

ALEGATO
DE
BUENA PRUEBA

que formuló,

ANTE EL C. JUEZ 3º MENOR DE ESTA CIUDAD,

EL LIC. JESUS MEDINA,

*como abogado patrono de sus padres, en el juicio seguido contra
ellos por el Lic. Juan Venegas, mandatario jurídico de los
Señores Tomás Love, Demetrio Aguilar, Saturnino del
Llano y Juan G. Rebollo,*

Y SENTENCIA PRONUNCIADA POR EL EXPRESADO C. JUEZ.

LIC. AURELIO DIAZ.



QUERÉTARO.
Imp. de Luciano Frias y Soto,
Flor-baja núm. 12.

1891.



ALEGATO DE BUENA PRUEBA.

JESUS MEDINA, en nombre y como abogado patrono de mis padres, Casimiro L. Medina y Rita P. de Medina, suscritores tambien del presente ALEGATO DE BUENA PRUEBA, ante V., como más lugar haya en derecho, comparezco y expongo con el respeto debido:

QUE nada más natural que el presentarme yo á la barra, en justa defensa de los derechos que competen á mis padres, y que hoy pretenden vulnerarse solo por una *mis-understanding*; pero ántes de comenzar mi faena, he juzgado necesario evadir la influencia mágica de esa ley que se llama interés personal, que gobierna y rige en el órden natural las acciones del comun de los hombres; pues de lo contrario solo tendría sentidos para alcanzar el objeto de mis deseos, segun la sábia expresion de Franklin. De consiguiente, desnudo de toda pasion que pueda coartar mi voluntad, é inducirme á usar aquí de frases rebuscadas y de torcidas interpretaciones, ó á estampar ideas sugeridas en un acto de delirio, prodromo inequívoco de la monomanía vulgar de ver impreso en todos nuestros actos el sello de la justicia y de la legalidad, voy á relatar en el curso de este alegato y en su oportunidad, los hechos constantes en autos; aquilataré en el crisol de la ley los fundamentos en que pretende basarse la demanda que indeclinablemente he de contestar aquí, y á la clarísima luz de una filosofía, no abstrusa por cierto, escudán-

dome solo con las ventajas de la posesion y las presunciones, vivas aún, que, establecidas por la jurisprudencia, favorecen los derechos que defiende, examinaré las argumentaciones y pruebas viciosas de mi contrario, que, dadas al traste, envolverán en su vertiginosa caída á pretensiones temerarias.

Mas, ántes de plantear la cuestion, materia de este debate, juzgo de imprescindible necesidad el traer á colacion, por vía de preliminar, lo que decia Varron, á quien Ciceron tenia por el más sabio de los romanos: "*quien entiende bien las palabras comprende bien las cosas.*" Así pues, para no "*escribir al aire,*" valiéndome de la frase del eruditísimo aleman Dæderlein, fijaré la etimología de la palabra RECUPERAR, toda vez que por ella se sabe su valor ó significado literal y absoluto; bastándome copiar lo que á este respecto dice el hábil filólogo Don Pedro Felipe Monlau: "RECOBRAR, RECUPERAR." "RECUPERARE: DE RE (partícula reduplicativa) Y CAPERE, tomar. Este origen corresponde perfectamente á la significacion que de tal palabra nos dan los diccionarios de la lengua castellana y de Jurisprudencia, en sus artículos relativos: RECOBRAR, VOLVER Á TOMAR ó cobrar alguna cosa que ANTERIORMENTE SE HABIA POSEIDO. A este propósito dice tambien el Sr. Reus: "... restituir, reponer, reintegrar en la posesion de una cosa al que de hecho ha sido despojado de ella."

Consignados tan importantes fundamentos, podré ya establecer como regla invariable y sin excepciones, que el recobro presupone despojo, y el despojo á su vez, presupone igualmente posesion. En consecuencia, la cuestion á que me ha provocado el Sr. Lic. Venegas, se reduce en último análisis á tres preguntas, formuladas en los términos siguientes:

I. ¿Los propietarios de las casas marcadas con los números del 1 al 10, situadas en la calle de Miraflores y que lindan con la Huerta del Carmen por el rumbo del Noreste, han estado en posesion (!) de la servidumbre del paso de aguas sucias que provienen de esta Huerta, por el canal que atraviesa dichas casas á lo largo de la citada calle?

II. ¿Los propietarios de las casas á que hace referen-

cia la pregunta que antecede, han sido despojados de la posesion (!) de la servidumbre de que allí se trata?

III. ¿Debe restituirse á esos mismos propietarios en la posesion (!) de la servidumbre referida?

Para poder contestar á estas preguntas, juzgo de imprescindible necesidad el hacer constar que el término *posesion* que he empleado en ellas, debe tomarse en su acepcion jurídica y no en la vulgar; en la de TENENCIA DERECHA y no en la de MERA TENENCIA; pues de lo contrario se incurrirá en el error en que incurre el Sr. Lic. Venegas, no haciendo distincion alguna, por ejemplo, entre el que tiene una cosa por hurto y el que tiene una cosa en virtud de algun derecho.

Véamos como se expresa sobre esta materia el eminente y erudito tratadista de la posesion, Federico Carlos de Savigny: "Le terme *possessio*, pris isolément et dans un sens juridique, est employé par opposition à un état de fait qui n'a rien de juridique et que l'on designe par les mots: *esse in possessione, tenere, naturaliter possidere, corporaliter possidere.*—La glose se sert du terme "DETENTIO ASININA (Gl. in L. 29, de Poss.) Ailleurs (in L. 24, de Poss.) la glose explique cette expression de la manière suivante: "UT ASINUS SELLAM. TENERE POTEST"

"Ce fait, que l'on appelle détention, et qui sert de base à toute idée de possession, ne saurait par lui seul être un objet de législation; la notion n'en est nullement juridique. Toutefois nous découvrons bientôt qu'il existe entre ce fait et une véritable notion juridique un rapport intime à raison duquel il sollicite, lui aussi, l'action du législateur."

Sentados estos preliminares, desmenuzaré primeramente los siguientes trozos fundamentales del escrito de demanda presentado por el Sr. Lic. Venegas, los cuales trozos tiene él la pretension de considerar como invulnerables.

"Las casas del número 1 al 10 de la calle de Miraflores y la huerta del Carmen pertenecieron antiguamente á un mismo dueño—el convento del Carmen—quien estableció el beneficio del paso de aguas sucias que, partiendo de la mencionada huerta atraviesa por el interior de las citadas casas comenzando por el número 1 limpia los

"comunes ó letrinas y vuelve á salir á la Huerta por el interior del número 10.—Ahora bien en virtud de las leyes de 12 de Julio de 1859, los bienes pertenecientes á Corporaciones Religiosas, entraron al dominio de la Nación y por consiguiente la huerta y casas de que vengo haciendo relacion y que ántes eran de un solo dueño, pasaron á diferentes personas, quedando así subdividida la propiedad de la Huerta y de las casas, pero no el beneficio del paso de aguas sucias establecido por aquella y el derecho adquirido con anterioridad por estas, artículo 1053, cód. civil."

De la simple lectura de estos trozos, viénese en conocimiento de que el Sr. Lic. Venegas funda á favor de sus mandantes la posesion del paso de aguas sucias, provenientes de la Huerta del Cármen, por el canal de que hace mérito, en una servidumbre constituida en pro de dichas casas y en contra de la expresada Huerta, en la época en que todas estas fincas pertenecieron á un mismo dueño; viniendo á corroborar nuestra creencia aquella cita del artículo 1053 del Código civil, que dicho Sr. Lic. aplica á su leal saber y entender, y el cual artículo se encuentra en el cap. 1º, tít. 6º, Libro 2º del referido código.

Antes de decidir si ha podido existir ó existe tal servidumbre, véamos cuál es la legislacion cuyos preceptos deben aplicarse en el presente caso, para lo cual será forzoso saber en qué época se estableció ó constituyó la servidumbre (!).

El Sr. Lic. Venegas, haciendo á un lado toda clase de considerandos, se ha encargado ya de darnos la respuesta, al expresarse así con tanto aplomo: "..... pertenecieron antiguamente á un mismo dueño—el convento del Cármen—quien estableció el beneficio del paso de aguas sucias que, partiendo de la mencionada huerta, atraviesa por el interior de las citadas casas comenzando por el número 1 limpia los comunes ó letrinas y vuelve á salir á la huerta por el interior del número 10."

En concepto del Sr. Lic. Venegas, la constitucion ó el establecimiento de la servidumbre (!) data desde la época en que la Huerta del Cármen y las casas situadas en la calle de Miraflores, de que venimos hablando, pertenecie-

ron á un mismo dueño, el convento de los Carmelitas. ¿Con qué derecho, pues, invoca el Sr. Lic. Venegas á favor de sus mandantes, la prescripcion que el Código civil, declarado vigente en 16 de Septiembre de 1872, consigna en su artículo 1053? Ignora ó finge ignorar el Sr. Lic. Venegas el principio rudimentario del derecho sobre la no retroactividad de las leyes, reconocido por el precepto que encierra el artículo 14 de nuestro supremo código político.....?

No cabe la menor duda de que á la legislacion antigua es á la que corresponde decidir ya si el propietario de la Huerta del Cármen y de las casas marcadas actualmente con los números del 1 al 10, situadas en la calle de Miraflores y que lindan con la repetida huerta por el rumbo del Noreste, ha podido constituir servidumbre entre fincas ó heredades de su propiedad.

Aunque el Sr. Lic. Venegas, usando de un tono magistral (sic), ha respondido por la afirmativa á tan *árdua cuestion*, tengo el sentimiento de enmendarle la plana, recordando aquellas palabras del derecho romano: "PREDIUM, NON PERSONA SERVIT," y copiando fielmente la ley número 13, tit. 31, P. 3ª

"En cuales cosas deue ser puesta servidumbre:—En las cosas que son suyas, o como suyas pueden los omes poner servidumbres, assi como de suso diximos. Pero esto se entiende de aquella servidumbre, que ome pone en su cosa, que sea provechosa al heredamiento o cosa de otro, E NON A LA SUYA. CA LOS OMES HANSE DE SERVIR DE SUS COSAS, NON COMO EN MANERA DE SERVIDUMBRE; mas vsando dellas como de lo suyo....."

Por las razones torales contenidas en el texto de esta ley, las cuales estan de acuerdo con muchísimas otras formuladas desde Justiniano hasta nuestros dias, y que sería ocioso trasladar aqui, se comprenderá sin esfuerzo alguno que no ha sido, ni es, ni será admisible, por ningun titulo, la decision del Sr. Lic. Venegas, quien pretende hacernos comulgar con ruedas de molino, y á quien se puede aplicar muy bien aquella frase de Bacon: "Boldness is ever blind because it seeth not dangers and inconveniences" (La audacia es siempre ciega, porque no ve peligros é inconveniencias.).

Sigue diciendo el Sr. Lic. Venegas, en su gastado tema de servidumbre (!), que ella subsistió al *subdividirse* (yo diría AL DIVIDIRSE, porque solamente se subdivide lo que ya está dividido) la propiedad de la Huerta del Carmen y la de las casas de que se trata, con motivo de la nacionalización de los bienes del clero, hecha en virtud de las leyes de *manos muertas*. Oigámosle: "Ahora bien, en virtud de las leyes de 12 de Julio de 1859, los bienes pertenecientes á Corporaciones Religiosas entraron al dominio de la Nación y por consiguiente la huerta y casas de que vengo haciendo relación y que ántes eran de un solo dueño, pasaron á diferentes personas, quedando así subdividida (?) la propiedad de la Huerta y la de las casas, pero no el beneficio del paso de aguas sucias establecido por aquella y el derecho adquirido con anterioridad por estas, artículo 1053, cód. civil."

Después de haber probado con expresos textos legales que nunca jamás ha existido ni puede existir servidumbre entre fincas ó heredades pertenecientes á un mismo dueño, malamente ha podido ella seguir gravitando sobre la huerta del Carmen y á favor de las casas aludidas, concretándonos al presente caso, al dividirse la propiedad de tales fincas, que originariamente fueron del clero, y en seguida, de la Nación. Mas, sin admitir en un ápice la decisión del Sr. Lic. Vanegas, como dejo indicado, supongamos por un momento que el propietario de la Huerta y casas en cuestion, pudo constituir tan decantada servidumbre (!) en contra de aquella y en provecho ó para beneficio de éstas, y preguntémosnos si al adjudicarse por la Nación una y otras á diversas personas, quedó subsistente la servidumbre ya establecida.

La respuesta en sentido negativo á esta cuestion no se hará esperar mucho tiempo, si se nos viene á las mientes lo establecido por la ley 17, Tít. 31 P. 3ª, viva en el Estado hasta ántes de la vigencia del Código civil, 16 de Septiembre de 1872. Dice así:

"Perderse podrian aun las seruidumbres en dos maneras, sin aquellas que de suso diximos. La vna es, quitandola el Señor de aquella cosa, a quien deuián la seruidumbre, si fuere toda suya; mas si a casa o heredad de muchos deuiessen la seruidumbre, non la puede el uno

"quitar tan solamente, sin otorgamiento de los otros. La otra manera porque se pierde, es esta: assi como quando aquel cuya es la cosa que deue la seruidumbre, compra la otra en que la auia ganada. Ca por razon de la compra, que se ayunta la vna cosa con la otra en su señorío, pierdesse la seruidumbre. E maguer la enagene despues, o la tenga para si, de alli adelante nunca deue ser demandada, nin es obligada la cosa, que assi es comprada, a aquella seruidumbre. FUERAS ENDE, SI DESPUES DESSO FUESSE PUESTA NUEUAMENTE."

He aquí como ni aun por asomo puede registrarse en ningun título de propiedad de las casas situadas en la calle de Miraflores y colindantes con la Huerta del Carmen, constancia alguna sobre nueva constitucion de servidumbre á favor de tales casas y en contra de esta Huerta, por aquel aforismo filosófico-jurídico: "*prius est esse quam taliter esse, ó quam agere.*"

No se diga siquiera que en el tiempo corrido entre la desmembracion del dominio de la huerta del Carmen y casas del clero, hecha por el Gobierno de la Nación, y el año de 1872, los propietarios de las casas mencionadas adquirieron por prescripcion la servidumbre del paso del agua de riego de esa huerta, por el caño que se encuentra en el interior de dichas casas, porque para ello la ley 15, tít. 31 P. 3ª exigía la posesion de tiempo *inmemorial*; posesion que no ha probado, ni nunca jamás podrá probar el mandatario de esos propietarios, como se comprenderá fácilmente.

Ni por contrato, ni por testamento, ha sido adquirida la servidumbre que nos ocupa, por los dueños de las casas referidas, hasta la fecha en que comenzó la vigencia del Código civil, el cual vino á derogar la antigua legislacion; porque ni se ha exhibido, ni se exhibirá instrumento público alguno que pruebe lo contrario de lo que aquí afirmo.

Tampoco puede decirse que nuestra legislacion civil vigente ha creado el derecho á la adquisicion de la servidumbre de que se trata, por la cuasi-posesion de ella, mediante el lapso de cierto término; cuasi-posesion que no han tenido los mandantes del Sr. Lic. Venegas, como adelante lo demostraré, ántes por el contrario prohíbe tal adquisicion de una manera clara y terminante, segun es

de verse en el artículo 1140, que dice: "Las servidumbres continuas no aparentes, y las discontinuas sean ó no aparentes, NO PODRAN ADQUIRIRSE POR PRESCRIPCION, sino por otro título legal."

En contraposición á lo que acabo de copiar, quizá se me citara lo establecido en el artículo 1143 de dicha ley; más deseando prevenir cualquiera errónea inteligencia de este precepto, cábeme el honor de ceder la palabra á los reputados publicistas nacionales D. Esteban Calva y D. Francisco de P. Segura, cuyos comentarios por ser demasiado claros no me pondré á explicar detenidamente.

"2.—Sabido es que entre las fincas de un mismo dueño ni existe ni puede existir servidumbre. (!!!) y que SI LA HA HABIDO ANTES DE PERTENECER LOS PREDIOS AL MISMO PROPIETARIO, desaparece por la confusión, cualquiera que hubiera sido por otra parte su origen; de modo que para conservar la servidumbre al enagenar una de las fincas, sería necesario constituirla de nuevo y expresamente. Sin embargo, la ley ha considerado como título legal de servidumbre activa y pasiva, el signo aparente (de servidumbre) entre dos fincas, establecido ó conservado por el propietario de ambas cuando pasan á la propiedad de diferentes dueños; porque al dividirse la propiedad se expresara lo contrario en el título de enagenación (artículo 1143), para evitar de esta manera el equívoco que podría resultar, aplicando el principio de que enagenado lo principal se entiende enagenado lo accesorio, salvo que se haya puesto alguna restricción. "No conteniendo el contrato de enagenación ninguna cláusula contraria á la servidumbre, jurídicamente se presume que las partes han querido dejar las cosas en el mismo estado en que se encontraban ántes del convenio; es decir, han consentido en la existencia de la servidumbre."

Ahora bien, supuesto que nuestra legislación civil se opone de una manera clarísima y terminante á la adquisición por prescripción de la servidumbre tantas veces repetida, ya no se nos ocultará el que esa posesión por más de un año tan cacareada por el Sr. Lic. Venegas, en el caso de existir no pasaría de ser más que un solemne despropósito, porque ella no tendría el carácter constitutivo del derecho á la adquisición arriba expresada.

Continúa diciendo el Sr. Lic. Venegas:

"Los diversos propietarios que ha tenido la huerta han respetado siempre este derecho y los propietarios de las casas han estado muchos años en quieta y pacífica posesión de estas aguas hasta que hoy el Sr. Casimiro Medina legítimo representante de la actual dueña de la huerta del "Cármén" obrando de propia autoridad, sin mediar explicaciones de ningún género y obedeciendo á su solo capricho ha interrumpido la QUIETA Y PACÍFICA posesión de las aguas que disfrutaban mis poderdantes y los otros propietarios de las casas de Miraflores."

Si queda probado hasta la evidencia que nunca jamás ha existido, ni podido existir ese derecho (!) que sirve de gastado tema á las elucubraciones que en vano tienden á presentar lo blanco como negro y viceversa ¿cómo han podido siempre los propietarios de la repetida Huerta respetar un derecho ilusorio? Más aún. Los caracterizados testigos (*) que he presentado, se encargaron ya de dar un solemne mentis á ese respeto que hoy se asevera, al absolver por la afirmativa las preguntas números 5, 6 y 10 del interrogatorio respectivo.

Ahora bien. ¿En virtud de qué derecho han podido estar en QUIETA Y PACÍFICA POSESION los propietarios de las casas que contra mis defendidos litigan hoy? ¿En ejercicio de qué derecho el mandatario de los citados propietarios ha podido poner el grito en el cielo, acusando de despojo al que en legítima representación impidió que el agua destinada única y exclusivamente para uso de la huerta del Cármén, corriese por un canal abierto en las casas de los mencionados dueños? Y por último. ¿En virtud de qué derecho tal mandatario ha podido echar en cara de mi padre el reproche de no haber pedido permiso á los propietarios de tales fincas, ántes de interceptar de motu propio el paso del agua de que se trata?.....

Ocúrreseme inquirir cuál sea el documento del cual se derive el derecho (!) á la posesión ó tenencia de la cosa

(1) Estos testigos fueron los CC. Licenciados Norberto F. Arcaute, Presidente del S. Tribunal de Justicia del Estado, y Francisco Cobo Michelena, Juez de Letras del ramo civil en esta capital.

que se reclama, y que justifique ese derecho. Digo cuál sea, porque el Sr. Lic. Venegas no dice en su ocurso de demanda cuál es ese documento importantísimo; eludiendo así la disposición consignada en el artículo 1210 del Cód. de Proced. civ., en consonancia con el 1141 del Cód. civ. Para satisfacer pues tan justo deseo, ó peregrina ocurrencia, si así quiere llamársele, voy á examinar los documentos presentados con el escrito de demanda por el repetido Sr. Lic. Venegas.

El documento marcado con el número 1, se compone de tres partes, correspondientes cada una de ellas á una época diversa de la de las otras dos. La primera de aquellas, no demuestra otra cosa que un cúmulo de arbitrariedades y desatinos en abierta campaña contra la gramática de la lengua castellana y el sentido comun; recuerdo imperecedero de la presidencia del Ayuntamiento de esta capital, á cargo del finado Lic. Felipe Hernandez. En qué consistan esos desatinos y arbitrariedades á que me refiero, voy á probarlo al analizar á grandes rasgos la primera parte de tan original documento: sin embargo, para no fastidiar la atención del C. Juez á quien tengo la honra de dirigirme, pasaré por lo alto el análisis de la parte gramatical de él, pues lo abandono gustoso á sus conocimientos lingüísticos.

«Presidencia del Ayuntamiento de Querétaro.—Circular.—Espero que Vs. tengan la bondad de concurrir al despacho de esta oficina mañana á las once del día, á fin de que propongan la persona que ha de encargarse, con el carácter de capitán, de la toma del agua sucia que pasa por el interior de sus casas respectivas, y arreglar además el desazolve y limpia del cauce ó canal para que aquella tenga la corriente que se desea; sirviéndose firmar de enterados.—Libertad y Constitución.—Querétaro, Marzo 9 de 1884.—Hernandez, rúbrica.—A las personas listadas al margen.—E. Altamirano.—José Jimenez.—Juan Rebollo.—D. Aguilar.—Juan Love.—Lic. A. Pozo.—Juan Gorostiaga.»

Esta circular que envolvía una citación hecha por la Presidencia del Ayuntamiento á los dueños y encargados de las casas situadas en la Calle de Miraflores y colindan-

tes con la huerta del Carmen, así como tambien al propietario de esta finca, Sr. Altamirano, tenía dos objetos:

Primero:—La proposición que los citados habían de hacer de la persona que, con el carácter de capitán, se encargara de la toma del agua sucia que pasaba por el interior de sus casas respectivas;

Segundo:—El arreglo del desazolve y limpia del cauce ó canal que se encuentra en dichas casas, para que el agua sucia antes dicha tuviera la corriente que se deseaba.

Bien sabido es que el nombramiento de capitán ó encargado de hacer el reparto de las aguas sucias que parten de tal ó cual toma, entre los mercaderos de esa agua, ó en otros términos, entre las personas que tienen derecho á ella, por riguroso turno, vulgo "tanda," y durante señalado número de días ú horas, conforme al repartimiento hecho en 6 de Marzo de 1654, corresponde al capitular á cuyo cargo está el desempeño de la comision de aseo y limpieza de las calles, barrios y aguas limpias y sucias, en cumplimiento de las atribuciones que le impone el artículo 103 de las Ordenanzas Municipales. En consecuencia, está demostrada la usurpacion de atribuciones con abuso de autoridad, cometida por el C. Lic. Hernandez, Presidente Municipal en aquella época, la cual usurpacion envuelve naturalmente la incompetencia de tal funcionario para citar ante su presencia á individuos no mercaderos, con el objeto de que hicieran una proposición que por ningún título les incumbía, porque ningún derecho tenían (como no tienen ahora) al agua de la exclusiva propiedad del entónces dueño de la huerta, Sr. Altamirano, segun consta en la parte relativa del reparto de aguas sucias, hecho en el fallo definitivo que pronunció el Oidor Lic. D. Gaspar Fernandez de Castro, en 6 de Marzo de 1654, y que, marcado con la letra A, pedí oportunamente que se agregara á estas diligencias.

Séame lícito, rendir de paso un caluroso aplauso al Sr. Lic. Agapito Pozo, que con tanto tino evadió el concurrir á la citación de que vengo hablando.

Respecto del segundo objeto de dicha circular, solo diré, por importarme poco, que fué un medio muy anómalo, si bien muy político, de hacer cumplir el artículo 49 del Bando de policía.