

tarlas sin incurrir en pena; aunque siempre será mejor acudir al juez para que lo mande, y evitar las riñas y pendencias que podrian moverse por el dueño sobre si se cortó mas de lo necesario.

24. Es restitutorio el que tiene aquel á quien la agua de las lluvias perjudica por alguna obra de su vecino, y de él pone la ley ¹ tres casos, que son: cuando uno hace algun edificio del que recoge la agua llovediza por canales que saca, de modo que caigan sobre las paredes ó tejados de otro: cuando levanta cerca, estacada, valladar ó alguna otra cosa en su campo, de manera que el agua no vaya por donde solia, sino que estacándose haga daño á los vecinos; y cuando por alguna obra se haga mudar á las aguas de curso haciéndolas caer de tan alto que hagan hoyos en la heredad del vecino, ó se las detenga ó embarace de modo que no puedan usar de ellas los que solian. En todos estos casos compete al perjudicado el interdicto para pedir y obtener que la obra se destruya, restableciéndose las cosas al estado que tenian ántes de ella, y para que se le paguen por el que la hizo los daños que le ocasionó; pero para ello deben concurrir estas tres cosas: que el vecino reciba ó pueda recibir daño: que el daño sea causado por el agua de las lluvias; y que resulte de la obra que el otro hizo, que suele llamarse *manufacto*; porque aunque él trabajó en

¹ L. 13, tít. 32, P. 3.

lo suyo, lo cual á nadie puede impedirse, lo hizo dañando á otros, lo que á ninguno es permitido.

25. Aunque lo regular es que preceda el manufacto para que el daño causado pueda reclamarse por este interdicto, hay un caso de excepcion ¹ que sucede con alguna frecuencia, y es cuando el cieno, piedra ú otra cosa que lleva la agua en su curso natural se va quedando en el campo, de manera que no pudiendo seguir por donde ordinariamente iba, toma por otro rumbo, ó se estanca causando daño á los vecinos; y cualquiera de ellos puede pedir y precisar al dueño á que ó lo limpie y abra el lugar embarazado por donde antes corria el agua, ó permita que lo haga él; y si es acequia que pertenezca á muchos, cada uno deberá ayudar á componerla en la parte que le corresponda. ²

26. Esta accion sigue al dominio activa y pasivamente, esto es, la tiene el que compra el campo que recibe el daño, y la sufre el comprador de aquel en que se hizo la obra. ³ Si son muchos los que hicieron la obra, puede el que recibe el daño dirigir contra todos, ó contra cada uno la accion para que la demuela, aunque el resarcimiento del perjuicio solo lo pedirá á cada uno de ellos en la parte que le toque; y cuando

¹ L. 15, tít. 32, P. 3.

² L. 15, tít. 32, P. 3.

³ L. 16, tít. y P. cit.

uno solo hace la obra y son muchos los que resienten el daño, cualquiera de ellos puede pedir por todos la demolición, y el resarcimiento solo por sí, á menos que tenga poder de los demas.¹

27. No tiene lugar esta acción:² 1º cuando el campo mas bajo recibe el daño de las aguas que vienen del mas alto sin que en ello haya intervenido el arte ú obra de los hombres sino solo la disposición natural, en cuyo caso una ley romana³ encontraba compensado el daño con la sustancia que la agua se lleva del campo mas alto al mas bajo: 2º cuando la obra que ocasiona el daño es antigua, esto es, que lleve diez años de hecha si el dueño del campo que lo sufre estaba presente, ó veinte si estaba ausente; y 3º cuando haya constituida servidumbre.

28. Además de lo dicho, que es lo dispuesto por nuestro derecho, encontramos en el romano otras disposiciones de que aquel no hace mención, pero que siendo muy equitativas y sobre casos frecuentes, creemos oportuno referirlas. I. Si la fuerza del agua se lleva una márgen que habia en una heredad, y de aquí resulta daño al vecino, no podrá este intentar que el dueño de la heredad reponga la márgen, pues no hay título de donde pueda venirse esa obligación; pero

¹ L. 17, tít. 32, P. 3.

² L. 14 del mismo tít. y P. cit.

³ L. 1, párrafo últ., tít. 2, lib. 39, Pandect.

bien podrá reponerla. Él mismo, si esto le beneficia y no perjudica al otro,¹ pues así lo dicta la equidad, conforme á la regla que dice: *á ninguno se prohíbe hacerse bien á sí, con tal de que no dañe á otro, y obrando de esta manera no está tenido á cosa alguna.*² II. No puede intentarse acción contra el que para guardar su campo procura apartar algún río ó barranco que hay junto á él para que no le haga daño, aunque de ahí resulte perjuicio al del vecino; porque apartándole solo cuida de que no pase por su campo, lo cual le es permitido si no lo hace por dañar á otro, sino por su provecho;³ mas esta doctrina debe estenderse solo respecto de las avenidas, pues por lo que hace á los ríos nadie puede alterar su curso natural, aunque sí es permitido fortificar la ribera para precaver su campo de inundaciones, pero sin injuria del vecino:⁴ todo lo cual da á entender cuán delicado es eso de apartar las aguas con perjuicio de otro, y cuán circunspecto debe ser el juez para decidir con justicia en cada caso. III. El que tiene un campo que solo regaba en determinados días, puede poner en él agua continua, aunque de ello resulte algún daño al del vecino, con tal que no dis-

¹ L. 2, § 5, tít. 3, lib. 3, Dig.

² L. 1, pár. 11, tít. y lib. cit.

³ L. 2, pár. 9, tít. y lib. cit.

⁴ L. ún. párs. 6 y 7, *Ne quid in flum. pub.*

ponga el suyo de suerte que por ello caiga en el otro la agua de diverso modo que antes. ¹

29. Todavía se encuentran en el derecho romano otros interdictos de que no se hace mencion en el nuestro, y de que vamos á dar una breve idea, porque aunque no tienen fuerza de ley entre nosotros, como están fundados en equidad y versan sobre casos frecuentes, suelen seguirlos los tribunales en la práctica. Con el nombre de *itinere actuque privato* ² se conocen dos prohibitorios, de los cuales el primero tiene por objeto prohibir al dueño de un campo el hacer fuerza á otro para que no use de la senda, carrera ó vía ³ de que usó en aquel año, siempre que para él no hubiese mediado fuerza, clandestinidad, ni ruegos; y en ese caso el juez no debe inquirir si el que intenta la accion para libertarse de la fuerza tiene servidumbre á favor de sus campos, sino solamente si usó en aquel año, en los términos referidos, á lo ménos en treinta dias, contándose el año hácia atras desde el dia en que se intente el interdicto, ⁴ y sin que haya diferencia en haber usado él mismo en persona, ó algun otro en su nombre y representacion. Mas si el haber usado del camino del campo del otro, fué

¹ L. 3, § 2, tít. 3, lib. 39, Dig.

² Tít. 19, lib. 43 Pandect.

³ L. 3, tít. 31, P. 3.

⁴ L. 1, § 2, tít. 19, lib. 43, Pandect.

porque el ordinario de que usaba el quejoso estaba impracticable por las lluvias, avenidas ú otra causa, no podrá valer el interdicto contra el dueño del campo que impide ir por él.

30. El segundo resulta de este, y se da contra el que impide al que usó del camino en aquel año, repararlo; pues tiene derecho para ello, afianzando al dueño del campo pagarle el daño que le hiciere. ¹ Entre este y el anterior hay la diferencia de que para el uso del camino basta probar que se usó, y para el de repararlo es *necesario probar* que se tiene derecho para hacerlo como lo tiene aquel á quien se debe por servidumbre; á ménos de que al constituir esta se haya pactado otra cosa, que deberá guardarse; extendiéndose el derecho de reparar á hacer las obras necesarias para usar del camino, como por ejemplo un puente, si no se puede pasar de otra manera. ²

31. Muy semejante al de *itinere* es el de *aqua quotidiana et aestiva*, ³ por el cual se prohíbe hacer fuerza al que llevó agua por el campo de otro en aquel año sin fuerza, clandestinidad ni ruego, bastando para que se diga que la llevó aquel año que lo haya hecho un solo dia ó una sola noche; de manera que es mas fácil este que el del uso

¹ L. 3, § 11, tít. y lib. cit.

² L. 3, § últ., tít. 19, lib. 43, Pandect.

³ L. 1, *in princ et* § 4, tít. 20, lib. cit.

del camino, para el que se requieren treinta dias. El que lo intenta no necesita tener derecho para llevar el agua, sino que le basta creer que lo tiene, ¹ de manera que el error sea de hecho y no de derecho; ni se impide porque el agua no se lleve para riego de la tierra, sino para algun otro uso ó comodidad, y aun para predios urbanos. Puede intentarse contra el dueño del campo ó contra cualquiera otro que haga alguna cosa que empuerque, corrompa ó vicie el agua; ² y el mismo corresponde al que se le prohíbe sacar agua de lugar público de que es permitido hacerlo. ³

32. Del mismo modo que el interdicto para poder continuar en el uso del camino le sigue otro para poder repararlo, al de llevar agua es consiguiente el de reparar los conductos por donde corra, sin que sea necesario un derecho distinto para poder intentarlo; de manera que es mas privilegiado el interdicto para reparar los conductos de la agua, que el de reparar el camino por la razon que da la ley ⁴ de que: la interception del curso de la agua priva de una de las cosas mas necesarias para la vida, y el mal estado de un camino no impide absolutamente su uso, sino solo lo hace mas difícil. En los mismos términos se concede el interdicto contra el

1 La misma ley, § 10.

2 L. 1, § 27, tit. 20, lib. 43, Pandect.

3 La misma ley, §§ 40 y 41.

4 L. últ. de rivis. tit. y lib. cit.

que impida á otro tomar agua ó llevar á abreviar sus ganados á la fuente ó pozo que tenga agua viva. ¹

33. Con el título de *quod vi, aut clam*, ² hay otro tambien restitutorio y de los mas notables. Se concede contra el que por fuerza ú ocultamente ha hecho alguna cosa que perjudica á otro, para que la destruya y restablezca el estado que tenia ántes. Se extiende á cualquiera obra que se haga ó se deshaga, ³ si de ello resulta perjudicado el otro. La obra se dice hecha con fuerza, cuando se usa abiertamente de esta, ó se hace habiéndose prohibido que se hiciera, ó sabiéndose que se iba á prohibir se procuró impedir con la fuerza que se prohibiera, ó cuando habiéndose desistido de la obra por la prohibicion se emprende de nuevo; á ménos que sea con permiso del que prohibió, ó por alguna justa causa que sobrevenga, ⁴ en cuyo caso ya no se dirá hecha con fuerza, como tampoco cuando se deja de prohibir por debilidad ó por complacencia. ⁵ Se dice hecha ocultamente ó clandestinidad, cuando se ocultó á aquel á quien perjudica la obra que iba á hacerse, y no se le

1 L. un. de fonte, tit. 20, lib. 43, Pandect.

2 Tit. 24, lib. cit.

3 L. 7, §§ pen. et. ult., tit. y lib. cit.

4 L. 1, §§ 5, 8 et. 9 tit. y lib. cit.

5 La misma ley § 10.

denunció, ó se le denuncia con engaño, haciéndose la obra de otra manera, ó cuando el otro no podía prohibirla, ó tan tarde que ya no podía intentar su remedio ántes de hacerse; ¹ y por eso, para que la denuncia no sea engañosa debe expresar la hora, día y lugar en que ha de hacerse la obra, y cual haya de ser esta, sin que baste á destruir la clandestinidad el aviso obscuro y confuso; ² debiendo advertir con Antonio Gomez, ³ que cuando ha precedido prohibicion, hay lugar á este interdicto y al de denuncia de obra nueva. ⁴

34 Puede usar de él todo el que tenga intereses en que no se hubiese hecho la obra, aunque no sea dueño del predio que recibe el perjuicio, y aunque no lo posea, ⁵ y contra el que la hizo ó mandó hacer; ⁶ porque aunque tuviese derecho para hacerla, no puede causar perjuicio sin avisarlo, y así no puede libertarse del interdicto por ninguna excepcion aunque sea justa; ⁷ y contra el que la posee, ⁸ mas con esta diferencia, que el que hizo la obra, poséala ó no, debe su-

1 L. 5, tít. 24, lib. 43 Pandect.

2 La misma ley pár. 1.

3 Ant. Gom. en la l. 46 de Toro n. 21.

4 N. 2 de este tít.

5 LL. 11, pár. últ. et. 16, tít. y lib. cit. Pandect.

6 L. 5, párs. 8 et. 12, tít. y lib. cit.

7 L. 1, párs. 2 et. 3, tít. 24, lib. 43, Pandect.

8 L. 16, pár. últ. tít. y lib. cit.

frir los gastos que ocasione su demolicion, y el que la posee solo sufre que se demuela; ¹ y el resarcimiento de los perjuicios se hará por el que dió motivo al interdicto.

35. Aun cuando la obra se haya hecho por la fuerza ú ocultamente, no tiene lugar el interdicto en los tres casos siguientes: 1º cuando ha pasado un año despues que se perfeccionó la obra, ó que cesó de trabajarse en ella aunque no quedase concluida ó perfecta; ² 2º cuando no ocasiona daño: ³ 3º cuando el daño se causa por medio de incendio, como si uno derriba la casa de su vecino para impedir que el incendio que venia por ella llegase á la suya; porque como dice la ley de Partida: ⁴ *si alguno derribase la casa de algun otro su vecino que estuviese entre aquella que ardia é la suya, para destajar el fuego que non quemase la suya, que non cae por ende en pena ninguna, nin es tenuto de facer emienda de tal daño como este. Esto es, porque aquel que derriba la casa por tal razon como esta, non face á si pro tan solamente mas á toda la cibdad.*

36. Por último, se encuentran dos que se llaman *quorum bonorum, y quorum legatorum*, ⁵ de

3 La misma ley anterior.

2 L. 15, §§ 3 et. 4, tít. y lib. cit.

3 L. 7, §§ 6 et. 7, tít y lib. cit.

4 L. 12, tít 15, P. 7.

5 Tít. 2 y 3, lib. 43, Pandect.

los cuales el primero es á favor del heredero para adquirir la posesion de los bienes hereditarios en los términos que explicamos en el número 8 del título anterior; y así es rigurosamente para adquirir la posesion, aunque tambien tiene el carácter de restitutorio. El segundo es tambien á favor del heredero para que los legatarios restituyan las cosas legadas que han tomado por su propia autoridad; porque aunque como hemos dicho, ¹ el dominio de la cosa legada pasa al legatario luego que el testador muere, ² pareció cosa muy justa que no pudiese tomarla por su propia mano pagándose á sí mismo, sino que debia pedirla al heredero, á quien se concede este interdicto para que se le restituya si se ha tomado, ³ y compete no solo contra los legatarios, sino tambien contra sus sucesores, aunque sean singulares en la misma cosa legada, ⁴ y si el que debe restituirla deja de poder hacerlo por dolo, será condenado á pagar el interes. ⁵

1 N. 23, tít VI. del lib. II.

2 L. un., § 1 C. de Cad. tol.

3 L. 1, § 2, quod. legat.

4 La mism ley § 13.

5 LL. 1, § 7 et. 2 § 2 cod. Véase el n. 6 del título XXV del lib. II.

TITULO XII.

DEL JUICIO EJECUTIVO Y DE LAS TERCERIAS.

§ 1.—DEL JUICIO EJECUTIVO.

- | | |
|--|---|
| 1. Qué es juicio ejecutivo: para intentarlo se necesita instrumento que apareje ejecucion. | <i>de competencia:</i> qué es este, y quiénes lo gozan. |
| 2. I. Instrumento: la sentencia ejecutoriada ó pasada en autoridad de cosa juzgada. | 14. Sobre la prision del deudor. |
| 3. II. La sentencia de árbítrros. | 15. Principio del juicio: pedimento del actor. |
| 4. III. La transaccion, y el convenio de conciliacion. | 16. Auto de embargo, y su ejecucion. |
| 5. IV. El juicio de contadores. | 17. Pagando el deudor dentro de las veinte y cuatro horas. |
| 6. V. La escritura pública. | 18 y 19. De los pregones y su renuncia. |
| 7. VI. El vale reconocido. | 20. De la citacion para remate. |
| 8. VII. La libranza aceptada. | 21. De la oposicion á la ejecucion, y término en que se ha de hacer. |
| 9. VIII. La confesion del deudor. | 22. De los diez dias para probar la oposicion: si son prorogables, y á peticion de quién. |
| 10. A la confesion se reduce el juramento decisorio del pleito. | 23. De las excepciones que puede oponer el ejecutado. |
| 11. De otros instrumentos á que las leyes daban fuerza ejecutiva. | 24. Pasados los diez dias se alega de bien probado, y se pide la sentencia de remate. |
| 12. Cosas que no pueden ser embargadas. | 25. Dada la sentencia, se procede á avaluar los bienes, si no lo estaban: cómo se nombran los avalluadores. |
| 13. Personas á quienes no se pueden embargar todos los bienes por el <i>beneficio</i> | |