

# Informe

DEL

Presidente de la Corte de distrito

ANTE EL SUPREMO TRIBUNAL DE CASACION

PARA QUE SE ALCE LA RESPONSABILIDAD

IMPUESTA EN LA CAUSA SEGUIDA POR D. JORJE  
WILLIAMS CON EL DR. ANGEL P. MOSCOSO

SOBRE

DENUNCIA DE OBRA NUEVA



SUGRE

TIPOGRAFIA DEL CRUZADO

Agosto 6 de 1878.

432  
61

935

00935



FB  
346.043 2  
R456i

SS. Presidente y VV. del Tral. Supremo de Casacion,

El ejercicio de la defensa en una cuestion que afecta á la dignidad de los majistrados de la Corte Superior de este Distrito, á la que tengo la honra de pertenecer, me obliga á presentarme en los estrados de esta Corte de casacion, suplicando se digne escuchar con paciencia, la palabra de un majistrado, contra quien se hace pesar una grave responsabilidad por haber cumplido su deber, respetando la ley en su aplicacion.

La causa del Sr. Williams con el Dr. Moscoso sobre denuncia de obra nueva perjudicial, se ha hecho célebre, nó por la naturaleza de la cuestion, que es frecuente en el foro, sencilla y de fácil solucion, sino por la responsabilidad indebida que se ha impuesto á los majistrados que conocieron del recurso de nulidad, interpuesto por el Sr. Williams, sujetando á uno de ellos á juicio criminal, como á sindicado de prevaricato, cosa que por primera vez se ha visto en Bolivia.

En los demas departamentos de la República y en el exterior, acaso, tendrán que lamentar el deplorable estado de la administracion de justicia en la Corte de este distrito, y la censura, quizá podrá levantarse, con todos sus odios, contra los vocales que aun conservan indebidamente su carácter oficial.

No es por favor, ni porque se aparte cualquiera cen-

inventario No. 002206

Fecha  
Stampado 4-VI-91



sura que puede caer contra nosotros, que mis honorables colegas y yo pedimos, que se nos alze la responsabilidad que contiene el auto supremo de 4 del que rije. Sabemos, que cuando el magistrado ocupa el respetable solio de la justicia, debe hacer abstraccion de personas, y de toda consideracion particular, para no tener á la vista, mas que las leyes, cuyo cumplimiento ha jurado al ejercer su augusto ministerio. Nuestro reclamo, Sres. magistrados, se funda en la justicia que nos ampara, por el íntimo convencimiento que tenemos, de que las apreciaciones jurídicas de esta Suprema Corte de justicia parten de un error de hecho, que debe repararse en obsequio de la verdad y de la magistratura escarnekida. Paso á demostrarlo.

Los cuatro interdictos que conoce nuestro código de procedimientos, incluso el de la denuncia *de obra nueva*, son puramente posesorios; en ellos se cuestiona sumariamente la posesion interina de una cosa, reservando todo lo que afecta á la propiedad para el juicio ordinario.

La denuncia de obra nueva, deducida por el Sr. Williams ha tenido por objeto la destruccion de unas claraboyas, que el Dr. Moscoso hizo abrir, una en pared propia, que forma mojinete de las habitaciones de alto, que dan á la calle, y dos en una pared divisoria, cuya propiedad se ha disputado indebidamente, en este juicio, entre ambos contendientes; pues el Dr. Moscoso cree ser de su esclusiva propiedad por cuanto hace parte de una série de habitaciones que corresponden á su casa, y el Sr. Williams de propiedad comun ó medianera, en virtud de la presuncion del art. 387 del código civil.

La cuestion acerca del dominio de la pared divisoria debe ser objeto de un juicio ordinario, y no del interdicto de obra nueva. En este interdicto solo deben tenerse en cuenta jurídica las claraboyas demandadas. Si éstas son perjudiciales, porque constituyen servidumbre de vista, debe inmediatamente ordenarse su destruccion, conforme al art. 652 del procedimiento civil. Por el contrario, si son puramente de luz, y están á la altura y condiciones del art. 408 del código civil,

debe mandarse la continuacion del servicio de las claraboyas, dejando los incidentes ó cuestiones de *propiedad* para el juicio ordinario.

Esto es exactamente lo que se ha practicado en el *interdicto*, que ha dado lugar á la responsabilidad reclamada. El juez de primer grado, aceptando servilmente el dictámen de los peritos, que opinaron, porque las claraboyas eran perjudiciales, en razon de constituir servidumbre odiosa de vista, mandó la clausura de éllas.

Los jueces de 2.º grado obrando con meditado estudio, y viendo personal y extrajudicialmente que dichas claraboyas han estado abiertas á la altura y condiciones de la ley que se tiene citada, lo cual es una verdad que condena la responsabilidad que se nos ha impuesto, se apartaron del dictámen pericial, porque fué opuesto á sus convicciones; y revocando el fallo de 1.º instancia, ordenaron la subsistencia de ellas por ser de luz, y nó de vista, como se ha clasificado por esta Corte de casacion en el auto de 4 del mes en curso, apoyando sus apreciaciones jurídicas en un error de hecho, y llevandolas al extremo de prejuzgar, que la pared divisoria es *medianera* por la doble presuncion de los artos. 387 y 412 del código civil, lo cual lo exime al afortunado Sr. Williams del juicio de propiedad acerca de la pared divisoria, pues siendo *medianera* por la doble presuncion que le dá esta Suprema Corte, ya puede el Sr. Williams ejercer los derechos que la ley confiere á los que tienen una pared de esta clase.

Verdad es, que cuando el Sr. Williams alegó incidentalmente la medianeria de la pared divisoria, haciendo *hinca-pie* en la presuncion del art. 387 del civil, el Dr. Moscoso le manifestó señales en contra que destruian la presuncion de la ley. Entre esas señales la 1.ª fué la de no tener el Sr. Williams obra alguna arrimada á la pared divisoria: 2.ª formar ésta, en toda su estencion, parte integrante de una série de habitaciones que corresponden al dominio esclusivo del Dr. Moscoso, y la 3.ª la tasacion de la



casa inserta en unas escrituras antiguas de compra, otorgadas ante notario. En dicha tasacion figura el valor de la pared, cuya propiedad exclusiva alega el Dr. Moscoso, y que el Sr. Williams ha obtenido una solucion favorable de medianeria por la doble presuncion que se tiene indicada.

No me cansaré de repetir que la cuestion sobre la propiedad esclusiva ó comun de la pared divisoria, no correspondia al interdicto de obra nueva, y fué por esto que la Corte de este distrito descartó, del recurso de nulidad, por inconducentes, todas las leyes acusadas y relativas á la propiedad, salvando los derechos del Sr. Williams para el juicio ordinario. La Corte solo se limitó, en observacion de la ley, á examinar si los jueces de 2.<sup>o</sup> grado habian violado ó no las leyes consernientes á la decision del fondo; esto es, si las claraboyas demandadas eran ó no perjudiciales. Conoció que éllas descansaban en la base sólida é inamovible del art. 408 del código civil, y que la aplicacion de esta ley al hecho material de hallarse á mayor altura, era exacta, y alejaba toda sospecha de violacion. Con este convencimiento rechazó la demanda de nulidad del Sr. Williams.

Pero en el recurso de responsabilidad ha tenido este Sr. la fortuna de obtener dos decisiones favorables, una conserniente á la pared medianera, y otra á la servidumbre que se ha reputado de vista.

Es por esto que entre los fundamentos del auto de 4 del que rije se ha dicho en resumen, que la tasacion de la casa de Moscoso no puede producir efecto alguno contra el Señor Williams, por haberse practicado sin citacion, ni intervencion de éste, y que por el hecho de caer las aguas pluviales de la casa de Moscoso en el fundo del Sr. Williams, hay la doble presuncion de ser la pared cuestionada medianera.

Aunque parezca fastidioso no me escusaré de repetir que con esta apreciacion jurídica se ha prejuzgado la decision acerca de la propiedad de la pared divisoria, declarandola medianera por la doble presuncion que se ha dado con

el apoyo del art. 412 del código civil, ley que si bien comprende á los propietarios, que de presente, deben fabricar sus techos, de manera, que las aguas pluviales caigan sobre su fundo, ó sobre la viapública, no puede tener efecto retroactivo á obras que se trabajaron en siglos pasados, ántes de la vijencia del código civil. En efecto, este código comenzó á regir desde Enero de 1831, y las paredes y techos de las casas en cuestion, debieron haberse concluido ántes de la guerra de la independencia, en que no se habia pensado, ni soñado traducir el código frances para réemplazar á las sabias leyes españolas.

La segunda apreciacion jurídica que contiene el auto de responsabilidad, convierte una servidumbre de luz, en servidumbre odiosa de vista, y por esto se dice: «que si el Dr. Moscoso, en el concepto de no ser medianera la pared pudo abrir claraboyas sobre la casa del Sr. Williams, no estaba autorizado para imponer servidumbre *de vista* á no mediar las formalidades prescritas en el art. 375 del código civil.

— En esta apreciacion hay un error de hecho, porque esta Corte Suprema supone, contra la verdad, que las claraboyas no estan á la altura designada por la ley, y por esto clasifica una servidumbre de luz por servidumbre de vista. Esas claraboyas descansan, como se ha dicho, en el art. 408 que se tiene indicado; y mientras no se destruya ó cancele esta ley de nuestra legislacion, élla hablará alto, manifestando el error del Supremo Tribunal de casacion, al asegurar que Moscoso ha impuesto servidumbre de vista.

Este error de hecho, que se debe reparar en obsequio de la justicia, es todo el fundamento de la tremenda responsabilidad que se nos ha impuesto, espero de la alta ilustracion de esta Suprema Corte que se dignará alzarla con el tino y justificacion con que marca todos sus actos judiciales.

Habiendose manifestado que los Jueces de 2.<sup>a</sup> instancia no habian violado ley alguna al resolver la subsistencia de las claraboyas por hallarse á la altura y condiciones de ley, solo falta demostrar, que al separarse del dictámne



pericial, tampoco habian incurrido en violacion alguna.

Verdad es, que segun el art. 652 del procedimiento civil se debe ordenar la demolicion de una obra cuando del reconocimiento, hecho por peritos, resulta ser élla evidentemente perjudicial; pero ese reconocimiento no debe ser apasionado, ni exajerado: debe aproximarse á la verdad para ilustrar las convicciones del juzgador. Si estando abiertas las claraboyas en el techo, hubiesen opinado los peritos, que éllas constituyen servidumbre de *vista*, ¿habría conciencia de magistrado que aceptase semejante dictámen contra la verdad de los hechos? Ni mas, ni menos ha sucedido con el reconocimiento de las claraboyas en cuestion, pues estando á mayor altura de la designada por el art. 408 tantas veces citado, opinaron que éllas constituian servidumbre de vista. Error en que se ha complicado la Suprema Corte de casacion en sus apreciaciones jurídicas.

El art. 351 del código de procedimientos espresamente dice: «Los Jueces no estan obligados á seguir el dictámen de los peritos si es opuesto á su conviccion». Esta ley potestativa, de alta significacion en el derecho, hace ver que los jueces de 2.<sup>o</sup> instancia no violaron el art. 652 al separarse del dictámen pericial. La Corte de este distrito respetando la conciencia de los jueces de 2.<sup>o</sup> grado, no pudo penetrar en élla para casarla. ¡Solo las inspiraciones de Dios (como espuso el honorable Conjuez Palacios cuando se discutió esta cuestion), pueden penetrar en la conciencia de los hombres para ilustrarla, modificarla y variarla, mas nunca los actos de ningun poder!

En los casos en que hay necesidad de prueba por peritos, el parecer de éstos no es intalible, ni puede subordinar servilmente la conciencia del magistrado.

No hace mucho que esta misma Corte Suprema reconociendo la libertad de los jueces y magistrados para aceptar ó apartarse del dictámen de los peritos, falló en recurso de nulidad, la causa del Sr. canónigo Dr. Félix Luis Navarro con Da. Juana Barrero de Cors. En dicha causa los peritos dupli-

caron en la liquidación una partida de mil pesos contra el albacea.—Los jueces de 1.º grado aprobaron dicha liquidación siguiendo el parecer de los peritos. Apelada esta resolución, la Corte de distrito conoció que el error estaba en la operación pericial, y apartándose de élla, mandó deducir los 1,000 ps. duplicados. En la demanda de nulidad, esta misma Corte Suprema la rechazó, del mismo modo que la de distrito rechazó la del Sr. Williams, y por cuyo acto se le sujeta á una grave responsabilidad contra la verdad de los hechos, contra la justicia y la jurisprudencia establecida por este Tribunal de casación.

En cuanto al parentezco de afinidad del tercer grado del Sr. Ministro Vargas con el interesado Dr. Moscoso, debe informarse esta Suprema Corte, que cuando se vió la causa del Sr. Williams, manifestó dicho Sr. Vargas la calidad del parentezco que tenia con el Dr. Moscoso. Interpelado por el esponente sobre sí su esposa Da. María Manuela Calderon era hija natural reconocida en la forma del art. 166 del código civil, contestó que no habia tal reconocimiento. Fué entonces que los demas vocales le dijeron con unanimidad, que no existiendo reconocimiento de parte de los padres de la Sra. Calderon, no habia parentezco de consanguinidad con ellos, y por consiguiente tampoco el de afinidad.

Esta circunstancia dió lugar á que se omitiera poner en el espediente una excusa ilegal, que hubiera sido indigna del deber de un magistrado. Esta misma Suprema Corte al sujetarlo al Sr. Ministro Vargas á juicio criminal, acto que por primera vez se ha visto en la República, habriá creído de buena fé, que la filiacion natural de la Sra. Calderon era reconocida, pero cerciorandose que no hay este requisito legal, es de presumir que se dignará en rigor de justicia alzar la sindicacion de delito que se hace pesar contra él.

En cuanto al honorable conjuez Dr. Boeto: es verdad, y consta de autos, que su llamamiento no se hizo saber ni al presidente de la Corte de distrito, ni á los demas vocales demandados; pero esta falta de doble carácter, tanto porque el



Secretario omitió practicar la diligencia de notificación, tal vez por sus recargadas ocupaciones, cuanto porque los Sres. magistrados no la advirtieron, teniendo el espediente á la mano para dictar su auto de responsabilidad, se ha hecho valer para comprobar que tambien hay faltas en los actos de esta Suprema Corte de casacion, pero que siendo sin malicia, no pueden dar lugar á responsabilidad, aunque afecten al orden público, como es la jurisdiccion de los que forman sala.

Sometiendonos espresamente á la jurisdiccion del Sr. Boeto, cuya probidad y honrosos antecedentes son muy conocidos en esta capital, y dando por subsanada la falta del Secretario, pido en nombre de la justicia, que proteje á mis honorables cólegas y al que informa, que esta Suprema Corte de casacion se digne alzar la responsabilidad que se tiene indicada; y en caso denegado conceder el recurso de súplica que se tiene interpuesto para ante la Cámara de Senadores, en cumplimiento del art. 1511 del procedimiento civil,

*Sucre 31 de Julio de 1878.*

**MANUEL E. REYES.**

