

cion y debe empezar de nuevo (1). Advirtiéndose, primero, que cuando no puede demandarse al prescribente por estar ausente, ser furioso ó de menor edad, y no tener curador, ó si fuere persona poderosa ó hubiere muerto, bastará para interrumpir la prescripcion, protestar ante el juez ó ante los vecinos de su casa, que por aquel impedimento no se le demanda (2); y segundo, que interrumpida la prescripcion, en cuanto á la posesion, se interrumpe tambien en cuanto á la propiedad y al contrario (3). Mas por la muerte del poseedor ni por la enagenacion de la cosa, no se interrumpe la posesion en el verdadero dueño si en él hubiese buena fé (4). Alvarez (5) sobre este punto asienta por regla general, que el sucesor continúa en la posesion de su antecesor, sea universal ó singular, siempre que ambos tengan buena fé; y que para comenzar la prescripcion por sí solos, no les daña la mala de su antecesor.

74 Puede adquirir posesion todo hombre de sano juicio, no solo por su persona, sino por medio de otro á quien le confiera poder. Por lo mismo no pueden ganarla por sí los acreedores y otros que no poseen á nombre propio.

CAPÍTULO III.

Sobre los límites de las heredades.

1 El trascurso de los tiempos y la malicia y descuido de los hombres, son causa de que se pierdan y confundan los linderos ó límites de las heredades, y esto da ocasion muchas veces á que se promuevan pleitos obstinados y costosos, ya entre los particulares colindantes, ya entre pueblos vecinos, y ya tambien entre unos y otros. Su principal dificultad consiste

(1) Ley 29 id. id. La citacion á conciliacion, creemos que interrumpirá la prescripcion, porque la citada ley establece al fin ser bastante para este efecto que el acreedor demande al deudor *delante de amigos ó de arenidores*. El código francés resuelve este punto por la afirmativa, añadiendo que esto se entiende siempre que la demanda se instaure dentro de un mes contado desde el día de la no comparecencia, ó de la no conciliacion.

(2) Ley 30, tít. 29, part. 3.

(3) Ley 7, tít. 15, lib. 4 R., ó 6, tít. 8, lib. 11 Nov.

(4) Ley 16, tít. 29, part. 3.

(5) Instituc. lib. 2, tít. 6.

en la falta de pruebas que acrediten el verdadero y antiguo linderero. Y como siempre se ha de buscar esta circunstancia por ser totalmente indispensable y necesaria, de hay es que en tales casos se nombran comisionados, no para dar ni quitar terrenos, sino para aclarar y señalar los que segun se justifique deban considerarse como dote de cada poblacion ó de cada individuo contendiente, á fin de que disfruten pacificamente de sus pastos y demas aprovechamientos (1). A este acto llaman los prácticos *juicio de apeo*, aunque como dice Gomez Negro (2) con toda impropiedad, pues realmente no es mas que una diligencia que puede servir de prueba en caso de disputarse el dominio ó posesion de las heredades deslindadas, y solo puede formarse juicio, no sobre el apeo, pues á éste nadie puede oponerse, sino sobre el modo con que se ha ejecutado, guardando ó no las solemnidades que despues explicaremos.

2 Para restablecer los términos perdidos, se ha de atender en primer lugar á la posesion, á cuyo fin deben presentar los interesados todos los documentos que conduzcan á acreditarla (3).

3 A falta de posesion ó de pruebas competentes de la misma, deben justificarse los linderos por medio de monumentos antiguos, como zanjas y árboles, censos anteriores al pleito, autoridades de escritores, y tambien por la fama pública, presunciones y otras circunstancias. Mas contra tales testimonios hay una prueba superior que es la que se funda en las sucesiones y aumento ó disminucion de las heredades por la voluntad y contratos de sus poseedores.

4 Entre los diferentes medios á que se puede recurrir en las dudas acerca de los términos de las heredades, es uno el pago de los derechos de alcabala, y el de diezmos que han adeudado los terrenos que se litigan, pues por ellos se acredita la finca á que han pertenecido.

5 Hay igualmente que atender á varias conjeturas no despreciables en caso de faltar pruebas mas convincentes. Tal es la direccion de los mojones, pues siempre que se dividen términos se guarda la línea recta. Si los mojones están claros y siempre se han reconocido, este solo hecho es una prue-

(1) Ley 17, tít. 17, lib. 1, N. R. Gomez Negro, Elem. de pract. for. part. 1, pág. 106.

(2) Lugar citado.

(3) La mayor parte de las reglas que vamos á dar, están tomadas de la práctica forense de Elizondo, tomos 2 y 3.

ba, pues la posesion inmemorial es un título que tiene fuerza de privilegio.

6 La proximidad mayor á un pueblo que á otro, es en casos dudosos una conjetura que debe tenerse en consideracion, pues se presume que los términos adyacentes á cualquiera poblacion, pertenecen á su término, por manera, que para gozar los vecinos de otra mas distante el beneficio de sus pastos y aprovechamientos, necesitan acreditar su derecho (1).

7 Otra prueba conjetural es el hacerse ó no mencion de los mojones en los instrumentos de propiedad, dándose en ellos á entender que el término que se litiga parte límites con el del pueblo que lo disputa, ó que está dentro ó fuera de ellos. No menos contribuye á aclarar la verdad la confrontacion de las señas, distancia, direccion y nombre de los mojones mismos.

8 "Las escrituras de amojonamientos, dice el Sr. Elizondo, prueban plenamente en estos juicios donde la vista de ojos y paño de pintura [*plano*] que se levanta sobre el terreno con presencia de las escrituras y las declaraciones de los apeadores, suministra la mas apreciable autoridad en los juicios de division de términos (2), sin que nombrados una vez por las partes puedan despues recusarlos.

9 "Para que las visitas y mojoneras causen un estado inalterable, es necesario se citen á los pueblos y personas particulares á quienes puedan perjudicar de algun modo, pues en otra forma pueden de su propia autoridad quitar ó mudar cualesquiera mojones que se hubieren puesto, dando cuenta á la justicia.

10 "Los confines ó mojones por donde se parten ó dividen términos, se prueban por aquellos testigos que mas se conformen con los instrumentos y se conocen mas fidedignos, á cuyo grado se elevan los de mas edad, que regularmente depoen con circunstancias de grave recomendacion, como son la fama pública y con primeras y segundas oidas, dando autores que prueban plenamente.

11 Entre los testigos fidedignos, merecen un particular aprecio los vecinos, labradores, pastores, ganaderos y rústicos de los lugares inmediatos que tengan un entero conocimiento de los sitios, mojones y términos comprendidos bajo de ellos, y sobre los que se cifran los litigios, habiendo aquellos visto guardas en los mismos terrenos, cuyo acto, como jurisdiccional,

(1) Ley 9, tit. 28, part. 3.

(2) Ley fin, tit. 15, part. 6.

prueba la que tenga el magistrado que les paga, sucediendo lo mismo por la expresion que hagan de haber visto, saber ó constarles las de licencias para cortar en aquellos sitios, asistiendo los denunciados á las causas, y pagando las penas.

12 La experiencia nos enseña en muchos juicios de confines, dice el mismo autor en otro lugar (1), el vicio comun de los peritos de no contenerse éstos dentro de los cancelos de su propia arte, en lo que no deben ser creidos; de modo, que para evitar las diligencias y contiendas que suelen ocasionar estos excesos, acostumbran los jueces doctos prescribir á aquellos un modo preciso, al cual sujetándose en sus reconocimientos, digan categóricamente lo que entiendan, afirmando ó negando el hecho que motiva la duda: siendo no menos frecuente en la práctica faltar en el ejercicio de la propia arte ó pericia, á las reglas de ésta, no distinguiendo, por ejemplo, así en los predios rústicos como en los urbanos para su estimacion, ó cuando tratan de venderse ó reclamarse por nulidad de su venta ó adjudicacion, si son antiguos ó modernos, infructíferos ó fructíferos, ó capaces de fructificar al auxilio de la industria y del tiempo, debiendo dar concluyentes razones y causas que hagan verosímil su dicho, para ser creidos sobre unos hechos donde solo deben ser elegidos para declararlos y resolverlos por su influjo, de una prueba rigurosamente subsidiaria, cuando por otra via no pueda descubrirse la verdad."

13 "Los mapas sirven tambien para decidir las controversias de confines, situaciones é identidades de las cosas litigiosas; mas es preciso distinguir los públicos de los privados, esto es, los geográficos de los topográficos (2) impresos para la utilidad pública, ó hechos por pura conveniencia de las partes, sin consentimiento recíproco de las mismas, ó con su citacion, audiencia y asistencia judicial, en cuyos únicos casos merecen fé, no reclamándose su error, y haciéndose este manifiesto con presencia del terreno; siendo rarísimo el caso en que no litigando los límites de un reino, provincia ó estado, y otros particulares, se valgan los interesados de los mapas geográficos, ya por no designar éstos individualmente los mojones y límites, y ya tambien por la diversidad de sus autores, mas ó menos clásicos, y del tiempo en que se hicieron, el cual influye á

(1) Pract. unio for lom 4, pág. 230 y 231 números 27 al 30.

(2) Mapa geográfico es aquel en que se describe toda la tierra ó alguna parte considerable de ella, como provincia, reino, república, etc.; y topográfico, el en que solo se describe algun sitio ó lugar.

variar el sistema de los objetos, como respectivamente observamos y podemos decir lo mismo de los hidográficos (1); concluyendo en este punto con manifestar ahora, que en los casos sujetos á la inspeccion ocular del juez, no está obligado á pasar por la declaracion de los peritos, contraria á aquello que él mismo recibió por sus sentidos corpóreos, en las cosas pendientes de solo este juicio."

14 "Cuando uno quiere amojonar sus heredades, debe presentarse ante el juez, para que con presencia de los documentos y justificantes que exhiba, mande hacer el apeo, citando previamente á los dueños confinantes que fueren conocidos ó ciertos, y si fueren inciertos, que mande fijar edictos de nueve en nueve dias, en los parages públicos y acostumbrados, dando fe el escribano de haber puesto uno y quitado otro despues de vencido su término; é igualmente pedirá que se libre requisitoria para que se citen á los que fueren de otra jurisdiccion, notificando á todos nombren peritos agrimensores, con apercibimiento de hacerlo de oficio, y eligiendo desde luego el suyo (2). El juez provee de conformidad, señalando dia para verificar el reconocimiento, citando á todos los interesados, y notificándoles nombren su perito. Esta citacion es tan interesante, que sin ella, en concepto del Sr. Elizondo (3), padece el acto una notoria nulidad. Si comparecen las partes, hacen el nombramiento de perito; y si no, los declara el juez por contumaces, y verifica el deslinde el nombrado por el que lo pide y el que nombra el mismo juez por los inciertos y ausentes. Prévias estas diligencias, y llegado el dia que se asignó, pasa el juez acompañado de las partes, peritos y escribano, al terreno cuyos límites se quieren fijar, para determinarlos por su inspeccion ocular (4): así lo establecen las leyes, sin embargo de las cuales dice el Sr. Elizondo (5), que en todos aquellos casos donde pueda tenerse por suficientemente probado la situacion y estado de la cosa por peritos y testigos, sin contrariedad ó diversidad, ó por mapas topográficos ú otras especies de justificacion, no han de decretar los jueces los reconocimientos con su asistencia, que siempre ha de entenderse subsidiaria para excusar gastos á los contendientes.

- (1) Mapa hidográfico, es el que describe las aguas ó parte de ellas.
- (2) Gomez Negro, lugar citado.
- (3) Lugar citado.
- (4) Leyes 8, tit. 14, part. 3 y 10, tit. 15, part. 6.
- (5) Lugar citado.

15 Si al tiempo de ejecutar el apeo protestase sobre algun punto cualquiera de los interesados, se le admitirá su oposicion ó protesta, sin que por esto se suspendan las operaciones, y luego que se hayan concluido, el que lo solicite presentará un escrito pidiendo que el juez lo apruebe, interponiendo su autoridad y judicial decreto; de cuya pretension se corre traslado á todos los dueños confinantes, en la forma en que se les citó, con apercibimiento de aprobarlo si no acuden dentro de tanto tiempo á pedir su nulidad. Si no lo hacen, les acusa el actor rebeldía, y en su consecuencia, se aprueba en cuanto ha lugar en derecho; pero si salen en el término señalado, se les oye en juicio ordinario, advirtiéndole que el juez debe autorizar el apeo, estando hecho *rite et recte*, sin perjuicio de las partes, y sin poner en posesion á nadie en virtud de él, pues sobre este punto no ha habido contienda. Si lo hiciere sin preceder expreso consentimiento y conformidad de los interesados ú otro formal procedimiento de justicia, cometerá un verdadero despojo, que deberá reintegrarse con vista solo de los autos de apeo y de lo que en su razon alegaren las partes, cuyos derechos se reservarán, para que ejecutada la reposicion, los deduzcan ante quien y como les convenga (1).

16 Si los términos, en todo ó en parte, no pueden cómodamente dividirse, dice tambien el Sr. Elizondo (2), bien porque son oscuros los derechos probados por los contendientes en posesion ó propiedad, ó bien por otra causa, puede el juez dirigir los nuevos términos de otra suerte, por adjudicacion y condenacion *ex aequo et bono*, para quitar de en medio la oscuridad, á cuyo fin deberá ir él mismo á las heredades, para que con citacion de las partes, declaren los peritos por su medida, los términos de las heredades, cuya declaracion impone fin á la controversia de sus posesiones. Asimismo, si los mojones de una heredad entrasen en otra, y por ello creyese el juez que podrá haber alguna disputa, debe mandarlos poner de manera que esta quede evitada, condenando á aquel cuya heredad se aumenta, á pagar al otro el valor de lo que crezca, debiendo todos en este punto, obedecer al juez, quien en el caso de resistencia podrá multarlos (3).

17 Despues de declarada ó terminada cuestion de division

- (1) Ley 17, vers. *Para que*, tit. 17, lib. 1, Nov. Gomez Negro, Elem. de pract. part. 2, pág. 57.
- (2) Tomo 2, pag. 120.
- (3) Ley 10, tit. 5, part. 6.

de términos, si se atreviese uno de los interesados á usurpar al otro, parte de su fundo, incurre en las penas establecidas por derecho contra los que despojan á los poseedores.

18 Como en las causas suscitadas entre los pueblos vecinos, suelen originarse muchos males, bien privados, bien públicos, será muy conveniente poner término á ellos en los casos dudosos, por medio de unas justas y arregladas transacciones que sofoquen las contiendas, aseguren el derecho de los pueblos, y cuya contravencion sea refrenada con la satisfaccion é indemnizacion de todos los perjuicios que se causen en lo sucesivo.

19 En este lugar creemos oportuno advertir, que el arreglo de los límites de los estados, así como la terminacion de sus diferencias, cuando no hayan convenido entre sí sobre la demarcacion de sus respectivos distritos, pertenece exclusivamente al congreso general, segun lo ordena la parte quinta del art. 50 de la constitucion federal.

CAPÍTULO IV.

De las servidumbres.

1 Se entiende por servidumbre, un derecho adquirido en bienes ajenos inmuebles, para recibir de éstos algun servicio ó utilidad. Tiene facultad para constituir servidumbre, cualquiera que sea propietario de una cosa, y cuya administracion no le está prohibida por interdiccion judicial. Tambien pueden constituir servidumbre, los que solo tienen el dominio útil por todo el tiempo en que éste dura, como el infiteuta. Las servidumbres, por su naturaleza, son indivisibles (1).

2 Las servidumbres se dividen en naturales, legales y convencionales. Las naturales, llamadas tambien necesarias, son aquellas que dimanen de la situacion respectiva de propiedades ó fincas que están contiguas unas á otras. Las legales son aquellas que por la ley se hallan establecidas; y convencionales son las que dimanen de un convenio formal, ó de una posesion suficiente para presumir que lo hubo, ó de otro hecho de que se infiera la servidumbre. Pueden ser tambien continuas ó interrumpidas. Las primeras son aquellas cuyo uso es diario, y las

(1) Ley 9, tít. 31, part. 3.

segundas, las que solo se usan de tiempo en tiempo. Hay, ademas, otras varias clases de servidumbres, que se explicarán mas adelante.

3 El que tiene con otros la propiedad indivisa de una heredad, no puede sujetar á servidumbre ninguna parte de ella, sin el consentimiento de todos los demas. Tampoco puede, sin el mismo consentimiento, libertar de servidumbre al predio ó heredad sujeta á ella, en favor de la heredad comun.

4 El derecho de servidumbre comprende todos los demas derechos necesarios para poder usar de ella. Así, la servidumbre de sacar agua de una fuente ó pozo, comprende el derecho de entrar y pasar por una heredad, donde estuviere el pozo ó la fuente.

5 Este derecho, y el modo y tiempos en que puede hacerse uso de él, deben arreglarse por los términos ó pactos de su constitucion, debiendo siempre interpretarse con restriccion; limitándose á lo meramente preciso para que puedan usar de ella las personas á quienes fuere debida, á menos que otra cosa se hubiese establecido en los títulos de su constitucion.

6 La persona á cuyo favor está constituida la servidumbre, no es responsable del daño que por una consecuencia ó efecto natural de ella, pueda sobrevenir al edificio ó heredad sirviente; pero lo será cuando el daño provenga de alguna mudanza ó alteracion que haya hecho en las cosas afectadas á la servidumbre contra lo establecido en la constitucion de ésta.

7 Las servidumbres se constituyen de tres maneras: primero, por convencion; segundo, por disposicion testamentaria; y tercero, por el uso de prescripcion (1). El uso de la servidumbre que se trata de prescribir, ha de ser continuo, con buena fé, y no por fuerza ni por ruego ó favor; y con ciencia del dueño del predio sirviente, lo cual sirve de justo título y de tradicion; bien que si el prescribiente apoyase su uso en título justo, bastará su buena fé con el trascurso del tiempo legal, sin necesidad de la ciencia del dueño. En cuanto al tiempo, conviene saber, que hay diferencia entre las continuas y las interrumpidas ó discontinuas, prescribiéndose aquellas por diez años entre presentes, y veinte entre ausentes, y éstas por tiempo inmemorial (2).

8 El tiempo para prescribir, se empieza á contar desde que comienza el uso de la servidumbre, si ésta fuese afirmativa; por

(1) Ley 14, tít. 31, part. 3.

(2) Ley 15 de dicho tít. 31.