

qué fin tiende la acción: si tiene por objeto directo ó indirecto un cuerpo cierto, una parte determinada de la heredad contigua, hay reivindicación. Habrá deslinde si la reclamación no estriba en una parte determinada del predio vecino. Vamos á presentar algunas aplicaciones tomadas de la jurisprudencia.

434. Una de las partes sostiene, bajo forma de demanda reconventional, que en su prado hay un déficit de 9 áreas, 45 centiáreas, y que el prado de su vecino comprende necesariamente la porción que á él le falta. Después del examen de los títulos de cada una de las partes, se falló que los límites de la heredad del demandado se harían retroceder en la extensión de terreno que al actor faltaba. Interpuesto recurso de casación, la sentencia fué mantenida. Había alguna duda. La corte de casación resolvió que la demanda tenía por objeto un amohonamiento, y no la reivindicación de una parte determinada de una heredad. Nosotros habríamos dado una resolución contraria, porque con el nombre de déficit el actor reclamaba en verdad una parte determinada de la heredad del vecino. Luego, según los principios establecidos en esta causa misma por el fiscal, habría reivindicación.

Dos comunas se reunieron formando secciones distintas; el linde separativo del territorio de las dos secciones habiendo destruídose, se suscitaron dificultades sobre la línea en que debía volverse á colocar. La comuna actora concluyó por pedir que se procediera por peritos y con auxilio de títulos, de signos materiales y demás documentos, á la investigación y fijación de los límites respectivos de ambos territorios que en otro tiempo habían formado dos comunas distintas. En el caso que estamos analizando no había duda alguna, la sección actora no reclamaba una porción determinada del territorio de la otra sección, sino que se limitaba á la pesquisa de los lindes que sepa-

raban las dos secciones. La corte de Besançon juzgó que se trataba de una simple acción de delimitación, é interpuesta casación, recayó una sentencia de denegación (1).

Dos vecinos poseían en común un patio, uno de ellos construyó un muro. Querella el otro y demanda el deslinde de las propiedades contiguas. La corte de casación resolvió que se trataba de una demanda de reivindicación, fundándose en la acción misma, tal como se había formulado. El actor decía ser propietario de la totalidad del terreno litigioso, y se quejaba de que su vecino hubiera mandado levantar sobre su propiedad, del actor, una pared que lo privaba de la mayor parte de su patio. Una sentencia de casación resolvió que la pretendida acción de deslinde era una reivindicación, supuesto que tenía por objeto una cosa determinada, el patio.

§ V.—EFECTO DEL DESLINDE.

435. Según los términos del art. 646, los gastos del deslinde se hacen en común. Lo que quiere decir que cada una de las partes soporta la mitad de los gastos, sea cual fuere la extensión de los dos predios. A primera vista, esta proporción parece injusta; pero el legislador á tenido en consideración, que el deslinde era igualmente ventajoso para los dos vecinos, porque previene las anticipaciones y los pleitos. ¿Es absoluta la regla? ¿se aplica á todos los gastos que la demanda de deslinde puede originar? Ninguna duda hay acerca de los gastos que requiere la plantación de los lindes; éstos se hacen por interés de los dos vecinos; luego es justo que los soporten por mitad, como lo expresa la ley de 28 de Septiembre de 1791. En cuanto á los gastos de apeo, la cuestión es dudosa; puede de-

1 Sentencia de 29 de Julio de 1856 (Dalloz, 1856, 1, 411).

cirse que el texto no distingue; pero ¿es perfectamente exacto que comprende estos últimos gastos? Al hablar de los gastos de deslinde, el legislador sólo ha pensado en los gastos que todo amohonamiento requiere, y no hay otros más que los mohones mismos. El apeo no siempre es necesario; sus gastos no son los de deslinde, son más bien gastos del litigio; ahora bien, todos están de acuerdo en cargar estos últimos al que pierde el pleito; en efecto, éste ha hecho mal en disputar la delimitación, y su resistencia reconocidamente injusta es lo que ha hecho necesario el apeo, luego debe soportar las consecuencias de su falta. Por excepción, el juez podrá repartir los gastos de apeo, si las dos partes lo han solicitado así; pero en este caso, tendrá en cuenta la extensión y el valor de los predios cuyo deslinde se pide (1).

436. ¿Cuál es el efecto del deslinde en cuanto á la propiedad? Acabamos de decir que la acción de deslinde no recae sobre la propiedad; sin embargo, puede tener por efecto una restitución de terreno. Esto no quiere decir que el fallo que ordena esa restitución sea translativo de propiedad. El juez declara cuáles son los derechos de las partes; esto es verdad del fallo que admite la reivindicación, y con mayor razón del que no hace más que deslindar los predios. Hay que decir más: el juez que prescribe que se planten mohones en el límite separativo de dos heredades no juzga una cuestión de propiedad, y ni siquiera tiene derecho á juzgarla. Síguese de aquí que el deslinde no impediría que la parte que pierde intentase una acción de reivindicación; el demandado no podría rechazar la demanda por la excepción de cosa juzgada, porque la reivindicación constituye una nueva demanda. Esto ha sido

1 Véanse las diversas opiniones en Demolombe, t. 11, p. 307, número 276, y en Aubry y Rau, t. 2º, p. 226, notas 23 y 24. Compárese, sentencia de Besançon, de 31 de Julio de 1828 (Daloz, *Deslinde*, número 67).

así resuelto por la corte de casación en otro caso. La demanda de deslinde se había hecho en apelación; la corte juzgó que no podía hacerse en apelación, en una instancia de reivindicación, porque el deslinde esencialmente diferente de la reivindicación, constituía una demanda nueva (1). El deslinde, pues, no tiene efecto si en cuanto á la delimitación.

437. ¿Puede atacarse el amohonamiento? Si las partes interesadas consienten en el deslinde, se forma entre ellas un contrato; esta convención puede anularse por las causas que, según el derecho común, permiten que se pida la nulidad de un contrato. Se ha fallado que la convención por la cual dos propietarios se comprometen á dilimitar sus heredades según una línea de demarcación que ellos indican, puede anularse por error de hecho. En el caso juzgado, descubriéronse unos mohones antiguos en el momento en que se procedía al deslinde; la existencia de tales marcas era ignorada de las partes al celebrar sus convenios; constituyendo esta ignorancia un error esencial, había lugar á aplicar los principios generales que rigen á los vicios de consentimiento (2).

Si hubiese recaído un fallo, habría que aplicar los principios sobre los recursos que se admiten contra las decisiones judiciales de oposición, la apelación y la casación.

438. Si por algún accidente se destruyesen los lindes, claro es que las partes interesadas tendrían derecho á pedir su restablecimiento. Pero supongamos que no promuevan y que tal inacción dure treinta años; ¿podrán después de este plazo, invocar todavía sus convenios? Estando toda acción limitada á treinta años, es fuerza decidir que la acción que nace en el momento en que los lindes desapa-

1 Sentencia de denegada apelación, de 23 de Marzo de 1868 (Daloz, 1868, 1, 292).

2 Douai, 21 de Febrero de 1848 (Daloz, 1849, 2, 48).

recen prescriben por aquél lapso de tiempo. En el presente caso, no se trata de la facultad de pedir el deslinde; ya hemos dicho que esta facultad es imprescriptible: el propietario procede en virtud de un convenio; ahora bien, toda acción que nace de un convenio prescribe en treinta años. Así sucedería en el caso en que los lindes hubiesen sido movidos de su lugar ó quitados por causa de un delito. El propietario interesado tendría entonces dos acciones, la que nace del delito y la que nace del convenio; esta última prescribiría siempre en treinta años; de suerte que después de este plazo, se volvería de derecho común al art. 646.

439. Si han transcurrido más de treinta años, desde la plantación de los mohones, ¿podría pedirse un nuevo deslinde? Ciertamente que nó, si se supone que los antiguos mohones subsisten; no puede tratarse de un deslinde nuevo, cuando existen unos mohones (1). No debe inferirse de esto que la existencia de los mohones impida toda prescripción fundada en una posesión contraria. La prescripción borra hasta los títulos; con mayor razón puede cumplirse cuando sólo hay signos separativos de dos heredades, signos que indican una simple delimitación, y no impiden la reivindicación de todo ó parte de las tierras delimitadas. Cuando hay lugar á reivindicación lo hay también á prescripción.

SECCION V.—Del Coto.

§ I.—PRINCIPIO

440. "Todo propietario puede cercar su heredad," dice el art. 647. La facultad de cercarse es una consecuencia del derecho de propiedad, derecho absoluto, y por lo mismo exclusivo; ahora bien, el único medio de excluir á los

1 Demolombe t. 11, p. 312, núm. 281.

terceros de un predio que nos pertenece, es rodearlo de un coto. Se pregunta uno cómo es que los autores del código han podido incluir entre las servidumbres un derecho que no es más que el ejercicio de la propiedad, y quien dice propiedad hace á un lado toda idea de servidumbre. Ni siquiera hay una obligación de vecindad, como en el caso de deslinde, supuesto que el que se cerca nada pide á su vecino. Si el legislador ha creído deber consagrar un derecho que se desprende naturalmente de la propiedad, y si lo ha hecho en el título de las "Servidumbres," es porque antes de 89, este derecho natural, como tantos otros, era desconocido. Según tal costumbre, no podía uno cercar sus tierras con setos ni con zanjas sino con permiso del señor; esta era una verdadera servidumbre que el feudalismo había introducido para asegurar á los propietarios dominantes el placer de la caza; los mismos reyes sacrificaban la propiedad de los ciudadanos á sus antojos, siendo así que no debería ceder sino ante la utilidad pública. Estos privilegios odiosos fueron abolidos en la famosa noche del 4 de Agosto; la ley de 6 de Octubre de 1791, conocida con el nombre de código rural, proclama, "que el derecho de poner ó quitar cotos en las heredades resulta esencialmente del de propiedad, y á ningún propietario puede disputarsele," tít. I, sec. IV, art. 1.º Había, además, ciertas servidumbres comunales, el pasto vano y el pacto, que ponían trabas al derecho de cercado. La Asamblea nacional abrogó todas las leyes y costumbres que contrariaban ese derecho: éstas son las expresiones del código rural. Los autores del código civil han reproducido estos principios, de suerte que puede decirse que, lejos de establecer una servidumbre, el art. 647 mantiene la abolición de las servidumbres feudales y otras que ponían restricciones al derecho de propiedad (1).

1 Pardessus, t. 1.º, p. 321, núm. 131.