de Domingo Alvarez de la Bandeira, fundándose precisamente en el nombramiento hecho por la señora María Magdalena Pérez, en el señor Manuel Casimiro Doncel, por la citada escritura de 1741: pidió la posesión de los terrenos de la fundación, y no de terrenos que hubiera adquirido por herencia. En otra solicitud que hizo, después de haber obtenido la posesión, reclamando ampa-

ro de la misma, expresóse también con el carácter de patrono de la fundación, y sostuvo que del mismo modo habían poseído la finca sus predecesores, sin hacer la menor mención de que, ni él ni ellos, fueran herederos del fundador.

El señor Manuel Doncel, en un escrito que presentó al señor Juez de Tocaima manifestando que el señor Mariano Doncel, su hermano, había muerto en 1813, lo que significó fué tener derecho al patronato, y no mencionó siquiera que fuera heredero del fundador.

Los mismos demandantes, en el escrito de corrección á su demanda, confiesan que lo que litigaban el mismo Manuel Doncel y su hermano Claudio, era la administración, ó si se quiere, el patronato de la referida Capellanía. Ningún Doncel ha sostenido ni dicho que es heredero del fundador.

Los primeros que han hablado de esa cesión hereditaria han sido los doctores Aquilino Gómez y Liborio D. Cantillo, fundándose en la ya citada escritura de 1741, y, especialmente, en la cláusula trascrita, en la cual, el último de dichos doctores, dice en su alegato, que está toda la fuerza de su pretendida prueba sobre el asunto en referencia.

Si el todo de esa prueba es realmente la cláusula inserta, como yo también lo creo, el lector juzgará si en ella hay algo de la supuesta cesión de derechos hereditarios, y si esa escritura puede calificarse como clara y plena prueba del derecho de propiedad que se dice tuvo Mariano Doncel en los terrenos de "Loma-gorda" y "La-Dormida," cuya identidad de linderos con los que actualmente tienen las fincas denominadas "Peñalisa" y "El-Asilo," propiedad de los señores Nieto, tampoco se ha probado.

He prescindido de entrar á discutir la falta de pruebas dadas por los demandantes, respecto al hecho de ser la señora María Magdalena Pérez la última y única heredera del fundador; porque, aun suponiendo ese hecho probado, nada significaría, no habiendo dicha señora cedido los derechos hereditarios, como lo demuestra la falta absoluta de pruebas en que fundar tales derechos, que dicen usó la señora María Magdalena Pérez.

El hecho de no ser los mismos demandantes herederos del fundador por transmisión, deja sin fundamento la prescripción ordinaria de diez ó veinte años, por desaparecer el título que sirvió de apoyo al señor doctor Cantillo, para sostener este punto, que fué el considerar á los demandantes como herederos.

En cuanto á la prescripción extraordinaria ó de treinta años, la ausencia de la mismas pruebas destruye el fundamento que alegó el doctor Cantillo, sosteniendo que los demandan-

tes y sus antepasados hubiesen tenido la posesión en calidad de herederos, aún sin haber aceptado la herencia en tan dilatado número de años.

Por otra parte: todos los Doncel confiesan que si estuvieron en la posesión ó tenencia de los bienes, fué en calidad de administradores como patronos; y entonces poseyendo á nombre de la fundación no podían prescribir en tiempo alguno, conforme á la ley.

Claudio Doncel, tenedor de los terrenos demandados desde 1813 en que murió Mariano Doncel, hasta 1849, en que los denunció como pertenecientes á la Nación (no se conoce otro poseedor en esa época), con ese denuncia renunció todo derecho de prescripción, y más cediendo el derecho de denunciante y todo otro derecho á esos terrenos al señor Fernando Nieto desde aquel tiempo. No pueden los demandantes alegar posesión en esa época, ni título por prescripción.

La misma falta de pruebas de ser los demandantes herederos del fundador por trasmisión, destruye su pretensión de haber adquirido la finca por virtud de la ley de desvinculación de los bienes de los mayorazgos y vinculaciones; porque, para sostener esa pretensión, se apoyó también el doctor Cantillo en la posesión como herederos que conservaban todos los Doncel (esto en la suposición de que hubieran tenido tal posesión).

Por otra parte: la ley del año de 1824 dejó vigentes todas las capellanías y patronatos; y por supuesto que esa fundación de capellanía no la comprendían las disposiciones de la citada ley de vinculaciones.

La misma falta de pruebas de ser los demandantes herederos del fundador por trasmisión hace absolutamente ineficaz para ellos la disposición de la ley de 29 de Mayo de 1853, que da la propiedad del *superabit* de las fundaciones, que tenían capital fijo, á los herederos del fundador; y no siéndolo, ningún apoyo tienen en la citada ley.

Por lo expuesto, juzgará el lector si fué exacto lo que dije en el alegato verbal, en el Tribunal, que era un hecho imposible el de que, legal y físicamente, pudiera el Tribunal revocar la sentencia apelada; y declarar que los terrenos cuya reivindicación se pidió, por haber sido de la propiedad de Mariano Doncel, fundándose en la mencionada escritura (única prueba dada sobre el particular), y sin haberse comprobado que hubiera identidad de linderos, ni los otros derechos de que he hablado, por prescripción y según las leyes de 1824 y 1853.

Como la carencia de prueba en los indicados puntos decide completamente la controversia pendiente, que debe resolver el Superior Tribunal Supernumerario, pues todo depende de pro-

bar que Mariano Doncel fuera dueño de esos terrenos, el público se convencerá de la sinrazón con que el doctor Cantillo sostiene este pleito; y en cuanto á todos los demás puntos, no sustanciales, que ha presentado en discusión, en su alegato, suspenderá su juicio hasta que se conteste detalladamente el de él que circula impreso, del cual no tuve conocimiento hasta el once de los corrientes, y vea la luz pública mi alegato pronunciado en los estrados del Tribunal, que fué tomado por el taquígrafo.

Bogotá, 12 de Julio de 1886.

JOSÉ MARÍA RUBIO F.

(Advierto á los lectores que siempre que haga uso de la palabra *nosotros*, me refiero á los apoderados y defensores de los señores Nieto).

El primer párrafo agresivo de la aludida introducción del señor Cantillo, dice:

“El ser este pleito el más ruidoso que en Cundinamarca se ventila, ora por su cuantía, ora por la naturaleza de las cuestiones que se debaten, ora, en fin, por las condiciones opuestas, pecuniariamente hablando, en que las partes se encuentran: la demandante en absoluta pobreza, casi en la indigencia, por haberle quitado sus bienes de fortuna los más dichosos; la demandada en opulencia, disfrutando nada menos que de cuanto á la otra pertenece,—nos ha decidido á publicar las principales piezas que componen el expediente, para que se forme juicio con pleno conocimiento de la verdad de los hechos, y evitar que el criterio se extravíe, como por desgracia suele suceder, á la luz fantástica de la riqueza de alguno de los interesados, y de las razones de autoridad, si tales han de llamarse las que se emiten por defensores encanecidos en el manejo de esta clase de negocios.”

Con respecto á este párrafo, en el cual el doctor Cantillo pinta á los señores Nieto como usurpadores de los bienes de personas infelices y casi en la mendicidad, y á mí como defensor de esa clase de pleitos, es decir, de los de usurpación de bienes ajenos, de personas desgraciadas; digo que á mí se dirige este insulto, porque soy el único de los defensores de los señores Nieto, que ha encanecido

honradamente en el ejercicio de la profesión de abogado ; los demás son jóvenes de pelo muy negro. Soy, además, el único á quien se ha dirigido en sus publicaciones el doctor Cantillo, para decirme que quiero imponer mi autoridad sin dar pruebas etc., etc.

Por mi parte, perdono la injuria, y me someto muy gustosamente al Tribunal del Sér Supremo y al de la opinión pública. El Omnipotente y ésta nos conocen perfectamente al doctor Cantillo y á mí, y asimismo el juicio de que nos ocupamos ; siendo también muy conocida nuestra buena ó mala fama en el ejercicio de nuestra profesión.

Por lo tocante á los señores Nieto, creo que se someterán á los mismos Tribunales, perdonando lo agresivo del lenguaje del doctor Cantillo.

Lo que dice contra mí el doctor Cantillo no me ha dado frío ni calor : ambos somos bien conocidos, y el público juzgará como lo tenga á bien.

Los señores Nieto no son tan ricos y opulentos como se les supone : son once los herederos del señor Fernando Nieto, varios de ellos con numerosa familia. De manera que, comparada la fortuna adquirida por dichos señores Nieto, con grandes esfuerzos y laboriosidad, en dilatados años, con la de los empresarios de este pleito, es seguro que ellos serán más ricos que los demandados.

Por otra parte : se supone que no sólo pertenecen á los demandantes los terrenos de “ Loma-Gorda ” y “ La-Dormida,” sino las valiosísimas mejoras que hay hoy en parte de ellos, producto del trabajo y capitales invertidos por el señor Fernando Nieto y sus hijos. De modo que, no sólo quieren apoderarse de aquellos terrenos, que eran incultos, y que, entonces como ahora, si estuvieran en el mismo estado, valdrían muy poco sin las mejoras hechas, sino que les niegan á los señores Nieto el derecho á ellas, suponiéndolos poseedores de mala fe ; y pretenden, además, que les paguen todos los frutos de esas fincas y sus mejoras, desde el año de 1853 hasta la fecha en que les fueron entregados.

Segundo párrafo del doctor Cantillo :

“ Queremos que nada importante quede oculto, para que los Magistrados á quienes toque pronunciar el último

fallo no puedan disculpar una injusticia con la falta de conocimiento de cuanto en el asunto ocurre ; queremos que todo el mundo conozca las razones en que cada litigante funda su derecho ; queremos, por último, que de una vez se sepa si para reclamar lo que nos corresponde, preciso es pesar primero, en la balanza de la justicia las comodidades del adversario, ó simplemente los títulos que han de servir para demostrar el derecho que se alega.”

En el fondo estoy de acuerdo con lo que el doctor Cantillo dice en este párrafo, á excepción de las frases por las cuales asevera que los demandantes reclaman lo que les pertenece, que no lo acepto.

El Tribunal que debe decidir la cuestión tendrá solamente en cuenta lo que de autos resulte en favor ó en contra de cada una de las partes.

El doctor Cantillo, afectando un convencimiento, que no creo que lo tenga (para hacer honor á sus conocimientos), dice que los ricos quieren apoderarse de los bienes de sus pobres defendidos. El lector se convencerá, por las piezas que contiene este folleto, que los demandantes no han tenido ni tienen, ni sus parientes Doncel han tenido nunca la propiedad de los terrenos que demandan ; y resaltará esto : que si es un acto indebido é inmoral que los ricos pretendan apoderarse de los bienes de los pobres, lo es igualmente el que los pobres quieran hacerse dueños de los intereses de los ricos, sin tener derecho alguno á ellos ; aunque bien se comprende que esos pobres, supuestos herederos, serían los que menos se aprovecharían del éxito de esta causa á su favor. No le hago cargo ninguno al señor Bonifacio Durán Doncel ni á la señora Clotilde Jiménez, porque ellos han obrado teniendo en cuenta las apreciaciones de sus defensores, respecto á los títulos que han presentado, y su ningún valor quedará en esta publicación.

Sigue el doctor Cantillo :

“ Plena confianza nos inspira el Honorable Tribunal que hoy conoce el litigio ; pero no tenemos seguridad de que haya de fallarlo, porque ‘ las olas de las pasiones políticas, tan peligrosas como las del agua agitada, ’ nada respetan ; y en tal incertidumbre, es de nuestro deber

hablar conforme á los temores que nos asaltan, sin dirigir nuestras palabras á determinadas personalidades.”

Yo también tenía confianza en la mayoría de los Magistrados que formaron en aquel tiempo el Tribunal; pero bien recordará el señor doctor Cantillo el sistema de recusaciones que se estableció entonces para excluir del conocimiento de las causas á los más honorables Magistrados, con el fin de que el conocimiento recayera en algunos otros; lo que dió muy buenos resultados á los favorecidos por los últimos. Recuerde el doctor Cantillo el grande efecto que produjo ese sistema, para arrebatár á una mortuoria, en la cual la mayor parte de los legatarios eran muy pobres, el dominio de la hacienda de “Dinamarca,” con pretensiones de personas ricas, á las cuales, tal vez inconscientemente, les dió protección el doctor Cantillo en su *Revista Judicial*.

Si yo profeso el principio, como cristiano católico, de no publicar los defectos de mis contrarios, cuando no es necesario hacerlo para la defensa de la justicia y para la vindicta pública, puede, sin embargo, llegar el caso de que crea conveniente descorrer el vélo para defender los intereses de las personas perjudicadas en el citado pleito de “Dinamarca,” y en otros varios casos análogos, por el referido sistema de recusaciones.

CONTESTACIÓN AL ALEGATO PUBLICADO POR EL DOCTOR
CANTILLO EN LOS NÚMEROS 233 Á 240 DE LA
“REVISTA JUDICIAL.”

El señor doctor Cantillo principia su alegato manifestando, como siempre, que tiene un completo convencimiento de la justicia que les asiste á sus defendidos, y que es una temeridad la que hay de parte de los defensores de los demandados.

El señor doctor Hermógenes Moya sufrió, por poco tiempo, un accidente de enajenación mental (hoy desempeña con lucimiento uno de los Juzgados de Circuito de La-Mesa), y el doctor Cantillo lo atribuyó, con gran seguridad, al arrepentimiento que le causara haber dictado

una sentencia injusta, refiriéndose á la de primera instancia en este pleito, que pronunció dicho señor doctor Moya.

Ni el doctor Cantillo ni yo podemos saber, con entera precisión, cuál fuera la causa de ese accidente ; pero yo tengo el mismo derecho que él para asignársela ; y fué por esa razón que dije al doctor Cantillo, en los estrados del Tribunal, que yo creía que, si alguna impresión había producido ese accidente al señor doctor Moya, debería atribuírse más bien como causa de él á la satisfacción legítima de haber hallado fundamento sólido para salvar á una familia numerosa, á la cual se quería arrebatár el producto de su trabajo ; y á que lo que el señor Fernando Nieto había comprado, era un territorio cubierto de bosques, malezas, pantanos y lagunas fétidas, para convertirlo nada menos que en un Distrito, cuya población alcanza hoy á cinco mil almas. En contestación á lo que dije con respecto á la falta de presentación de un alegato mio impreso, me remito á lo que expuse en la hoja publicada el 12 del presente.

Manifesté después al Superior Tribunal que había oído el alegato del doctor Cantillo con mucha atención, y hasta con placer, porque en él hallaba mayores fundamentos para defender los derechos de mis poderdantes : Que para la defensa de toda causa debía el abogado fijarse de preferencia en las cuestiones fundamentales, conducentes á dicha defensa ; porque una vez destruídos los principales fundamentos en que se apoya la parte contraria, cae por tierra todo el edificio que se ha levantado sobre arena ; que, por tanto, me ocuparía principalmente de los fundamentos en que hacía hincapié el doctor Cantillo para sostener la pretensión de reivindicar, para la sucesión del señor Mariano Doncel, los terrenos de “ Peñalisa,” “ El-Asilo ” y “ El-Callejón,” diciendo que dicho Doncel era dueño de aquellos terrenos, por la supuesta cesión que dice hizo D.^a María Magdalena Pérez Sánchez Dávila al señor Manuel Casimiro Doncel, y el hecho (no probado) de que dicha señora fuese la única y última heredera del fundador.

Continué después demostrando la falta de pruebas

sobre este último hecho, sin embargo de no ser el punto principal, porque aunque esta señora hubiera sido la última y única heredera del fundador, si no había cedido sus derechos hereditarios (como no los cedió) al señor Manuel Casimiro Doncel, nada podían pretender como herederos de éste, si lo eran los demandantes y los progenitores de que hablan.

En la primera demanda propuesta por el apoderado de los demandantes, no se fundó el derecho que decían tener, ni aun se mencionó la supuesta cesión de derechos hereditarios: se fundó la demanda en la posesión que en 1797 dió el Teniente-Gobernador de Tocaima al señor Mariano Doncel, sosteniendo que esa posesión se la había dado y reconocido en ella como dueño de los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida" al señor Mariano Doncel. No se mencionó siquiera la supuesta cesión, ni se colocó este hecho entre los que la ley previene que se establezcan como fundamento de la demanda.

En la contestación de esa primera demanda, analizando esa posesión en todas sus partes, con sus antecedentes y manifestaciones posteriores, el mismo señor Mariano Doncel, como ha visto el lector en el alegato de primera instancia, y asimismo en la escritura otorgada en el año de 1741 por la señora María Magdalena Pérez etc., nombrando de patrono al señor Manuel Casimiro Doncel, hablamos del hecho de ser la única y última heredera del fundador la señora María Magdalena Pérez, refiriéndonos siempre á la mencionada escritura de 1741, para demostrar con ella que la misma señora Pérez sólo había hecho en el referido Doncel (Manuel Casimiro) el nombramiento de patrono; y con ese mismo fundamento había sido que Mariano Doncel había pedido posesión de las tierras de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," como patrono, y en nombre de la fundación.

Esas manifestaciones, con las cuales demostrámos, con la misma posesión dada al señor Mariano Doncel en 1797, cuya copia simple tenemos con la escritura de 1741, á la cual se refería Doncel al pedir la posesión, que también teníamos en nuestro poder, no tuvieron otro objeto que demostrar con los propios documentos de los demandan-

tes, que no tenían razón para suponer que Mariano Doncel hubiera tomado la posesión para él y no para la fundación.

Pero lo que dijimos sobre ser D.^a María Magdalena Pérez la única y última heredera del fundador, no fué más que por meras referencias á los citados títulos, combatiendo las pretensiones de los demandantes con sus propias armas.

Eso no se puede calificar, en manera alguna, de confesión de parte nuestra del referido hecho.

En el escrito de corrección á la demanda ya vinieron los apoderados de los demandantes ampliándola, apoyándose en la supuesta cesión, y colocando, entre los hechos fundamentales de su demanda, el de ser la señora María Magdalena Pérez la única y última heredera del fundador.

Por supuesto ese hecho se lo negamos, por no constar sino del dicho de la misma señora; y corregimos nuestra contestación con el mismo derecho que tuvieron los demandantes para corregir su demanda en todo lo que fuera necesario respecto á este hecho.

El señor Juez de primera instancia, en el auto de pruebas, les ordenó que dieran las de ese hecho.

El apoderado de los demandantes reclamó de esa parte del auto de pruebas, suponiendo que los demandados estaban confesos en él, y que ese punto no debía ser materia de pruebas. Si nos consideraba ya confesos, ¿para qué colocó en el fundamento de su demanda el mismo hecho que los demandados debíamos contestar?

El señor Juez de la primera instancia, y después el Tribunal Superior, negaron las peticiones á los apoderados de los demandantes, y ordenaron que probaran ese hecho.

Después de esa declaratoria ejecutoriada, nada pueden decir los demandantes para considerarnos confesos en este punto.

Dije también que si lo hubiéramos confesado, habría sido evidentemente por error; porque el mismo doctor Cantillo, en su discurso, había asegurado que, si no hubiéramos confesado ese hecho, habría sido imposible, ó por lo menos muy difícil, obtener esa prueba. Y, por su-

puesto nosotros, que no teníamos interés en conseguirla, ni existía en el expediente, habríamos tropezado con la misma imposibilidad ó dificultad para asegurar que la señora María Magdalena Pérez fuera la única y última heredera del fundador.

Si el doctor Cantillo no pudo adquirir ese conocimiento, y dijo que ese hecho correspondía á tiempos muy remotos, pues la misma dificultad tenemos nosotros para conocerlo. Y era vidente que por esa circunstancia, apoyados por el trascurso del tiempo y la confesión del doctor Cantillo, nuestro error estaría probado si hubiéramos asegurado el hecho en referencia.

El doctor Cantillo no pudo, pues, después de estar el aludido auto ejecutoriado, apoyarse en hechos anteriores á la fecha de él para sostener que estábamos confesos en el punto de que se trata.

Posteriormente no ha presentado el doctor Cantillo, en apoyo de que estemos confesos, sino el documento que corre en su alegato, al folio 936 de la *Revista Judicial*, en el cual se halla la vista fiscal, que tuvo por fundamento lo que aparecía en otras diligencias, en las que se decía que D.^a María Magdalena Pérez era la única descendiente del fundador.

Esa vista no es más que la opinión del Fiscal, fundada en los documentos que no se han presentado, y que bien pueden adolecer de los mismos errores que las argumentaciones hechas sobre este punto, y no ser realmente la señora María Magdalena Pérez la única y última descendiente del fundador.

La opinión del Fiscal no tiene, pues, la fuerza de prueba legal con relación al referido hecho.

El señor Provisor sólo dijo en pocas líneas que aprobaba el nombramiento de patrono.

No hay, por lo expuesto, sentencia de dicha autoridad que decidiera sobre el punto controvertido, y aun en el caso de haberlo decidido, lo resuelto en esa sentencia no podría alegarse para la decisión en otro pleito como es éste; porque es bien sabido que, antes era prohibido sentenciar por fazañas; y ahora tampoco puede fundarse una sentencia en lo que diga otra.

Puedo asegurar que no hay prueba del hecho mencionado, que nosotros negamos y los demandantes no han probado.

SUPUESTA CESIÓN DE LOS DERECHOS HEREDITARIOS.

Al discutir este punto me refiero á la mencionada hoja, publicada el 12 de los corrientes, que va inserta ; sin embargo, agregaré algunas breves observaciones.

El señor doctor Cantillo asegura que con el escrito en que pidió Manuel Casimiro Doncel la aprobación de su nombramiento de patrono, aceptó separadamente la cesión que se supone le hizo la señora María Magdalena Pérez, y el nombramiento de patrono, refiriéndose á la misma escritura de 1741.

El escrito en que se presentó Manuel Casimiro Doncel pidiendo la aprobación de su nombramiento de patrono, lo hallará el lector á la página 936 de la *Revista Judicial*. La simple lectura de este documento, y de la parte puesta en él por el doctor Cantillo en letra bastardilla, lo convencerán de que el señor Manuel Casimiro Doncel no se creyó cesionario de derechos hereditarios, y sólo pidió la aprobación de su nombramiento de patrono. Allí se ve que sí dejó de poner en caracteres notables el señor doctor Cantillo el hecho de que la cesión fué solamente de los derechos de Patrono, y que el señor Manuel Casimiro Doncel no mencionó siquiera el supuesto título de heredero de la cesión referida. El doctor Cantillo aparece ocultando, hasta donde le fué posible, las palabras usadas en la escritura de nombramiento de Patrono y las del aludido documento ; por lo cual cualquiera comprende que la cesión no fué de derechos hereditarios sino de derechos en el Patronato.

Posteriormente ha publicado el doctor Cantillo una hoja en la cual repite las mismas interpretaciones, que tantas veces ha hecho de la cláusula de la escritura de 1741, y (siempre sin hacer notar las palabras que no le convienen) por las cuales la señora Pérez nombró de Patrono al señor Manuel Casimiro Doncel ; pero no contesta los decisivos argumentos que le hice en estrados y en la hoja

que publiqué después, consistentes en que, para lo que era absolutamente indispensable que la señora hubiera manifestado ó manifestara que ella era la última y única heredera del fundador, y que no tenía hijos, era para fundar el derecho de que hacía uso de la autorización para nombrar Patrono, á falta de todo otro descendiente del fundador, sin lo cual no tenía derecho para hacer nombramiento de Patrono, pues la fundación llamaba de preferencia á los parientes del fundador.

No ha podido, pues, el doctor Cantillo, con toda la fuerza de su ingenio, dar ninguna interpretación racional á la citada escritura en la referida cláusula que está publicada en su alegato.

LA DONACIÓN COMPRENDIÓ LOS DERECHOS HEREDITARIOS.

Sostiene el doctor Cantillo que en la donación se comprenden los derechos hereditarios; pero repite siempre los mismos fundamentos de interpretación de la escritura, en la cual sólo se nombró Patrono, y habla mucho de la naturaleza y efectos de la donación; pero como no ha probado que la hubo, nada significa todo lo que sobre esa materia dijo en el capítulo 5.º de su alegato y en la hoja inserta.

TRADICIÓN DEL DOMINIO Á DON MARIANO DONCEL.

Se ocupa también el doctor Cantillo, en el capítulo 5.º de su alegato, de la demostración imposible de que D. Mariano Doncel fué dueño de los terremos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida,” por la posesión que se le dió en 1797, pretendiendo fortificar ese título con la supuesta cesión de derechos hereditarios del señor Casimiro Doncel, que hace extensiva á sus descendientes.

Debo hacer notar á los lectores que el doctor Cantillo, en su alegato verbal, dijo: Que cuando propusieron la demanda no conocía él el expediente que ha presentado como prueba, y en el cual están insertas las diligencias materiales de la posesión dada á D. Mariano Doncel, que también inserta en su alegato; es decir, que no sabía,

cuando propuso la demanda, que Mariano Doncel había pedido posesión de los terrenos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida;” con qué carácter pidió esa posesión; ni sabía que fué de los terrenos de la fundación, y con el supuesto carácter de Patrono: como no supo tampoco, que en aquel escrito, presentado después de dada esa posesión, insistió el señor Manuel Casimiro Doncel en pedir el amparo de posesión de parte de los mismos terrenos, con su carácter de Patrono, sin decirse heredero, ni supo tampoco la cesión de derechos hereditarios.

Con razón, pues, en la primera demanda sólo se fundaron para establecer el dominio de Mariano Doncel sobre los terrenos demandados, en las simples palabras de una de las diligencias, que dicen que hizo señales de dueño, sin asignar otro título que le diera derecho como tal.

Bastante descuido fué no imponerse de todo el expediente, que aseguraron estaba protocolizado en la Notaría 3.^a (lo que era cierto), para proponer una demanda en un negocio tan importante. Por eso fué también que no mencionaron en la primera demanda la referida cesión de derechos hereditarios, ni colocaron ese hecho entre los fundamentos de ella.

Es ahora, ó desde que corrigieron la demanda, que han hablado de la supuesta calidad de heredero en Mariano Doncel, para sostener que ese fué el título para pedir la posesión; y con ese hecho aceptar la herencia.

El doctor Cantillo reconoce la necesidad de que haya título y posesión para adquirir el dominio, ó sea título y modo. Pero como el título se ha evaporado, porque no ha podido dar la menor prueba de que Mariano Doncel fuera heredero del fundador, se quedó sólo con el modo, ó sea la posesión sin título que á aquél se le dió; y por supuesto, esa posesión sola no prueba dominio.

En el alegato de primera instancia, al cual me refiero, está bien analizada la mencionada posesión, y sus antecedentes y actos posteriores de Doncel. A ese alegato me remito; y quedo persuadido de que no es necesario más para contestar el capítulo 5.^o del alegato del doctor Cantillo que se registra al folio 939 de la *Revista Judicial*, en el cual vuelve á insertar todas las diligencias materiales de posesión.

ADQUISICIÓN DEL DOMINIO POR EL SOLO TÍTULO DE PATRONO
SIN SER HEREDERO.

En el capítulo 6.^o de su alegato se ocupa el doctor Cantillo en hacer esa demostración imposible.

Dice el doctor Cantillo que, “la ley llama al Patrono *padre de carga*, y que es el señor del dominio directo de los feudos; que es el que tiene derecho de presentar ó nombrar algún sujeto para alguna iglesia, beneficio eclesiástico ó capellanía etc., etc.”

Según la aplicación que el doctor Cantillo le da á esto, todo Patrono es dueño de las fincas en que está fundada la Capellenía ó Patronato.

Se apoya repetidas veces el doctor Cantillo en la Ley 1.^a, Título 17, Libro 1.^o de la Novísima Recopilación, ó sea la Ley 1.^a, Título 6.^o, Libro 1.^o de la Recopilación Castellana. Esa cita debe estar equivocada, porque esa ley sólo trata del Patronato de los Reyes de Castilla en todas las iglesias de aquel Reino, y modo de entender en la elección de los Prelados. No puedo yo hacer observación ninguna sobre esa ley, por su absoluta falta de aplicación en el caso presente. Es preciso que cite otra que yo conozca y que la indique el doctor Cantillo, si continúa esta discusión, para que yo pueda estimar la fuerza de sus argumentos.

En cuanto á las distintas personalidades de la fundación con los Patronos ó administradores, me remito á lo expuesto en el alegato inserto de primera instancia. Allí habrá visto el lector que las fundaciones son personas jurídicas, distintas de los patronos ó administradores: que éstos no son dueños de los bienes correspondientes á la fundación: que es una persona jurídica distinta.

El resultado de la discusión verbal ante el Superior Tribunal, y de haber tratado este punto en los alegatos escritos, fué que convinimos con el doctor Cantillo, y se reconoció, por ambas partes, que por la escritura segunda de fundación las haciendas de “Loma-Gorda” y “La-Dormida” no pasaron á ser propiedad de la fundación, sino simple garantía para asegurar el capital de tres mil patacones: no hay para qué suponer siquiera que los que se

han titulado Patronos, por ese título hayan sido dueños de las fincas que sirven como de seguridad.

OBSERVACIONES DE LOS DEMANDADOS Á UNA PRUEBA PEDIDA
POR ELLOS.

De este punto se ocupa el doctor Cantillo en el capítulo 7.º de su alegato, folio 942 de la *Revista Judicial*.

En la contestación á la primera demanda objetamos de informal la copia que aún no se había presentado, pero que conocíamos por haberla visto en el protocolo de la Notaría 3.ª y tomado copia de ella del expediente en que se halla la posesión dada en 1797 al señor Mariano Doncel, que es la prueba objetada.

La objetámos en la contestación á la primera demanda, porque observámos que el expediente estaba repelarlo, faltándole no se sabe cuántas fojas; y precisamente cuando se fijaban los linderos en la restitución dada al doctor Luis Ignacio Torres de Baptista, que había sido protocolizado, á solicitud del señor Bonifacio Durán Doncel en la Notaría 3.ª, en cuyo archivo no debía estar; y porque tenía una carátula en papel francés nuevo, en la cual se variaba el contenido del expediente, en el sentido de decir que se trataba del dominio de "Peñalisa," cuyo nombre no figuraba en el expediente protocolizado, ni se trataba absolutamente de dominio.

Todo defensor, al contestar una demanda en la cual todavía no se sabe el curso que tomen los acontecimientos posteriores en el juicio, hace todas las observaciones que están á su alcance sobre los documentos en que se apoyan los demandantes; pero en el curso de los debates, por escrito y de palabra, en primera y segunda instancia, me convencí de que todo el contenido de ese expediente era enteramente favorable á los demandados, y *contraproductentem* á los demandantes; y en los estrados del Tribunal lo acepté en todas sus partes, en lo que quedamos convenidos con el doctor Cantillo. No hay para qué hablar, pues, de esta cuestión.

TRASMISIÓN DEL DOMINIO Á LOS HIJOS DE D. MARIANO DONCEL.

De este punto se ocupó el doctor Cantillo en el capítulo 8.º de su alegato, folio 944, y de él casi ni nos hemos ocupado en los anteriores alegatos, por la íntima persuasión que tenemos de que Mariano Doncel no fué dueño de los terrenos de cuya reivindicación se trata, convencimiento que adquirimos desde que conocimos la diligencia de posesión de 1797, y la escritura de nombramiento de Patrono en el señor Manuel Casimiro Doncel. Nos era, pues, indiferente que los demandantes fueran descendientes y aun herederos de Mariano Doncel.

Sin embargo, en estrados objeté la prueba de ser herederos de Mariano Doncel, por no haberse probado que sus padres fueron casados, prueba que la exigió constantemente el Tribunal de Cundinamarca, repetidas veces, para hacer la declaratoria de herederos; porque aunque en las partidas de nacimiento de los descendientes se diga, ó aparezca en ellas, que son hijos legítimos, no siendo casados sus padres, esto se hace para obtener el efecto de que con el tiempo sean reputados como nacidos en matrimonio legítimo.—Después de haber quitado toda duda, en cuanto á que Mariano Doncel fuera dueño de los terrenos de “Peñalisa,” “El-Asilo” y “El-Callejón,” es ocioso ocuparme de este punto, ó sea de que los descendientes lo sean de Mariano Doncel.

HEREDEROS DE INOCENCIA Y CLAUDIO DONCEL, Y TRASMISIÓN DEL DOMINIO Á ELLOS.

De esa materia se ocupó el doctor Cantillo en el capítulo 9.º de su alegato, donde volvió á tratar de la sucesión de Mariano Doncel, sosteniendo que Inocencia y Claudio Doncel descendían de Mariano Doncel; pero todo ese trabajo fué perdido, por no haber probado que Mariano Doncel fuera dueño de los terrenos de cuya reivindicación se trata. No hay, pues, para qué ocuparme inútilmente de esa parte del alegato.

TÍTULO POR PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE LOS DEMANDANTES.

Es preciso, antes de entrar en la discusión de los requisitos que exige la ley para esta clase de prescripción, hacer algunas observaciones.

1.^a—Es punto convenido entre las partes, basado en la escritura de fundación de 1668, que los terrenos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida,” sólo fueron dados en seguridad del capital fijo de 3,000 pesos : que el fundador y sus verdaderos herederos conservaron el dominio sobre dichos terrenos.

Si aparecen, pues, manejando y usufructuando esos terrenos, los que eran ó se titularon patronos, fué sólo por la tolerancia de hecho del fundador y sus herederos, que dejaron usufructuar esas fincas á los Patronos, para que con sus frutos contribuyeran á dar á los Capellanes la congrua señalada. Esto era muy natural en los primitivos tiempos, ya que en la misma fundación de 1668 no se consideraron los terrenos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida” como suficiente seguridad para el capital con que se aumentó la fundación, y tuvieron que dar, el fundador y su hijo, nueva seguridad á la fundación. Cuando la finca debió ya adquirir algún mayor valor, por tolerancia de los verdaderos dueños, y el Gobierno por ignorar sus derechos, dejaron continuar á los Patronos en el usufructo de la finca gravada.

2.^a—Demostrado como ha sido que no hubo cesión ni donación á Manuel Casimiro Doncel, ni á otro del mismo apellido, de los derechos hereditarios que se dijo tenía María Magdalena Pérez, respecto al fundador, y consiguientemente que Mariano Doncel no fué dueño nunca de los terrenos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida,” es consecuencia necesaria que ningún Doncel fuera comunero con otro del mismo apellido en las fincas de cuya reivindicación se trata. También es consecuencia necesaria que Claudio Doncel no era comunero ni representante de los derechos que suponen los demandantes tenía Inocencia Doncel. No ha tenido, pues, fundamento el doctor Cantillo para sostener que Claudio Doncel poseía en representación de Inocencia Doncel.

Entraré ya á discutir los requisitos necesarios para la prescripción ordinaria y extraordinaria.

PRESCRIPCIÓN ORDINARIA DE DIEZ Ó VEINTE AÑOS.

Esa prescripción no se propuso en la demanda: no es excepción tampoco; esa prescripción no se alegó en primera instancia, ó más bien dicho, en el escrito de contestación á la demanda, sino como subsidiaria, diciendo que se alegaba en el supuesto de que no tuvieran título; y sólo se habló de la posesión de más de diez años de Mariano Doncel, y más de cuarenta de sus descendientes, en la suposición de que lo fueran. Siempre que alegaban la prescripción, en el supuesto de no tener título los demandantes, no podía ser la prescripción ordinaria, para la cual es indispensable el título. Suponiendo que se hubiera alegado ese título de prescripción ordinaria, que después se ha hecho consistir en la cesión de los derechos hereditarios, tantas veces mencionada, y que no ha existido sino en la mente de los apoderados de los demandantes, es más que claro que no tienen título con qué apoyar la prescripción ordinaria.

A propósito de esto, yo pudiera decir al doctor Cantillo lo que un Coronel dijo á su General, cuando le mandó hacer salvas de artillería, esto es, que tenía setenta y dos razones para no hacerlas. Preguntado por el General cuáles eran, dijo:—Que la primera era la de no haber pólvora; motivo por el cual el General le dijo que no expresara las demás razones.

Por eso digo yo ahora, que no teniendo título para la prescripción ordinaria, es inútil ocuparme de los demás requisitos que la ley exige para esta clase de prescripción.

PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA DE TREINTA AÑOS.

Entraré ahora á discutir los requisitos necesarios para esta clase de prescripción.

El primero es la tenencia ó posesión con ánimo de due-

ños, aunque sin título, por treinta años ó más. La Ley 21, Título 29, Partida 3.ª, dice así: “Treinta años continuadamente, ó dende arriba seyendo algún home *tenedor* de alguna cosa, por cua manera quier que obiesse la *tenencia* etc.”

Ni el señor Bonifacio Durán Doncel, ni la señora Clotilde Jiménez, ni su madre la señora Inocencia Doncel, tuvieron nunca la tenencia de las fincas reclamadas, que consiste en haber entrado en aquel tiempo en la tenencia material de ellas. La Ley 1.ª, Título 30, Partida 3.ª, dice: “Possesión quiere decir, como ponimiento de pies. E según dixeron los sabios antiguos, *posesión* es tenencia derecha que ome ha en las cosas corporales con ayuda del cuerpo, é del entendimiento etc.”

Respecto de este punto no hay para qué hablar de que tengan derecho á prescribir, conforme á dicha ley, las fincas de que se trata. Tampoco pudieron unir tiempo de prescripción que no tenían al que tuvo su antecesor Claudio Doncel: porque el que no tiene posesión no puede añadirla á la que otro tiene. Para añadir es necesario tener el derecho de posesión para que se agregue á la de otro.

Claudio Doncel tuvo la tenencia de “Loma-Gorda” y “La-Dormida” desde 1813 (no hay constancia de que otro la tuviera).

Hemos probado la defunción de Mariano Doncel el año de 1813, con el documento é información de testigos presentados en la primera instancia. Desde dicho año estuvo Claudio Doncel en posesión hasta 1853, en que el Gobierno otorgó escritura de venta al señor Fernando Nieto, sin contar la posesión que anteriormente tuvo el mismo señor Nieto, por el documento inserto en la escritura de cesión que le hizo Claudio Doncel á Camilo Sarmiento. De esa tenencia nada puede aprovechar á los demandantes, porque además de haber renunciado el derecho que para prescribir les diera esa tenencia, con el denunció de los terrenos, al Gobierno en 1849, como de pertenencia de la Nación; si algún derecho les quedó procedente de esa tenencia, lo cedió expresamente Claudio Doncel á Camilo Sarmiento, y éste al señor Fernando Nieto, quien era el único que

podiera haber alegado este título de prescripción, como cesionario del derecho de Claudio Doncel.

Nada pueden alegar, pues, los demandantes respecto á la prescripción en el lapso de tiempo trascurrido desde el año de 1813 al de 1853.

Sólo hay constancia de que poseyera Mariano Doncel desde 1797 hasta 1813, es decir, diez y seis años. No podía haber alegado prescripción extraordinaria ó de treinta años.

Los anteriores señores Doncel, que fueron ó se titularon Patronos, como se tituló Mariano Doncel, no se sabe si tuvieron la posesión, y se sabe que sólo poseyeron con el ánimo de Patronos, que es lo mismo que administradores y usufructuarios.

Es claro, pues, que los demandantes no pueden alegar prescripción por treinta años, por no haber tenido la tenencia de las fincas.

IMPEDIMENTO DE LOS DEMANDANTES PARA PRESCRIBIR.

Los terrenos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida” sólo los tenían los Doncel que litigaron sobre el Patronato, como meros administradores y usufructuarios, lo que está confesado por los demandantes, principalmente al fijar los hechos, fundamento de su demanda, en los números 3.º, 5.º, 6.º y 8.º de dichos fundamentos, que dicen :

“3.º Doña María Magdalena Pérez Sánchez Dávila traspasó sus derechos al señor Manuel Casimiro Doncel, y nombró Patronos, administradores y usufructuarios de esos terrenos y de la Capellanía fundada en ellos al mismo Doncel y á sus descendientes ;

“5.º D. Manuel Casimiro Doncel fué dueño y poseedor y usufructuario de los terrenos demandados y de la Capellanía fundada en ellos ;

“6.º Por muerte de D. Manuel Casimiro Doncel, le sucedió en todos sus derechos como dueño ó como Patrono poseedor y usufructuario de los expresados terrenos y de la Capellanía fundada en ellos, su hijo primogénito, José Antonio Doncel, y por muerte de éste, el segundo hijo de

aquél, D. Mariano Doncel, abuelo de Bonifacio Durán Doncel, y bisabuelo de la señora Clotilde Jiménez de Comunay;

“8.º D. Manuel Casimiro Doncel, primero; por muerte de él, D. José Antonio Doncel, luégo; por fallecimiento de éste, Mariano Doncel, segundo hijo de D. Manuel Casimiro, y por fallecimiento de D. Mariano, sus descendientes tuvieron la posesión de los terrenos demandados por más de cincuenta años sin interrupción, como dueños y usufructuarios de tales terrenos y de la Capellanía fundada en ellos, hasta el año de mil ochocientos cincuenta y tres.”

El usufructo es un derecho real que consiste en disfrutar de una finca perteneciente á otro dueño. No puede decirse que una persona sea, al propio tiempo, dueño y usufructuario, porque el dueño no disfruta de la finca, sino á título de dueño, y no por el derecho de usufructo. (Supongo legalmente constituido el derecho real de usufructo).

¿Cuál consideran los demandantes ser el dueño, en el caso de ser los demandantes sólo usufructuarios?

Estando convenidas las partes en que el dueño de la finca fué el fundador ó sus verdaderos herederos, es claro que los dueños ciertos de la finca eran el fundador y sus verdaderos herederos, entre ellos, el último, el Gobierno ó la Nación, contra la cual no pueden alegar los demandantes prescripción por tiempo alguno.

Nosotros negámos esos hechos, porque se suponía que los Doncel, á los cuales se referían, eran dueños de los terrenos de “Loma-Gorda” y “La-Dormida;” pero hemos aceptado en los alegatos y contestaciones el carácter de administradores y usufructuarios que tenían los mismos Doncel como Patronos. Como he demostrado que no tuvieron el carácter de dueños, sólo queda como cierto y convenido por las partes que eran administradores y usufructuarios, con cuyo carácter no pueden alegar prescripción, según la parte final de la Ley 5.ª, Título 30, Partida 3.ª, que dice: “Labradores, ó yugueros, ó los que tienen arrendadas, ó alogadas cosas ajenas, como quier que ellos sean apoderados de la tenencia de ellas; pero la verdadera possessión es de aquellos en cuyo nombre tienen el he-

redamamiento. E por ende, quanto tiempo quier que ellos las tuviessen assi, non ganarían el Señorío por ello. Pero aquellos que tienen á feudo algún heredamiento, ó han ende el *usufruto de ello*, ó lo tienen á censo, dando cosa cierta por ello cada año, si fueren apoderados de aquellos heredamientos, ganan la posesión de ellos; pero en salvo finca el Señorío á sus dueños: de manera que, esos á tales por tal tenencia como esta, non ganan la propiedad de ella, *quanto tiempo quier que las tengan.*"

Además, la Ley 4.^a, Título 13, Libro 4.^o de la Recopilación Castellana, que es la 1.^a, Título 9, Libro 11 de la Novísima Recopilación, dice así: "Si alguno tuvo ó poseyó alguna heredad ú otra cosa á empeños ó encomienda, ó arrendada ó alogada, ó forzada, no se puede defender por tiempo; que ésos á tales no son tenedores por sí, más por aquéllos de quien la cosa tienen;" y

2.^o Como están convenidas las partes, los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida" sólo se dieron en la fundación como seguridad ó *empeños*, para asegurar el capital fijo de la fundación, ó sea lo que nosotros hemos sostenido, que estuvieron en *encomienda*, que significa el encargo ó comisión que se les dió para administrar las fincas como patronos. En ninguno de estos casos han podido tener título para prescribir, porque sólo eran tenedores de las cosas á nombre de los dueños, es decir, no poseyeron por su propia cuenta.

BUENA FE.

Como todos los Doncel se han titulado solamente Patronos ó meros administradores y usufructuarios de las fincas, si ellos mismos hubieran intentado pleito, apoyándose en la prescripción, les diríamos: que no han tenido buena fe, porque confesaban haber poseído á nombre de otro; pero como éstos no son los que han propuesto la demanda, sino el señor Bonifacio Durán y la señora Clotilde Jiménez de Communay, les diremos que el mismo doctor Cantillo ha sostenido que, para poseer por treinta años, se necesita buena fe en todo el tiempo de la pres-

cripción, según la Ley 21, Título 29, Partida 3.ª, en cuya parte final, y apoyado en la opinión de D. Juan Sala y el Derecho canónico, y según las leyes citadas, cuyo conocimiento se supone en toda persona y en el poseedor, los considera la ley de mala fe, por dicho conocimiento. Los demandantes tienen, pues, que considerarse como de mala fe, probada por sus *mismos* hechos.

TÍTULOS DE LAS LEYES DE 1824 Y 1853.

En el mismo capítulo del alegato del doctor Cantillo se ocupa de los nuevos títulos que buscó en su escrito de corrección á la demanda: en las leyes de 10 de Junio de 1824, Ley 7.ª, Parte y Tratado 2.º de la Recopilación Granadina, y en la ley de 2 de Junio de 1853.

La primera de estas leyes fué la que extinguió los mayorazgos y vinculaciones, y regaló los bienes de estas entidades á los actuales poseedores de ellos y á sus presuntos sucesores, por los artículos 1.º al 8.º inclusive. Por los siguientes artículos sólo prohibió establecer fundaciones de capellanías y patronatos de legos sobre bienes con el carácter de inalienables. Reconoció á las fundaciones de capellanías y patronatos el dominio que tenían en los bienes sobre los cuales habían sido fundados, y dejó existentes las capellanías y patronatos. Con esa ley no se puede fundar ningún derecho en favor de los poseedores que tuvieron la capellanía en 1824, por no estar comprendidas estas fundaciones en la extinción de que tratan los primeros artículos de la ley.

El tenedor en aquella época era el señor Claudio Doncel, quien, lejos de considerarse con tal título, denunció al Gobierno esos terrenos como pertenecientes á la Nación.

Convenidas las partes, como lo estamos, en que dichos terrenos no pertenecen á la fundación sino al fundador y á sus verdaderos herederos, los poseedores de las tierras no habían podido en aquel tiempo, ni en ningún otro, considerarse como dueños, á título de la extinción de los mayorazgos y vinculaciones. Por lo mismo, es inaceptable

ese título de parte de los demandantes. Lo único que existía entonces perteneciente á la fundación de la capellanía, y que existe aún, es el principal de tres mil pesos, que está impuesto en el Tesoro público.

Por la segunda ley de 1853 se dieron reglas para la división de los bienes vinculados, en que los poseedores en 1824 no hicieron uso del derecho de considerarse dueños por la extinción, porque quedaron muchos en esa situación, y aun hoy existen bienes vinculados en que se disputa si deben tenerlos los herederos de los poseedores en 1824, ó si deben repartirse entre todos los llamados á la sucesión del vínculo ó mayorazgo, como también existían cuestiones sobre quién era el dueño del valor de las fincas sobre las cuales se había hecho una fundación con capital fijo. La misma ley proveyó, concediéndoles derecho al *superávit* á los herederos del fundador.

En los estrados del Tribunal dijo el doctor Cantillo: "Que tenía noticia de que esa ley se había hecho *ad hoc*, es decir, para solidar la adquisición que había hecho el Gobierno por el denuncia." Yo le contesté que sabía la historia de esa ley, para demostrarle que no había sido ley *ad hoc*, sino una ley general muy necesaria y redactada por el señor doctor D. José Antonio Plaza, pero le agregué también, que si él sostenía que la habían sancionado *ad hoc*, con la intervención del doctor Ignacio Ospina y del doctor José Ignacio Márquez, que dirigían las partes contratantes Doncel y Nieto, naturalmente había sido hecha muy á propósito al objeto indicado, y que, por supuesto, quedaba confeso, porque él mismo la consideraba muy adaptable para favorecer los derechos de los que eran y han sido verdaderos herederos del fundador.

La ley de 1853 es, en efecto, terminante en cuanto á que el *superávit* de las fincas sobre las cuales se ha impuesto una fundación, pertenece, desde aquella época, á los herederos del fundador, sea cual fuere ese *superávit*, ya se considere que es el exceso valor de las fincas, como lo ha considerado el demandante, incluyendo en su aclaratoria á la demanda un capítulo demandando á los señores Nieto por el valor de los terrenos demandados sobre el capital de los tres mil pesos de la fundación, ya que se

considere que las mismas fincas, sobre las cuales se aseguró el principal, constituyen ese *superávit*.

Convenidas, como están las partes, en que esas fincas no fueron más que seguridad del capital de \$ 3,000, pertenecieron al Gobierno como dueño de ellas, por ser el verdadero heredero del fundador.

En esas leyes, pues, no pueden fundarse los demandantes para forjar título sobre los terrenos de “Peñalisa,” “El-Asilo” y “El-Callejón.”

ACCIÓN REIVINDICATORIA.

Esta materia la trató el doctor Cantillo en el capítulo 11.º de su alegato, folio 949.

Comenzó por explicar lo que es reivindicación, y quiénes pueden intentarla; lo que estableció bien, diciendo que los que pueden reivindicar son los que tienen la propiedad plena ó nuda, absoluta ó fiduciaria de la cosa, y que se concede también la misma acción, aunque no se pruebe dominio, al que perdió la posesión *regular*, y que se hallaba en el caso de poderla tener por prescripción.

En cuanto al dominio que se alega por el demandante, ya está más que suficientemente probado que no lo tiene, ni pleno ni nudo, ni absoluto ni fiduciario de los bienes que pretende reivindicar. Por lo tocante al derecho de reivindicación sin título, se concede sólo al que ha perdido la posesión *regular*, y también está demostrado que por falta de título no tiene la posesión *regular* de los bienes; por esta razón, es consecuencia recta que aquí también faltó pólvora. Por lo cual omito ocuparme de los demás requisitos necesarios para la prescripción ordinaria.

El doctor Cantillo ha querido reemplazar el título con la posesión inmemorial, que supone han tenido los demandantes, apoyándose en la Ley 7.ª, Título 8.º, Libro 11 de la Novísima Recopilación, y citando á Pothier, autor francés, que es el que sin fundarse en ley nuestra ni aun francesa, sostiene ese principio ú opinión, de que la posesión inmemorial por cien años ó más, reemplaza el título.

La citada ley en su parte final habla de la prescripción de ciertas acciones por cuarenta años.

Con respecto á la propiedad establece que las personas que probaren la inmemorial *costumbre* con la manera y con las calidades y circunstancias que por derecho y leyes de aquellos Reinos deben probar, sea aprobada en lugar de título bastante.

Como no se ha probado la *costumbre* inmemorial por los medios que las leyes de España establecen, no hay por qué darle aplicación á esta ley en el presente caso, la cual, por otra parte, no fija los cien años ó más de que habla Pothier.

Además, los demandantes apoyan su título de prescripción, fundándose solamente en el tiempo que ha trascurrido desde la muerte de Mariano Doncel, dándolo por heredero de Manuel Casimiro Doncel, y á éste como cesionario de la señora María Magdalena Pérez, que se dijo que era la última descendiente del fundador. A ese tiempo, con referencia á D. Mariano Doncel, se refirieron, al fundar su título de prescripción en el escrito de demanda; y es de notarse también que en la hoja publicada por el doctor Cantillo, con fecha 16 de los corrientes, dice que él no ha sostenido, como equivocadamente lo he creído yo, que los demandantes son herederos del fundador; que sencillamente había dicho, que por la cesión que la última y única heredera del fundador le hizo á Manuel Casimiro Doncel, éste adquirió el dominio de los bienes que fueron del fundador; que este dominio se ha transmitido por derecho hereditario á los descendientes del cesionario Doncel; y que es, por tanto, como descendientes de éste y no del fundador que los demandantes tienen derecho á las tierras.

Como desde la muerte de Mariano Doncel á la época en que el Gobierno vendió las tierras no trascurrieron cien años, no sé cómo se funde aquí una posesión inmemorial.

Por lo demás, en este capítulo del alegato del doctor Cantillo, habla otras veces del título de donación del derecho que les dá para reivindicar el artículo 1333 del Código Civil, como herederos de Mariano Doncel (hecho que no se ha probado); y habla del abandono que hizo Claudio Doncel con su denuncia inconducente en la materia de que se trata.

No ha probado, pues, el doctor Cantillo las circunstancias necesarias para reivindicar.

IDENTIDAD DE LAS FINCAS DEMANDADAS.

Esta materia la trata el doctor Cantillo en el capítulo 12.º de su alegato, folio 951.

Conviene el doctor Cantillo en que, para demandar fincas raíces, es indispensable establecer los linderos. Para demostrar que ha probado el derecho que cree tener á las fincas demandadas, vuelve á copiar la posesión dada á Mariano Doncel en 1797. Dice después, que los demandados dijimos en el escrito de demanda, que los terrenos de "Peñalisa" y "El-Asilo" pertenecieron al Patronato fundado por el señor Domingo Alvarez de la Bandeira, sobre las tierras de "Loma-Gorda" y "La-Dormida." Dice, asimismo, que dentro de los linderos que acaba de expresar, es decir, los de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," estaban comprendidos los globos de tierra que demanda: "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón." En los estrados del Tribunal dijo el doctor Cantillo, que esos linderos, por los cuales demanda, son los que los expresados globos de tierra tienen en las hijuelas de los señores Nieto, en la mortuoria de su padre.

Esas hijuelas no las conozco, ni el doctor Cantillo las ha presentado. No se sabe, pues, si en los linderos por los cuales demanda, están comprendidas las tierras de "Peñalisa," "El-Asilo" y "El-Callejón," ó sea, si en el título en que se funda su demanda, que es la posesión dada á Mariano Doncel, están incluídas estas tres últimas fincas dentro de la linderación dada en dicha posesión. Respecto á "El-Callejón," el mismo doctor Cantillo ha confesado que este terreno, llamado antes "Pagüey," había sido ya perdido por el señor Mariano Doncel en pleito con el presbítero José Ignacio Torres de la Baptista; y en su alegato verbal en el Tribunal, manifestó que abandonaba esa parte de su demanda. Con relación á "Peñalisa" y "El-Asilo," dijimos que habían sufrido alteraciones en los linderos primitivos; y efectivamente, en los linderos de las

hijuelas, que repito, no sé si son los que se se expresan en la demanda, hay terrenos enajenados por el señor Fernando Nieto, y que son hoy de otros dueños no demandados, y comprenden también otros terrenos agregados después.

De manera que de la comparación de los linderos del título de posesión con los de la demanda, no se puede saber si las fincas, cuya reivindicación se pretende, son idénticas en linderos con las del mencionado título; mas, si se considera que separado "Pagüey" de los linderos generales de la posesión, no hay constancia de cómo quedaron los linderos entre la finca perdida y las restantes. Tampoco hay identidad entre los linderos por los cuales vendió el Gobierno y los de la citada posesión.

Comprendiendo el doctor Cantillo que no tenía probados los linderos de las fincas que pretendía reivindicar, quiso probarlos en la segunda instancia con una información de testigos á quienes preguntó sobre la identidad de esos linderos, es decir, sobre si las fincas demandadas tenían igual linderación á la de su título de posesión.

De los testigos sólo declaró uno residente en Anolaima, que nada pudo decir sobre el particular. Los despachos librados á Tocaima para los demás testigos, no volvieron á aparecer, ni el contrainterrogatorio que en pliego cerrado presentó.

También se pidió declaración á los señores Aurelio é Ignacio Nieto. De la declaración del primero de estos señores nada favorable se deduce á la pretensión del doctor Cantillo, y el segundo no fué llamado á declarar.

La petición de esta prueba convence de que el doctor Cantillo no tenía conciencia de haber probado ese hecho importantísimo, y sin el cual no podría decretarse la reivindicación, que consiste en la entrega de una cosa que no se determinó, por cuanto que no se tiene conocimiento de cuáles son los verdaderos linderos.

PRESCRIPCIÓN DE ACCIÓN.

De esta materia trata el doctor Cantillo en el capítulo 13.º de la *Revista Judicial*, folio 952.

Comienza por copiar lo que dijimos al proponer esa excepción, y de lo mismo que él trascribe resulta que lo que dijimos fué que la acción intentada es la de petición de herencia, con apoyo del artículo 1333 del Código Civil, y esa acción dura sólo treinta años. Le opongo la excepción de prescripción que, según la confesión de los demandantes, Mariano Doncel murió etc.

No dijo el apoderado de los demandados que proponía la excepción de prescripción á la acción de Petición de Herencia de que habla el Capítulo 4.º, Título 7.º, Libro 3.º del Código Judicial, sino que en ese capítulo estaba comprendido el artículo 1333.

Ha olvidado el doctor Cantillo que el Capítulo 3.º, Título 15, Libro 2.º del Código Judicial tiene por epígrafe: "Petición de Herencia;" y se ocupa precisamente de la declaratoria de herederos (lo mismo sucede con la ley de 14 de Agosto de 1869, que trata del mismo asunto y tiene igual epígrafe.)

Dijimos que los demandantes habían confesado que Mariano Doncel murió el año de 1807, porque eso se deducía de lo que ellos dijeron, cuando fundaron su título de prescripción. Después hemos probado que murió el año de 1813.

Si al proponer la excepción computamos el tiempo trascurrido desde la muerte de Mariano Doncel, y lo hicimos concluir á los treinta años, fué porque opinamos que dentro de ese tiempo no habían aceptado la herencia los que se titulan herederos de Mariano Doncel; juzgamos que es la aceptación la que se debe tener como punto de partida para el derecho hereditario, porque también creemos que hasta que se acepta la herencia no hay perfecto dominio en los bienes de la sucesión; y que el que no ha aceptado en treinta años, no puede ya intentar acciones como heredero. Es cierto que á los herederos se les defiere la herencia desde la muerte de la persona á quien tienen derecho de heredar, pero que no adquieren derecho perfecto, ni tienen derechos ni obligaciones, sino desde la fecha de la aceptación tácita ó expresa de la herencia, que equivale á la posesión respecto al título. La herencia trae derechos, pero también apareja obligaciones; y el cumpli-

miento de éstas no se puede exigir sino mediante la prueba de la aceptación. Si al doctor Cantillo se le considerara deferida la herencia de su padre desde que murió, y éste hubiera muerto quebrado por accidentes del comercio; y alguno de sus acreedores viniera á cobrarle deudas de su padre, le contestaría naturalmente que no estaba obligado á pagarle, porque no había aceptado la herencia. Por supuesto tampoco podría usar del derecho hereditario para reclamar los derechos de su padre sin la prévia aceptación de la herencia.

Si después de treinta años, sin haber aceptado la herencia, quisiera reivindicar algunas cosas de la sucesión de su padre, el poseedor de ellas se podría defender con la prescripción de treinta años, en los cuales no aparecía que hubiera aceptado la herencia, ni tácita ni expresamente, pues los derechos y obligaciones son correlativos.

Creímos, pues, necesario dar una prueba clara de la fecha en que murió Mariano Doncel, para poder decir que el derecho de reivindicación, en el caso en cuestión, estaba prescrito, por no haber aceptado la herencia en más de treinta años.

Si hubiéramos opinado como el doctor Cantillo, que el heredero adquiere con toda plenitud el derecho á los bienes de la sucesión, sólo por la muerte de la persona de quien es heredero, nos habríamos limitado á dar esa prueba al proponer la excepción en la forma expresada, porque en este mismo capítulo de su demanda sostiene el doctor Cantillo que “ toda acción real de dominio, como es sabido, puede ejercitarse por espacio de treinta años, y que se debe contar el plazo desde que los descendientes dejaron de poseer las tierras de ‘ Loma-Gorda ’ y ‘ La-Dormida, ’ á los cuales, dice, que pertenecen las reclamadas, que lo fueron en Marzo de 1853, cuando por la escritura que otorgó el Gobierno, con fecha 22 de dicho mes, se hizo á ellas Fernando Nieto, pues de haberle quitado la posesión, nace la acción reivindicatoria.”

Pero como el mismo doctor Cantillo se ha empeñado en que los derechos hereditarios los tienen los herederos sólo por la muerte de su causante, y no ha probado que Claudio Doncel poseyera á nombre de los demás que se

denominan parientes del fundador, en calidad de herederos, y que con este hecho manifestaran la aceptación de la herencia, ni que Mariano Doncel, por la posesión que se le dió en 1797, aceptara tampoco la supuesta herencia, queda en claro que el tiempo debe contarse, para proponer la excepción de prescripción contra la acción de reivindicación, desde que murió Mariano Doncel.

Cayó en cuenta, pues, el doctor Cantillo de que la acción real de reivindicación que se proponía, quedaba extinguida después del trascurso de mucho más de treinta años corridos desde la muerte de Mariano Doncel hasta la fecha en que se entabló esta demanda, y quiso demostrar que sólo debía contarse el tiempo desde la enajenación hecha por el Gobierno al señor Fernando Nieto.

Pero ese cómputo es inexacto: no nace para los demandantes desde la citada enajenación, sino desde que se consideraron dueños por la muerte de Mariano Doncel; y si se han creído despojados, fué desde que Claudio Doncel se apoderó de las tierras de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," no á nombre de los herederos de Mariano Doncel, cuyo título no asumió nunca, ni se ha probado que lo aceptara, sino por el contrario, resulta que no lo tenía, ya que denunció esas tierras como pertenecientes al Gobierno.

El tiempo, pues, de la omisión de aceptación de parte de los demandantes que, según el doctor Cantillo, debe contarse desde la muerte de Mariano Doncel, en todo caso debe ser desde esa fecha de la cual se parte, aunque conviniéramos en que no fuera necesaria la aceptación.

Si hubiéramos hablado de petición de herencia, nos habríamos referido á la que denomina así el Código Judicial del Estado, porque la reivindicación se concede solamente al que prueba ser heredero y haber aceptado la condición de tal. En estos términos se explica este punto en el alegato de primera instancia.

No tiene razón, pues, el doctor Cantillo en decir que nosotros propusimos la excepción de petición de la herencia de que trata el Capítulo 4.º, Título 7.º, Libro 3.º del Código Civil; y está, por otra parte, confeso en que la acción real reivindicatoria, propuesta con apoyo del artículo 1333 prescribe en treinta años.

Está prescrito, aun suponiendo que los demandantes fueran herederos con derecho pleno á la herencia, desde la muerte de D. Mariano Doncel.

Repito, pues, que sólo con esa excepción, que está probada, habrá para absolver á los demandados.

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA DE DOMINIO DE PARTE DE
LOS SEÑORES NIETO.

De esto trata el doctor Cantillo en el capítulo 14.º, folio 953 de su alegato.

Como dije en el Tribunal, aquí debía yo suspender la contestación al alegato del doctor Cantillo, porque no habiendo probado los demandantes derecho alguno á las fincas que pretenden reivindicar (si lo hubieran tenido, lo habrían perdido por la prescripción de acción), y confesado que los señores Nieto son poseedores á título de herencia etc., deben ser absueltos. Pero como es de honor de los señores Nieto, para conocimiento de todos, que el Gobierno fué el dueño de las fincas que vendió, y el señor Fernando Nieto y sus herederos han sido poseedores de buena fe, y no detentadores y usurpadores, como los califican los demandantes, voy á tratar del título de los demandados.

El doctor Cantillo se apoya precisamente en el oficio del señor Secretario de Hacienda al señor Tesorero general, ordenándole que otorgara la escritura de venta.

Para que el público juzgue si las interpretaciones dadas á este documento, que está inserto en la escritura de venta, sirven para probar la pretensión de los demandantes, creo conveniente insertarlo á continuación :

República de la Nueva Granada.—Secretaría de Estado del Despacho de Hacienda.—Sección de Rentas.—Ramo de Bienes nacionales.—Número trece.—Bogotá, veintiuno de Marzo de mil ochocientos cincuenta y tres.

Señor Tesorero general.

En vista de un informe evacuado por el señor Fiscal del Superior Tribunal de Bogotá, de fecha diez y siete de este mes, y de los respectivos antecedentes de la materia, se ha dictado hoy la siguiente resolución : “ No habiendo podido ponerse en

claro si el denunció que hizo el señor Claudio Doncel de los terrenos de 'Loma-Gorda' y 'La-Dormida' fué bajo el título de baldíos, y como bienes mostrencos ó vacantes, y considerando el Gobierno:

“ Primero: Que aunque en la certificación expedida por el Secretario de Hacienda, en veintiocho de Julio de mil ochocientos cuarenta y nueve *se indica* que el denunció de las tierras fué hecho como baldíos, *siempre es cierto que NO pueden considerarse como tales*, puesto que de los informes que obran en este expediente, aquellas tierras pertenecieron á Domingo Alvarez de la Bandeira, quien fundó sobre ellas una Capellanía dotada con tres mil pesos, cuyo Patronato litigan los señores Durán Doncel.

“ Segundo: Que siendo esto así no se está en el caso de proceder á la adjudicación de dichas tierras considerándolas como baldías, ni por consiguiente á practicar las diligencias prevenidas en la ley de la materia.

“ Tercero: Que aun cuando el denunció de Claudio Doncel fuera hecho bajo el título de baldíos, y aun cuando la adjudicación no pueda hacerse en ese concepto, siempre es cierto que dicho Doncel, en su calidad de denunciante, adquirió el derecho que proviene de la disposición contenida en el artículo treinta y tres de la Ley primera, Parte segunda, Tratado quinto, Recopilación Granadina, que establece que los que descubran ó denunciaren bienes, derechos y acciones pertenecientes á la República, tienen derecho á que se les adjudiquen por vales de la deuda consolidada.

“ Cuarto: Que el señor Fernando Nieto, en su escrito de diez y nueve de Octubre de mil ochocientos cincuenta y dos, y como cesionario de los derechos adquiridos por Doncel, renuncia expresa y formalmente á la evicción y saneamiento en caso de que la litis sobre propiedad de los terrenos de que se trata sea decidida en contra de la Hacienda nacional.

“ Quinto: Que al enajenar el Gobierno los derechos que pueda tener al exceso del valor de los terrenos sobre los tres mil pesos de la Capellanía, ningún perjuicio se irroga *al derecho de las otras partes que litigan por la propiedad de esos terrenos*, pues que si la decisión judicial no es favorable al Fisco, ella surtirá sus efectos sin que obste para ello el traspaso que el Gobierno haya hecho de sus derechos en favor de un tercero, **QUE RENUNCIANDO Á LA EVICCIÓN Y SANEAMIENTO queda sometido á las consecuencias.**

“ Por estas consideraciones el Poder Ejecutivo resuelve:

“ Primero: Llévase á efecto la resolución de veintidós de Octubre de mil ochocientos cincuenta y dos, admitiéndose al se-

ñor Fernando Nieto la consignación de los respectivos vales de la deuda interior consolidada en pago del exceso del valor de las tierras de "Loma-Gorda" y "La-Dormida" sobre los tres mil pesos de la Capellanía fundada por Domingo Alvarez de la Bandeira.

"Segundo: Resultando de las nuevas diligencias de avalúo, remitidas últimamente por la Gobernación del Tequendama, que los expresados terrenos, incluyendo las mejoras que existían en Diciembre de mil ochocientos cuarenta y siete, han sido valuados en doce mil quinientos pesos, la Subdirección del Crédito nacional admitirá la consignación de los respectivos vales por los nueve mil quinientos pesos que quedan libres, deducidos los tres mil pesos de la Capellanía; y la Tesorería general otorgará á favor del señor Nieto la correspondiente escritura, insertándose en ella la que otorgara á favor del mismo señor Nieto, el señor Claudio Doncel, cediéndole sus derechos como denunciante; y expresándose que el señor Nieto queda responsable por los referidos tres mil pesos de la Capellanía.

"Si en algún tiempo se descubriere que el todo, ó una parte de las tierras de 'Loma-Gorda' y 'La-Dormida' son baldías, el Gobierno declara que en tal caso el Gobierno no pierde su derecho á enajenarlas conforme á la ley, puesto que la enajenación se hace en el concepto de que no son baldías."

Trascríbola á usted para su cumplimiento en la parte que le corresponda.

JUAN NEPOMUCENO GÓMEZ.

Con las interpretaciones de este oficio pretende probar el doctor Cantillo, que ni el Gobierno creía tener dominio en la finca que enajenó, ni el señor Nieto creía que lo tuviera, y de ahí deduce mala fe de parte del comprador señor Nieto, repitiendo muchísimas veces que fué comprador de mala fe.

Veamos si tiene razón para hacer estas interpretaciones, dándole las que naturalmente se desprenden al contexto de este oficio, que analizaremos acápite por acápite. Pero antes haré dos observaciones:

1.º Que en la escritura otorgada por el señor Claudio Doncel al señor Camilo Sarmiento, manifestó el primero con toda claridad que lo que él había denunciado conio perteneciente á la Nación eran los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," y que debía respetarse y reco-

nocerse sobre la finca el capital de 3,000 pesos de la fundación.

El señor Claudio Doncel, que litigaba el Patronato, debía tener un pleno conocimiento de las escrituras de fundación, y por lo mismo, la convicción de que los terrenos no pertenecían á dicha fundación, y de que sólo correspondía á ella el capital asegurado sobre las fincas. Por eso fué que se convenció el Poder Ejecutivo de que ni él (Claudio), ni los demás Doncel eran herederos del fundador, cuyos derechos habían recaído en el Gobierno, como heredero de aquél, por la falta absoluta de parientes que estuviesen dentro del quinto grado de consaguinidad.

Por esta razón fué que el señor Claudio Doncel denunció la finca al Gobierno, respetando el mencionado capital de la fundación; y

2.ª Vulgarmente se denominan baldíos los terrenos que pertenecen al Gobierno por cualquier título, estando fuera de su posesión. Así es que en varias resoluciones del Poder Ejecutivo sobre denuncios de baldíos poseídos por otras personas, y que sólo pertenecían al Gobierno como heredero ó por otro título, negó la adjudicación como baldíos. (Si hubiera habido tiempo habría buscado alguna de esas resoluciones.)

El primer acápite dice: "Que no se había podido poner en claro, si el denuncia hecho por el señor Claudio Doncel fué á título de baldíos ó á título de bienes vacantes ó mostrencos." De esa duda que tenía el Gobierno no puede deducirse en manera alguna que tuviera el convencimiento de no ser de su propiedad los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," porque lo eran por otro título. (Es de notar que en esta parte el señor Secretario de Hacienda se refería á informes del Fiscal del Superior Tribunal, y á los antecedentes que existían sobre el particular).

Del segundo acápite, ó sea del primer considerando de la resolución, tampoco se deduce que el Gobierno conviniere en no ser dueño de los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida;" porque si de los informes y datos recogidos aparecía que los referidos terrenos habían sido de D. Domingo Alvarez de la Bandeira, y que sobre ellos había fundado una Capellanía dotada con 3,000 pesos,

cuyo Patronato litigaban los señores Durán Doncel, eso no significaba sino que aquellos terrenos pertenecieron al fundador Domingo Alvarez de la Bandeira etc., pero no que le pertenecieran al Patronato; porque las palabras: "fundo sobre," tanto pueden indicar que de ellas se hiciera uso para expresar que dichas tierras pasaban á ser propiedad de la fundación, como que aquella finca se daba como seguridad del capital fijo en referencia. Esto se ha puesto perfectamente en claro por los documentos presentados por el doctor Cantillo y su confesión muchas veces repetida.

El tercer párrafo, ó segundo considerando, sólo es una consecuencia de los anteriores, en los cuales el señor Secretario de Hacienda manifestó que la adjudicación no podía hacerse en calidad de tierras baldías.

El cuarto acápite ó tercer considerando, lejos de probar convencimiento de parte del Gobierno, de que no le pertenecían las tierras, contiene la prueba de que el Gobierno tenía la convicción de que aunque la adjudicación no se hiciera como de tierras baldías, sí podía admitirse el denuncia y hacerla por otros títulos de propiedad que el Gobierno sabía que tenía, y que daban derecho al denunciante para que se le hiciera la adjudicación, conforme al artículo 33 de la Ley 1.^a, Parte 2.^a, Tratado 5.^o de la Recopilación Granadina, que establece que los que descubran ó denuncien bienes, derechos y acciones pertenecientes á la República, tienen derecho á que se les adjudiquen por vales de la Deuda consolidada.

Si el señor Secretario de Hacienda, que fué tan acucioso para investigar si las tierras de "Loma-Gorda" y "La-Dormida" eran baldías; y suspendió por mucho tiempo llevar á efecto la adjudicación por ese título hasta averiguar la verdad del hecho (no se concibe cómo, sin tener persuasión de la existencia de otro título legítimo, por el cual le correspondieran las tierras) aceptó después el denuncia del señor Doncel, y le adjudicó los terrenos al cesionario del denunciante. Tal cosa no habría hecho si no se hubiera convencido, por los documentos y razones que le presentó el señor Fernando Nieto, coadyuvado por el señor Claudio Doncel, que era responsable por evicción

y saneamiento en el caso de no haber adjudicación; pero ésta se hizo porque el señor Secretario de Hacienda se convenció de que el Gobierno era dueño, por otro título, de las referidas tierras.

Es claro que si esto no hubiera sido así, no habría mandado el señor Secretario de Hacienda llevar á efecto su resolución anterior, de que se adjudicaran las fincas al denunciante, dictada mucho antes, ni se hubiera fundado en el artículo 33 de la citada ley, que exige que los bienes que se denuncian sean de propiedad del Gobierno. Lo hizo así porque tenía la convicción de que lo eran.

El señor Claudio Doncel, que intervino en este negocio por la citada obligación de evicción, que conocía las fundaciones, y que en el sentido de ellas había hecho su denuncia, pudo convencer muy bien al señor Secretario de Hacienda, de que las tierras pertenecían al Gobierno, ya como vacantes por estar ocultas, siendo de pertenencia del Gobierno, ya como bienes abintestato, y haber recaído en el Gobierno la herencia del fundador que, sin dejar herederos, había muerto mucho tiempo antes, y esto probablemente lo hizo apoyándose en el Real Decreto de 27 de Noviembre de 1758.

Si se hubieran hallado los expedientes ó antecedentes sobre este denuncia, habría quedado más en claro lo expuesto; pero no se han encontrado sino borradores que indican la verdad de lo que se ha dicho.

Este acápite, pues, es enteramente *contraproducentem* á la intención del doctor Cantillo, para asegurar que el Gobierno tenía convencimiento de que las fincas no le pertenecían, y que igual convencimiento tenía el señor Fernando Nieto.

Para conocer el verdadero sentido del acápite 6.º, ó considerando 5.º, es preciso hacer previamente algunas explicaciones.

El denuncia que dió el señor Claudio Doncel de las tierras de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," que fué aceptado así por el Gobierno, y se hizo constar en la escritura otorgada por el señor Tesorero general; tales denuncia y venta de esos terrenos comprendían cualesquiera otros derechos que el Gobierno tuviera sobre las fincas, y

el artículo 33 de la ley de Crédito público, citada ya, daban derecho al denunciante á los bienes, derechos y acciones que denunciara como pertenecientes al Gobierno.

En aquel tiempo, como he dicho en otra parte, se disputaba y había litigios sobre á quién correspondía el remanente de los bienes gravados con fundaciones de capitales fijos; si este exceso de valor pertenecía al Patrono de la fundación ó á los parientes del fundador, que fué lo que aclaró y determinó tres meses después la ley de 1853, que al enajenar el Gobierno los terrenos que pasaban á ser del denunciante, podía hacérsele responsable del exceso de valor de las fincas enajenadas, por evicción y saneamiento.

El comprador, señor Fernando Nieto, quiso premunirse, manifestando expresamente que en el salvamento de responsabilidad de evicción y saneamiento que él aceptaba quedaba comprendido ese riesgo que corría el Gobierno; por eso dijo que le enajenaba el Gobierno el derecho que *podiera* tener en el exceso del valor de los terrenos sobre los 3,000 pesos de la Capellanía, y que ningún perjuicio se irrogaba á los derechos de los que litigaban por la propiedad de esos terrenos; pues si la decisión judicial no era favorable al Fisco, ella surtiría sus efectos, sin que obstara para ello el traspaso que el Gobierno había hecho de su derecho á favor de un tercero, que renunciaba la evicción y saneamiento, y quedó sometido á las consecuencias.

Más claro: si al aceptar el denuncia de los bienes como pertenecientes al Gobierno y venderlos; enajenó también sus demás derechos y acciones que estaban asimismo comprendidos en el denuncia; quiso el señor Secretario de Hacienda, para mayor seguridad, y en defensa de los intereses nacionales, expresar con toda claridad, que esos derechos anexos á la enajenación de las tierras que enajenaba, quedaban comprendidos en el salvamento de responsabilidad del señor Nieto.

Con esta condición aceptóse por este señor la aludida escritura.

No se probó que el Gobierno no tuviera convencimiento pleno de que las tierras fueran de su propiedad, lo que puso en duda al decir: *derechos que pudiera tener*, fué el derecho al *superávit* que pudiera reclamarse después.

De que el señor Fernando Nieto salvara su responsabilidad de toda evicción y saneamiento, no se deduce que tuviera el convencimiento de que el Gobierno no era dueño, ni que aquél tuviera el mismo convencimiento; por el contrario, ese salvamento de responsabilidad absoluta, y el hecho de haberse comenzado á hacer, inmediatamente, inmensos gastos por el señor Nieto, y á emplear el trabajo de su familia en esa finca, manifiestan de su parte el convencimiento contrario más completo.

El doctor Cantillo ha confesado por tres veces en su alegato escrito, y otras tantas en su alegato verbal ante el Tribunal, que no había tal pleito pendiente sobre la propiedad de los terrenos, y que sólo se litigaba por los Doncel el patronato de la capellanía.

La comparación entre los considerandos 4.º y 5.º de la resolución del Gobierno, pone más en claro lo que he sostenido. Por el considerando 5.º el Gobierno confiesa que la responsabilidad que salvó el señor Nieto fué la de evicción de cualquier pleito sobre la propiedad de las tierras, pues allí no dijo que lo hubiera pendiente; de cualquier pleito que pudiera ocurrir, y que ese salvamento lo había hecho desde el 19 de Octubre de 1852.

Por el considerando 5.º, según el cual tenía ya conocimiento de que había riesgo de que se declarara el *superávit* del valor de las tierras de la fundación en favor de otra persona, sin asegurar que tuviera ese derecho que cedía también al denunciante, quiso hacer notar que la renuncia, por la evicción y saneamiento, debía comprender el riesgo de la reclamación de ese *superávit*.

En el caso primero no dudó de la propiedad que tenía en las tierras, y en el segundo, habló de un riesgo que podía correr por la cesión de un derecho que no era seguro.

El doctor Cantillo funda todas sus interpretaciones, dando por sentado que el Gobierno no había admitido el denunció con otro título que el de ser baldíos los terrenos; pero es enteramente claro en la comunicación que analizo, que el Gobierno no admitió el denunció con el título de tierras baldías.

Excluyendo ese falso fundamento, las interpretaciones

del doctor Cantillo se desvirtúan completamente, al deducir y exagerar la mala fe del señor Nieto.

En el mencionado oficio, el Gobierno manifestó claramente que no hacía la adjudicación bajo el título de baldíos; y que si en algún tiempo resultaban los terrenos ser de esta clase, se reservaba el derecho de enajenarlos con ese título.

Esa fué una condición de la enajenación, que pudo poner el Gobierno y aceptarla el señor Nieto; y de la cual se desprende que el Gobierno enajenó las tierras por otro título. Esa condición, aceptada por el señor Nieto, manifiesta con más claridad su perfecta buena fe; pues además de tener completo convencimiento de que el Gobierno tenía título de propiedad, por otra causa, aceptó la condición excluyendo el título de baldíos, porque ya sabía perfectamente que el título del Gobierno era el de ser dueño de los terrenos como vacantes y abintestato, no sólo porque su abogado le había manifestado el Real Decreto mencionado, sino porque también tenía conocimiento de la Ley 12, Título 8.º, Libro 5.º de la Recopilación Castellana, ó sea la 1.ª, Título 22, Libro 10.º de la Novísima Recopilación, y la parte final de la Ley 6.ª, Título 13, Partida 6.ª

En vista de los anteriores razonamientos, el lector podrá juzgar si hubo la menor exactitud de parte del doctor Cantillo, al decir que en los anales de la Historia no se hallaría un caso en que se probara mejor la mala fe que supone en el señor Nieto.

Más bien puedo decir yo, sin tanta exageración, que en los anales de la Historia no se hallará otro caso de interpretaciones tan violentas y antilógicas, que las que el doctor Cantillo hace de la comunicación en referencia, de la posesión dada al señor Mariano Doncel en 1797, y de la escritura en que supone que cedió la señora María Magdalena Pérez derechos hereditarios, en la sucesión del fundador D. Domingo Alvarez de la Bandeira.

Creo haber demostrado, que no hubo mala fe en el señor Nieto ni en el Gobierno que le adjudicó los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dornida," aunque esa prueba correspondía darla á los demandantes.

JUSTO TÍTULO.

Consiste el justo título, según nuestro Código Civil, aplicable á este negocio, desde 1860, en uno de los que, conforme á las leyes, sirven para trasladar el dominio, como venta etc.; y ya queda demostrado que el señor Fernando Nieto adquirió por título de venta.

Para adquirir por prescripción ordinaria, según nuestro Código Civil, se necesita posesión regular, no interrumpida, durante el tiempo que las leyes requieren. La posesión regular es la que procede de un título, y ha sido adquirida de buena fe; y no lo es tampoco, si el título adolece de nulidad. (Artículos 780 y 781 del Código Civil de Cundinamarca).

Ya he probado que el señor Nieto adquirió la finca de que se trata por justo título y con buena fe, y no hay ni señales de prueba de que adquiriera con ningún fraude ni vicio.

En cuanto á nulidad del contrato, en su fondo, aunque el oficio del señor Secretario de Hacienda dice, que había un pleito pendiente sobre las tierras, el doctor Cantillo, como he dicho, ha repetido muchas veces lo que es cierto, es decir, que no existió tal pleito; y, por supuesto, que no hay nulidad en el contrato por esa causa.

El doctor Cantillo objeta también de nula la enajenación, por decir que no se observaron los trámites que establece la Ley 3.^a, Parte 5.^a, Tratado 5.^o de la Recopilación Granadina; pero como esa ley no trata sino de las formalidades de venta de las tierras baldías, su objeción, en este caso, no tiene fuerza alguna; y, además, la ley de Crédito público 1.^a, Parte 2.^a, Tratado 5.^o de la Recopilación Granadina, en su artículo 33, no exige ninguna clase de formalidades para la adjudicación, mucho más cuando el denuncia es hecho por el tenedor de la finca que se denuncia como perteneciente al Fisco.

Respecto á la citada ley de Crédito Público, ha dicho el doctor Cantillo que el denuncia no estaba en el caso del artículo 33 de ella; porque en primer lugar ese artículo no comprende las tierras baldías, y tampoco esta clase de tierras están destinadas por los restantes artículos de la ley para la amortización de la deuda interior consolidada.

Ya se ve que el error del doctor Cantillo consiste en considerar siempre la adjudicación hecha como de tierras baldías, y en no haber visto el inciso 1.º del artículo 7.º de la misma ley, que facultó al Poder Ejecutivo para la enajenación que creyera conveniente de toda clase de bienes, derechos y acciones pertenecientes á la República.

El doctor Cantillo objeta también el contrato, por no haberse insertado en la escritura el certificado del denuncia de los terrenos como pertenecientes á la Nación, ni los documentos de propiedad de ella en los terrenos denunciados. No es nulidad la falta de inserción de esos documentos en las escrituras de enajenación; basta que el comprador ó el que adquiere esté satisfecho de los títulos de propiedad del vendedor ó dueño anterior. No hay ley que diga que por esta falta de inserción, que no se hace nunca en las escrituras, se anule el contrato; sólo en algunos casos se citan esos títulos, jamás se insertan. Los títulos de propiedad de la Nación están en el expediente, principalmente en la segunda escritura de fundación presentada por el doctor Cantillo y en sus confesiones, de cuyas pruebas consta que los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida" quedaron de propiedad del fundador y de sus legítimos herederos; y que con ese título los adquirió la Nación por las leyes citadas. Los demandantes no pueden contradecir ese título, porque ni siquiera han probado la cesión de derechos hereditarios que dicen hizo doña María Magdalena Pérez al señor Manuel Casimiro Doncel.

No hay, por lo mismo, objeción alguna de nulidad que hacer al contrato en su fondo.

Ahora, respecto á la nulidad de forma que se supone en la escritura de venta, por no haberse expresado la vecindad y edad de algunos de los contratantes, y por decir que no había constancia de que se les leyera la escritura etc., toda la objeción proviene de que el doctor Cantillo no se acordó de que en la fecha en que se otorgó la escritura, ya regía la ley sobre "Notarios," sancionada el 3 de Junio de 1852, que comenzó á regir el 1.º de Enero de 1853. Por esa ley quedaron derogadas las Leyes 45 y 46, Título 18, Partida 3.ª; la 17, Título 19, Partida 3.ª, y la 1.ª y 2.ª, Título 23, Libro 10.º de la Novísima Recopila-

ción, porque la Ley de "Notarios" se ocupó de determinar el modo de hacer los instrumentos que pasan ante ellos; y después de haber establecido las mismas formalidades de que hablan las citadas leyes, no declaró nulas las escrituras por las omisiones en que se incurriera al tiempo del otorgamiento, salvo la prohibición que estableció de no otorgarlas antes de haberse pagado los derechos de registro.

Las Leyes del Título 18 que cita el doctor Cantillo tampoco declaran nulas las escrituras que se otorgan, por las omisiones de las formalidades que ellas establecen como formulario para otorgar toda clase de escrituras. Después de establecer dichos formularios, continúan las leyes de este título diciendo por cuáles causas son nulas las escrituras que adolecen de ciertos vicios que no tiene la escritura en referencia.

Quiso el doctor Cantillo acomodar el caso al artículo 1748 del Código Civil del Estado, que dice así: "Es nulo todo acto ó contrato á que falte alguno de los requisitos que la ley prescribe *para el valor del mismo acto ó contrato*, según su especie y la calidad ó estado de las personas."

Este artículo sólo invalida los actos ó contratos, cuando la ley ha exigido la formalidad para el valor del mismo acto ó contrato.

De modo que, aunque la ley hable de formalidades para el otorgamiento de las escrituras, sólo pueden declararse nulas, cuando además de establecer la ley una formalidad, la declara indispensable para el valor del acto ó contrato.

No hay, pues, nulidad ninguna en la forma de la escritura de venta de que se trata.

TIEMPO.

Sin contar más que el transcurrido desde 1.º de Enero de 1860 á 1881 en que se entabló la demanda, hay transcurridos más de veinte años, suficientes para prescribir ordinariamente entre presentes y ausentes.

El doctor Cantillo, contradiciendo los principios que él ha sostenido en otra parte de su alegato, dice que nos-

otros no pedimos que se computara á los herederos del señor Nieto el tiempo que éste había ganado de prescripción; pero no se acordó de que el heredero sucede á su causante en todos los derechos y obligaciones transmisibles, y por supuesto los hijos del señor Fernando Nieto le sucedieron en el derecho que tenía adquirido al tiempo corrido antes de su muerte.

Mucho nos ha dicho el doctor Cantillo en su alegato, que la posesión de los hijos no es más que una continuación de la que tenían sus padres etc. Por eso digo que hay contradicción en esa parte de su alegato.

En el tiempo corrido de 1853 á 1881, no han tenido los señores Nieto interrupción ninguna en su posesión. El título de prescripción ordinaria que han alegado subsidiariamente los señores Nieto para adquirir la finca demandada, tiene todos los requisitos que la ley requiere de justo título, buena fe y posesión continuada por el tiempo exigido por ella.

PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA POR 30 AÑOS.

No me ocupo de esta cuestión, porque es inútil, después de haber demostrado que los demandantes no tienen título alguno de propiedad de los terrenos que pretenden reivindicar, cuya propiedad han debido probar, porque, sin necesidad para la defensa, he probado que los demandados son dueños de los terrenos que se demandan, por la compra que su padre hizo al Gobierno Nacional en 1853; por el título de prescripción ordinaria, y por la falta de prueba de la tenencia de los terrenos por 30 años, pues aunque la tuvo su padre desde 1850, esa prueba no se halló sino mucho tiempo después de concluído el término probatorio en ambas instancias, que fué cuando pudo fijarse la verdadera fecha del documento inserto en la escritura de venta que otorgó el señor Claudio Doncel al señor Camilo Sarmiento, porque ese documento no tiene fecha.

FRUTOS Y MEJORAS.

Estas materias las trata el doctor Cantillo en los capítulos 15 y 16 de su alegato, folios 960 y 961 de la *Revista Judicial*.

En su primera demanda consideró el apoderado de los señores demandantes á los señores Nieto como poseedores de buena fe; pero al contestar ese traslado, convencidos de que la posesión dada al señor Mariano Doucel en 1797 no era título de adquisición de esos terrenos, se manifestaron muy molestos en la aclaración de la demanda y prorrumpieron ya en mayores imputaciones indebidas, considerando á los señores Nieto como poseedores de mala fe.

En su alegato de primera instancia se excusan de esa variación de opinión sobre la buena ó mala fe, diciendo que se había dicho en la contestación á la primera demanda, que era injusta y temeraria.

Pero esto se dijo como una necesidad para la defensa, y después de que los demandantes habían considerado al señor Fernando Nieto como un usurpador de hecho de las fincas que demandaban.

No había, pues, motivo para cambiar de opinión respecto á la buena fe, sino el convencimiento que la contestación á la primera demanda les dió, de que los documentos en que entonces se apoyaron, no tenían fuerza ninguna para considerarlos título de propiedad de los demandantes, y se vieron en la necesidad de buscar otros que ya se han analizado.

Nos increpa el doctor Cantillo diciendo que no intentamos demanda de reconvencción, por el pago de las cuantiosas mejoras hechas en los terrenos demandados, y que por eso no podríamos cobrarles, si condenaran á los señores Nieto.

No propusimos demanda de reconvencción, porque, en primer lugar, desde que conocimos el expediente sobre posesión dada en 1797, y la escritura que se llama de cesión de derechos, que se suponen hereditarios, otorgada en 1741, nos persuadimos de que era *imperdible* el pleito.

Tampoco propusimos esa demanda de reconvencción,

porque nos dió muy mal resultado en el pleito promovido por el señor Luis Doncel, que intentado antes de éste, todavía no ha llegado á estado de sentencia en segunda instancia por los embarazos que produjo la demanda de reconvección.

No intentámos esa demanda, porque también lo creímos inútil, ya que la ley había previsto el caso de condeñación á la restitución de fincas, con el derecho á cobrar las mejoras de cualquiera clase que sean, estableciendo que el reivindicador debe pagar al poseedor el saldo que resulte de la cuenta de mejoras y frutos, y que, entre tanto, según el artículo 995 del Código Civil, puede retenerse la cosa por el que la posee, hasta que se verifique el pago ó se asegure á su satisfacción.

Si por una desgracia, que creo imposible, se declarara la reivindicación pedida por los demandantes, en la sentencia se determinaría también, si el señor Nieto era poseedor de buena ó mala fe, y habría que, en ejecución de ella, entrar en cuentas para buscar el saldo de que eran deudores á los poseedores, reteniendo éstos, entre tanto, la finca.

Por lo demás, creo enteramente inútil ocuparme de esos dos capítulos del alegato del doctor Cantillo.

Lo que debe sorprender á todo el que lea esos capítulos es la enorme injusticia de la pretensión de los demandantes, de apropiarse el inmenso valor de las mejoras consistentes en la inversión de un capital considerabilísimo, y del esfuerzo y trabajo, en muchos años, del señor Fernando Nieto y sus hijos, cuando los demandantes, á lo más, tendrían derecho, si fuera cierto que alguna vez tuvieron dominio, á los terrenos ó al pequeñísimo valor que ellos tenían incultos y en estado de abandono.

ACLARACIÓN DE LA DEMANDA Y DEMANDA SUBSIDIARIA DEL EXCEDENTE.

Estas materias las trató el doctor Cantillo en los capítulos 17 y 19 de su alegato, folios 962 y 965 de la *Revista Judicial*, y también las he tratado en esta contestación desde que me ocupé del pretendido título obtenido

por las leyes de 1824 y 1853, porque quise tratar primero de todos los títulos que alegaban los demandantes; pero de esos capítulos pueden deducirse consecuencias muy importantes para dar más fuerza á lo expuesto en los anteriores.

La demanda subsidiaria del excedente la fundan los demandantes en la parte final del artículo 2.º de la ley de 2 de Junio de 1853, que dice así: “Y en el caso de que una fundación se haya hecho en cantidad determinada, y la finca sobre que se haya constituido tenga un mayor valor, el exceso de éste se repartirá entre los que, conforme á las leyes comunes, deban heredar al fundador.”

La cuestión, pues, entre los demandantes y los demandados en este juicio, consiste en saber si el Gobierno que adjudicó ese *superávit* al señor Fernando Nieto, y se lo vendió, era el verdadero heredero del fundador, ó si los demandantes eran los herederos de éste.

Ya se ha demostrado hasta la saciedad y el fastidio, que los demandantes no fueron cesionarios de los derechos que suponen tenía la señora María Magdalena Pérez, y que no son herederos del fundador ni por testamento ni abintestato; y también ha quedado en claro que la Nación fué la verdadera heredera del fundador D. Domingo Álvarez de la Bandeira.

Si el Gobierno no hubiera sido completamente dueño cuando otorgó á favor del señor Nieto la escritura de 22 de Marzo de 1853, habría adquirido perfecto derecho por el artículo inserto de la ley de 2 de Junio del mismo año, que se lo dió al *superávit* de la finca sobre la cual se impuso la fundación, ó se dió por seguridad del capital fijo.

Ese *superávit*, una vez que ya estaba redimido el principal fijo en el Tesoro público, quedó representado en todo el valor de la finca ó en ella misma.

Adquirido por el Gobierno ese derecho, por este medio, aunque no lo hubiera tenido anteriormente á la venta que hizo, tanto de los terrenos como de ese *superávit* al señor Nieto, quedó perfectamente sólida, porque conforme á la Ley 51, Título 5.º, Partida 3.ª, el que vende una cosa ajena, y después la adquiere por herencia ú otro título, adquiere para aquél á quien se la había vendido, en tales

términos, que si la vendiere después de adquirida á otra persona, será siempre preferido el primitivo comprador, cuando no tenía el título.

El señor Nieto quedó, pues, legítimo dueño del derecho mencionado, desde la sanción de la ley de 2 de Junio de 1853.

Los demandantes han intentado dos acciones: una principal de reivindicación, sosteniendo que tienen dominio en las fincas; y ésta, subsidiaria, por el excedente valor de los terrenos.

Con estas dos demandas se pone perfectamente en claro que la renuncia de evicción y saneamiento que hizo primeramente el señor Nieto, fué por la evicción y saneamiento de las tierras que le vendía el Gobierno; y la segunda renuncia de la misma evicción, fué por el riesgo que corría por el derecho eventual al *superávit*.

Ni en uno ni en otro caso han denunciado al Gobierno estos dos pleitos los herederos del señor Nieto; con lo cual se afirma y se pone en perfecta claridad el verdadero significado del oficio del señor Secretario de Hacienda en los considerandos 5.º y 6.º

El doctor Cantillo ha sostenido que en ningún caso, en las demandas principal y subsidiaria, hay nulidad por falta de personería, ni por ninguna otra causa; y yo convengo en eso: es cierto que siempre fué con ánimo de reivindicadores que lo intentaron todo (como quiere el doctor Cantillo), y lo hago precisamente porque cualquiera declaratoria de nulidad sería muy perjudicial á los señores Nieto, que tendrían que continuar haciendo gastos para mantener un abogado en el lugar del juicio, sin esperanza de ser indemnizados de ese perjuicio por el amparo de pobreza de los demandantes.

Hace distinción también el doctor Cantillo sobre el carácter de su título de herederos, diciendo que ellos no han pretendido ser parientes del fundador, sino cesionarios de la señora María Magdalena Pérez, que dicen lo fué.

Si se dijo por nuestra parte que esa cesión no era modo de hacerse parientes del fundador, se expresó la idea mal, porque lo que se quiso decir fué que no eran herederos del fundador. Esta es, pues, una cuestión de palabras,

y si por la distinción quiere decir el doctor Cantillo que no pretenden heredar al fundador, ni ser herederos, quedan lo más claros los fundamentos con que he atacado su título.

Dice el doctor Cantillo que el Gobierno nunca se creyó dueño de los terrenos, y la contestación es muy sencilla, porque su derecho estaba oculto y no lo conocía hasta que los denunció el señor Claudio Doncel.

Por lo demás, en estos capítulos de la demanda se apoya siempre el doctor Cantillo en el imaginario título de la cesión de la señora María Magdalena Pérez, y sería inútil repetir las razones dadas para considerar esa cesión como una mera ilusión por parte de los demandantes.

LA HOJA PUBLICADA POR EL SEÑOR NICOLÁS DUBÁN EL 12 DEL
CORRIENTE.

Acepto como verdadero el hecho que refiere este señor, respecto á que su padre tenía escrito lo que él publica, y aún, que estaba en la imprenta con este objeto, y que lo publica por cumplir con la voluntad de su padre; lo que se me hace ya muy cuesta arriba es que el doctor Cantillo no conociera la publicación que hice en el número 505 de *El Conservador*, conociéndola y habiendo procurado contestarla el finado señor Bonifacio Durán, su cliente, porque era muy natural que este señor le hubiera dado conocimiento de lo que tenía escrito para contestar por la imprenta.

Respecto á lo que se ha publicado con la firma del citado señor Durán, observo que él pretendía demostrar que la obligación de probar los hechos en que ellos fundaron su demanda era de cargo de los demandados, apoyándose en el artículo 378 del Código Judicial, y en la Ley 10.ª, Título 14, Partida 3.ª

El artículo 378 que se acaba de mencionar no tiene aplicación en el caso, porque nosotros no propusimos la excepción de falta de personería en el apoderado de los demandantes ni en ellos mismos, y porque ese artículo no tiene el sentido que pretendió darle el finado señor Boni-

facio Durán, por estar en oposición con posteriores disposiciones de los Códigos Civil y Judicial, que terminantemente obligan al demandante á probar los hechos en que se apoya la demanda contra un poseedor.

La ley 10.^a aludida es tan *contraproducentem*, que en ella nos apoyámos nosotros en el alegato de conclusión en primera instancia, para demostrar que al demandante le correspondía la prueba. Basta leer esa ley para convenirse de esto.

El resto de la publicación que tenía preparada el señor Bonifacio Durán es una repetición de los argumentos contestados ya en ésta, y están expuestos con menos claridad que lo ha hecho el doctor Cantillo. Basta sobre esta hoja.

HOJA PUBLICADA POR EL DOCTOR CANTILLO EL 16 DE LOS
CORBIENTES.

En la primera parte de esta hoja se ocupa el doctor Cantillo en tratar la cuestión sobre su falta de cumplimiento en la promesa de discutir por la imprenta.

Desde hace mucho tiempo esta cuestión *discusión* se suspendió y cortó, no dando contestación, ni á la publicación hecha en el número 505 de *El Conservador*, ni á la que en el mismo periódico dí á la que hizo el doctor Cantillo en el *Diario de Cundinamarca*, insertando, en su publicación, la escritura otorgada por el Gobierno, para demostrar la mala fe del señor Fernando Nieto

Le demostré que la renuncia que hizo el señor Nieto de la evicción y saneamiento, lejos de ser prueba de mala fe, era una completa prueba de su buena fe, porque nadie podía hacer esa renuncia ni entrar en fuertes gastos inmediatamente para mejorar la finca, sin tener completa seguridad de la verdad y eficacia del título de su vendedor.

Dice el doctor Cantillo que la falta de conocimiento anterior de su alegato impreso, no era causa para que yo no hubiera formado del mismo modo el mío, porque yo debía, como él, tener conocimiento de toda la causa.

Yo conocía perfectamente la causa, y ahora alego sin tenerla á la vista por estar en poder de los Magistrados :

contesté de palabra, por la imprenta y alegato escrito, todo lo que hasta el día de la audiencia pública había dicho el doctor Cantillo; pero no podía contestar ni por escrito, ni por la imprenta inmediatamente la multitud de alegaciones, de suposiciones y aplicaciones indebidas, que en doce números de la *Revista Judicial* publicó el doctor Cantillo, contando con once meses que duró escondido en la revolución, como él lo confesó.

Bastante hice con rebatir todo lo sustancial de las argumentaciones inexactas que el doctor Cantillo hizo verbalmente en los estrados del Tribunal.

En todas las publicaciones que ha hecho el doctor Cantillo, dice que yo me quiero imponer como autoridad, que regaño y que nunca presento pruebas de lo que sostengo.

Sólo recuerdo haber sido contraparte del doctor Cantillo en tres negocios: un pleito sobre la mitad de "El Carraco." Este pleito estaba fallado en primera instancia. El demandado había sido declarado confeso en todos los hechos en que se fundaba la demanda por el Juez de primera instancia y por el Tribunal, y además el demandante había presentado los documentos más completos de su propiedad.

¿Qué pruebas tenía yo que dar en este negocio?

El doctor Cantillo, á pesar de ser notoria la injusticia del demandante en aquel juicio, se hizo cargo de él y promovió una articulación como acostumbra, diciendo que el Secretario del Juzgado de primera instancia, que dictó la sentencia, no había tomado posesión ante la autoridad civil. Pidió la prueba, le resultó *contraproductentem*, y el despacho no volvió á la Secretaría del Tribunal. El doctor Cantillo perdió la articulación.

Después me dijo que se había separado de la defensa de este negocio. Era tan claro en favor del señor Simón Rafael Olaya López, que no hice más que reproducir, como alegato en estrados, la sentencia, y no concurrí ni supe si otro concurrió á los estrados. Lo que ví fué la sentencia en favor de mi defendido.

En el pleito entre el señor Téofilo Soto, á quien representó el doctor Cantillo, y el señor Gabriel Vargas, á quien yo representé, presenté desde la primera instancia

dos escrituras que probaban plenamente, que los cedentes al señor Soto de sus derechos de legatarios, habían ratificado la venta que el señor Vargas había hecho al señor Londoño. Presenté la escritura de compra del señor Vargas al mismo señor Londoño, y aumenté pruebas de testigos para probar las mejoras y buena fe del señor Gabriel Vargas.

¿Qué más pruebas habría yo de dar? ¿Con ellas no le gané el pleito?

En este pleito (el de Peñalisa), no necesitaba de presentar ningún documento para comprobar que los demandantes no tenían ningún título ni derecho á las tierras, cuya reivindicación pedían.

Basta sólo el expediente sobre la posesión de 1797, la misma escritura que llaman de cesión de derechos hereditarios otorgada en 1741, la segunda fundación presentada por el doctor Cantillo y sus repetidas confesiones de hechos enteramente perjudiciales á la causa que defiende, para demostrar que sus defendidos no tienen ningún derecho á las tierras cuya reivindicación piden.

Sin embargo, para probar la buena fe del señor Nieto, el título subsidiario de prescripción ordinaria que alegan sus herederos, y el hecho de que "El-Callejón" nunca fué parte de los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," presenté la escritura de compra hecha al Gobierno; la de compra hecha por el señor Fernando Nieto al señor Eusebio Umaña de la hacienda de "El-Callejón" y la primitiva fundación de Patronato.

¿Qué más pruebas necesitaba yo para la defensa, ya que el doctor Cantillo me las daba todas?

Me pidió explicaciones el doctor Cantillo, porque dije en una publicación que aceptaba la discusión del negocio, sin discutir las personas de los defensores que intervenían en el pleito, de donde quiere deducir el doctor Cantillo que algo habría que decir contra él.

Yo dije eso cuando ya estaban discutiéndose cuestiones personales entre los autores de algunos artículos publicados en *La Verdad* y el doctor Cantillo, tratándose no muy bien recíprocamente.

Por una publicación del señor Bonifacio Durán, que ya se ocupaba en algo del fondo de la cuestión, tomé la palabra para defender á los señores Nieto, como lo hice en el número 505 de *El Conservador*, y por supuesto manifesté que yo no entraba á discurrir con esa clase de increpaciones é insultos recíprocos.

En los estrados del Tribunal reconócele yo ciertas buenas cualidades al doctor Cantillo; lo atribuyó á ironía; y en otra ocasión, en un discurso muy acalorado, dijo que aunque él fuera un pícaro y un ladrón, eso no quería decir que no tuviera razón en el pleito que defendía; y esto sin que nadie le hubiera hecho la menor injuria.

En los alegatos se muestra el doctor Cantillo muy susceptible y delicado cuando se trata de su reputación; pero ataca sin consideración la de los demás, y sin ninguna clase de respeto la de sus contrarios en los pleitos, como puede verse en su alegato y en otras piezas publicadas en la *Revista Judicial*.

Mal método me parece éste.

Por lo demás, su hoja impresa aludida no es más que una repetición é inserción de parte de su alegato, que he contestado.

EXPLICACIONES SUELTAS.

1.º El señor Gabriel Sandino Groot, taquígrafo, fué llamado por los señores Nieto á escribir mi alegato verbal en los estrados del Tribunal.

En efecto, lo recogió en la audiencia pública de los días 8, 9 y 10 del presente. Con eficacia y fidelidad hizo la traducción; pero habiéndome parecido conveniente dar á ese trabajo la forma que tiene esta publicación, manifestéle así, en lo cual convino, y en esta labor me ha prestado importantes servicios.

2.º Para que se sepa el modo de litigar del doctor Cantillo, y que su fuerte son las articulaciones de nulidad, debe saber el lector, que en este juicio, y ante el anterior Tribunal de su confianza, articuló de nulidad de la sentencia de primera instancia, porque estaba extendida en

papel común. Sus poderdantes estaban amparados por pobres, y además de ser demandantes fueron los que apelaron y les correspondía por lo mismo dar el papel para la actuación, sin embargo sostuvo el doctor Cantillo que la parte de la sentencia en que se trataba de las excepciones propuestas por los demandados debiera haberse extendido en papel sellado, y no se concibe siquiera cómo una sentencia pueda ponerse parte en una clase de papel y parte en otra. Por supuesto que fué desechada su pretensión. Pregunta: ¿Por qué si tenía tanta confianza en su causa y en los que debían fallarla, anduvo con estas chicanas para detener su curso?

3.º Ninguno de los que hemos intervenido en la defensa de este negocio tuvimos conocimiento de lo que pasó en el otorgamiento de la escritura á favor del señor Nieto en 1853. Al encargarnos de esta defensa sólo conocíamos la escritura de la primitiva fundación, la que otorgó la señora María Magdalena Pérez nombrando Patrono al señor Manuel Casimiro Doncel y á sus descendientes, y las diligencias de la posesión dada á Mariano Doncel en 1797. Por eso sostuvimos que la señora María Magdalena Pérez no había podido nombrar Patrono, y hablámos siempre, en primera instancia, en el sentido de que los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida" pertenecían á la fundación del Contador Domingo Alvarez de la Bandeira. Por los documentos presentados posteriormente por el doctor Cantillo, por los demás datos que suministra la causa y las confesiones hechas por el mismo, quedé plenamente convencido de que los mencionados terrenos sólo eran seguridad de los 3,000 pesos de la fundación, y que quedaron de propiedad del fundador y sus legítimos herederos, que por tolerancia del fundador y sus herederos, y por ignorar el Gobierno esta calidad, hasta el denunciado dado por el señor Claudio Doncel, quedaron en la administración de los patronos para el pago de la congrua de los capellanes; de modo que en uno y otro caso siempre tuvieron los patronos los terrenos en administración por cuenta de otra persona.

4.º En los apuntes que hallamos entre los documentos de propiedad del señor Nieto, que parecen ser de letra del

señor doctor Ignacio Ospina, se decía haber tenido noticia de que el Gobierno había sido declarado heredero de la señora María Magdalena Pérez, pero que no se había hallado el expediente, y que se buscara en los archivos. Con la esperanza de hallar ese expediente, dijimos en el escrito de contestación á la demanda, que los Doucet no habían ocurrido cuando se fijaron edictos para la mencionada declaratoria. Por más diligencias que se hicieron, no se halló en los archivos ese expediente, y por esa causa no dimos la prueba que era, por otra parte, innecesaria.

5.° Si en esta publicación he hablado de empresa, es con los siguientes fundamentos: antes de iniciarse este pleito se tuvo conocimiento de que se iba á intentar por el doctor Cantillo; y como no conocía el fundamento de esa demanda, sin anuencia de los señores Nieto, por la costumbre que tengo de promover transacciones, hablé con el doctor Cantillo para que me diera noticia de los fundamentos de esa demanda, con el fin de promover una transacción, según fueran esos documentos. El doctor Cantillo nada satisfactorio me contestó. Cuando la causa estaba ya en el Tribunal, donde sufría mucha demora, y temiéndole al sistema de recusaciones, propuse al doctor Cantillo, que hablaba mucho entonces de arbitramentos, que sometiéramos este pleito á uno, en los términos siguientes: que yo le presentaría una lista de veinticinco personas de primera clase en instrucción, é independientes de los litigantes, y que el doctor Cantillo escogería tres para Jueces en el arbitramento. El doctor Cantillo aplazó su respuesta, y exigiéndosela días después, me contestó que no había podido consultar con todas las personas con quienes debía hacerlo. No me volvió á hablar del negocio ni dió contestación alguna.

Pendiente ya este pleito, el doctor Cantillo, con otra persona, también de consideración, propusieron otra demanda contra el Gobierno y los señores Nieto, exactamente en el mismo sentido que la anteriormente propuesta contra los últimos, de la cual tomé copia en el Juzgado 3.°, á donde vino el despacho para notificar á los señores Nieto. A esa demanda no le dió curso el doctor Cantillo.

De la intervención de tántas personas en este pleito, y

de otros datos que tienen los interesados, es de donde he deducido que este pleito es una empresa.

6.º En el alegato del doctor Cantillo éftanse con mucha frecuencia las leyes del Fuero Real y otras de los demás Fueros de España, y varias veces las de la Novísima Recopilación, sin hacer mención de las de la Recopilación Castellana, á que corresponden; lo que manifiesta que ignoraba que, según el artículo 1.º de la ley de Procedimiento Civil de 10 de Mayo de 1834, sólo quedaron vigentes en la Nueva Granada, de las leyes españolas, las pragmáticas, cédulas etc., promulgadas por el Gobierno español hasta el 18 de Mayo de 1808, las leyes de la Recopilación de Indias, las de la nueva Recopilación de Castilla, y las de Partida. El lector debe, pues, tener en cuenta, al examinar la parte legal del alegato del doctor Cantillo, que dichas leyes del Fuero Real y otros Fueros de España, y las de la Novísima Recopilación que no estén concordadas con las de la Recopilación Castellana, no deben tenerse como apoyo de las argumentaciones del doctor Cantillo.

7.º El doctor Cantillo ha dado una grande extensión á su alegato y ha insertado en él varios documentos; pero el lector, si se ha fijado en los puntos que ha tratado, habrá comprendido perfectamente que siempre se apoya en el supuesto falso de haber probado que la señora María Magdalena Pérez, que se dijo ser la última y única heredera del fundador Domingo Alvarez de la Bandeira, cedió sus derechos hereditarios, en la sucesión del expresado fundador, al señor Manuel Casimiro Doncel; y de este hecho no ha dado ninguna prueba, como lo demostré en la hoja inserta. Me hallará, pues, razón el lector en lo que dije al principio de esta exposición, es decir, que destruido ese fundamento de la supuesta cesión de derechos hereditarios, caería por tierra todo el edificio levantado por el doctor Cantillo; y comprenderá que así ha sucedido.

También se convencerá el lector de que, si el doctor Cantillo le ha dado tan grande extensión á su alegato y lo ha adornado con tantas imputaciones y calumnias contra los señores Nieto, y aun contra mí, ha sido con el objeto de intimidar á unos y sorprender á otros que no conocen los hechos ni han oído la defensa de los agraviados.

Cuando los que no conocen los hechos lean el modo como nos trata el doctor Cantillo, pueden decir que, cuando este señor se atreve á tanto, es porque está muy seguro de tener razón y de dar las pruebas en que apoya su defensa ; pero los que lean con la debida atención la nuestra, se convencerán de que tanta arrogancia y seguridad con que habla el doctor Cantillo, es táctica de que usa con mucha frecuencia para alucinar á los incautos, prevenir la opinión pública en contra de sus adversarios en los pleitos, y extraviar á los Jueces de poca práctica y conocimientos.

8.° Debo advertir á los lectores, que además de las razones expuestas en esta contestación, hice presente ante el Tribunal, que correspondiendo todas las pruebas á los demandantes, no podían aceptarse como tales, documentos que necesitaban tan forzadas interpretaciones, y que, si alguna interpretación hubiera de darse á los títulos en que pretenden apoyarse los demandantes, esa interpretación debe hacerse á favor de los demandados, en observancia del artículo 262 del Código Judicial, que dice así : “ Cualquiera duda en el procedimiento judicial, *en la apreciación de los hechos controvertidos*, y en la aplicación del derecho, se resolverá á favor de los demandados, á falta de otros principios establecidos por la ley.”

Con la debida aplicación de esta disposición, pregunto :
¿ Qué esperanza les puede quedar á los demandantes de buen éxito en este juicio ?

RESUMEN.

1.° Se ha probado en esta causa, por confesión de los demandantes y con los documentos presentados, que los demandados son los poseedores de los terrenos cuya reivindicación se demanda.

2.° Que por consiguiente á los demandantes corresponde dar la prueba de los hechos en que fundan sus acciones.

3.° Que la reivindicación se solicita para la sucesión de Mariano Doncel.

4.º Que no han dado los demandantes prueba alguna de que los terrenos que pretenden reivindicar fueran pertenecientes al expresado Mariano Doncel.

5.º Que tampoco han probado los requisitos necesarios para que la sucesión expresada adquiriera por título de prescripción ordinaria ni extraordinaria el dominio de los terrenos mencionados.

6.º Que por parte de los demandados se ha demostrado satisfactoriamente que ni la sucesión expresada, ni los que se dicen parientes y representantes de Mariano Doncel y de esa sucesión, adquirieran propiedad á virtud de lo dispuesto por las leyes de 1824 y 1853, ni que por esta última adquirieran derecho al mayor valor de los terrenos de "Loma-Gorda" y "La-Dormida," deducido el capital de 3,000 pesos de la fundación.

7.º Que por parte de los demandados se ha probado satisfactoriamente que el señor Fernando Nieto adquirió debidamente la propiedad de los mismos terrenos por la venta que le hizo el Gobierno Nacional por la escritura de 1853.

8.º Que aunque innecesariamente, los demandados han probado que han adquirido los mismos terrenos por prescripción ordinaria, con completa buena fe en el comprador y en el vendedor, y con los demás requisitos legales.

Tuve, pues, entero fundamento para concluir mi alegato verbal ante el Tribunal Superior, pidiéndole la confirmación de la sentencia de primera instancia con expresa condenación de costas á los demandantes; aunque este pronunciamiento sobre costas será ineficaz por el amparo de pobreza de que han gozado los demandantes, y la absoluta irresponsabilidad *legal* de sus apoderados y directores.

Señores Magistrados.

JOSÉ MARÍA RUBIO F.

Bogotá, Julio 29 de 1886.