

El interdicto de obra nueva tiene por objeto obtener la expedición de providencias que impidan, interinamente, la continuación de una obra en construcción que cause daño a propiedad ajena.

Recurso de nulidad interpuesto por don José Luis Valcárcel en la causa que sigue con los herederos de don Máximo León Velarde, sobre interdicto de obra nueva.--Procede de Arequipa.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Visto este juicio del cual aparece: que el 16 de febrero de 1918, entabló el Coronel don Máximo León Velarde, como personero legal de su señora esposa, interdicto de obra nueva, contra el señor José Luis Valcárcel afirmando que éste había construido recientemente, junto a un terreno propio de su representada, las obras detalladas en la demanda de fojas primera, en el dictamen de fojas cuatro y en la inspección ocular de fojas tres; que a fojas diez amplió su demanda el actor haciéndola extensiva a la demolición de un pedazo de terreno, que el señor Valcárcel había desmembrado de la finca mencionada para ensanchar la calle existente delante de dicho fundo; que en el acto del comparendo, dedujo el reo las excepciones de prescripción, naturaleza del juicio e improcedencia

de la demanda, fundando la primera en que las ventanas y desagües de la casa contigua tenían más de veinte años, la segunda, que la obra nueva propiamente dicha había sido acabada más de un año antes de iniciarse este juicio y la tercera en que no es concebible que existan servidumbres de vista sobre campo abierto; que dentro del término probatorio, ofreció el señor Valcárcel, para comprobar sus excepciones, las declaraciones de fojas quince y diecisiete vuelta, diez y nueve vuelta y veinte vuelta, la confesión judicial de fojas cuarenta las posiciones de fojas cuarenta y seis y la inspección ocular de fojas sesenta y dos; que el demandante ofreció por su parte la inspección de fojas dos, el dictamen de fojas cuatro la confesión judicial de fojas veinte y siete las declaraciones de fojas cuarenta y nueve vuelta, cincuenta y una vuelta, cincuenta y seis y cincuenta y siete y la prueba instrumental citada a fojas sesenta y seis; y que, vencido el término probatorio quedó conclusa la causa para sentencia.

Considerando: que las dos inspecciones antes dichas y la de fojas ciento doce prueban: primero, que en la zona litigiosa tiene el señor Valcárcel dos casas contiguas, una de tres pisos y otra de dos, siendo aquella mucho más antigua que ésta; segundo, que a lo largo de ambas hay una pequeña acequia regadora, cuyo borde occidental está constituido por las paredes mías de las dos casas; tercero, que los dos desagües del segundo piso de la casa nueva y las que existen en la otra desembocan en la mencionada acequia regadora; cuarto, que en el primer piso de la casa nueva hay una puerta tapiada con sillares sueltos, desde la cual puede pasarse al terreno de la demandante; quinto, que en el primer piso de la casa vieja existe otra

puerta análoga; sexto, que en el segundo piso de la otra casa hay cinco puertas tribunas y cinco ventanas, situadas delante del terreno de la actora; y sétimo, que este es urbanizable porque se encuentra al pie de una calle pública en cuya parte superior hay ya casas construídas en uno y otro lado; que según el artículo 1018 del Código Procesal, el interdicto de obra nueva tiene por objeto impedir la continuación de una obra o conseguir la demolición de la ya edificada, en cuanto daña la propiedad del demandante, que conforme al artículo 1019 del mismo Código, se requiere, para usar de tal interdicto, que no haya transcurrido un año desde que se ejecutó el trabajo que ocasiona el perjuicio, que por consiguiente debe resolverse en este fallo si las obras denunciadas perjudican o no la propiedad de la actora y si fueron construídas dentro del término aludido o antes; que los testigos de ambas partes coinciden en afirmar que la casa antigua fué edificada hace más de veinte años; que el primer piso de la casa nueva fué construído más de un año antes de la fecha en que se interpuso la demanda, y el segundo cuatro o seis meses antes de la misma fecha, que por tanto es fundada la excepción de naturaleza del juicio en cuanto se refiere a la casa vieja y al primer piso de la casa nueva; que en consecuencia, la acción relativa a éste y aquella no procede en la vía sumaria sino en la ordinaria; que la excepción de prescripción, relativa a las ventanas del edificio antiguo, es improcedente en este interdicto posesorio, porque en virtud de tal artículo se pretende que el juzgado reconozca al señor Valcárcel derecho de dominio sobre las servidumbres que constituyen aquellas puertas y ventanas, lo que evidentemente no puede ser, porque en los interdictos no se ventilan derechos

de propiedad sino única y exclusivamente derechos posesorios; que la ampliación hecha por el actor en el acta del comparendo, es ilegal, por la misma razón, pues, aquella tuvo por objeto también una cuestión relativa a derecho de dominio y no de posesión; que, en consecuencia las excepciones de naturaleza del juicio e inoficiosidad de la demanda son fundadas, asimismo, en cuanto se refieren a esa reivindicación de dominio, indebidamente demandado en este proceso; que las puertas y ventanas del segundo piso de la casa nueva perjudican la propiedad de la actora, no solo porque han sido abiertas contra pacto expreso, pues en la escritura de anticresis citada a fojas 66 se estipuló que el señor Valcárcel no podría establecer ninguna servidumbre, sobre el terreno dado en prenda, sino también y sobre todo, porque siendo dicho terreno urbanizable, se priva a la actora de arrimar edificios a la pared divisoria sin embargo de qué entre las servidumbres legales y que reconoce el artículo 1131 del Código Civil figura aquella en virtud de la cual todo propietario puede edificar contra una pared medianera, pagando la mitad de su valor; que la misma obra perjudica asimismo a la demandante, porque en virtud de la disposición que se ha dado a las ventanas y tribunas de la casa nueva, no podrá construirse a continuación ningún edificio sin que este quede sujeto a la consiguiente servidumbre de vista, derivada de esas puertas y ventanas ni venderse el terreno como un carrizable, a causa de la imposibilidad de construir sin tropesar con tan graves inconvenientes; que si se reconoce al señor Valcárcel el derecho de mantener tales puertas y ventanas, tiene que concedérsele al mismo tiempo el derecho correlativo de impedir que a continuación de ellas se construyan edificios que las

tape, lo cual prueba de otro modo lo mismo que se ha demostrado en los dos considerandos anteriores o sea el perjuicio que causa a la actora la obra nueva denominada: que los dos desagües instalados en el segundo piso de la casa nueva perjudican también a la demandante porque siendo abiertos y estando destinados a eliminar aguas sucias, lleva de tubos sobre terreno que puede urbanizarse, constituirse a la larga una servidumbre odiosa y ante higiénica, lo cual no puede permitirse, que no obstante es posible conciliar en esta parte los derechos de ambos interesados disponiendo que en vez de los actuales desagües abiertos, construya el señor Valcárcel otros cerrados, por medio de tubos que desciendan hasta la acequia regadora y con la obligación de canalizar ésta cuando se urbanice el terreno de la demandante: y que respecto de esos mismos desagües, debe advertirse además que no teniendo el segundo piso de la casa nueva sino cuatro o seis meses es imposible que aquellos puedan ser mas antiguos.

Por estos fundamentos: fallo: que la actora ha probado plenamente su demanda en cuanto se refiere a las obras construídas en el segundo piso de la casa nueva: que no puede exigir en la vía sumaria sino en la ordinaria la clausura de las existentes en la casa vieja y en el primer piso de la otra: que la excepción de prescripción de dominio aducida por el reo es improcedente porque tal artículo se refiere a derecho de propiedad y nó de posesión: que por la misma causa es improcedente también la reivindicación de terreno solicitada por la señora de Velarde: y que el señor Valcárcel ha probado parcialmente sus excepciones de naturaleza del juicio e improcedencia de la demanda y en consecuencia declaro parcialmente fundadas las ex-

cepciones ante dichas y el interdicto de obra nueva, sin lugar la excepción de prescripción y la demanda de reivindicación; dejo a salvo el derecho de ambas partes para que lo hagan valer en la vía ordinaria respecto de los puntos desechados y mando: Primero que el señor Valcárcel haga clausurar dentro de tres días, las cinco puertas tribunas, las cinco ventanas del segundo piso de la casa nueva; Segundo que en igual término modifique los dos desagües con arreglo a lo establecido en el considerando pertinente quedando obligado a canalizar la acequia regadora, luego que el señor Coronel Velarde empiese a construir en el terreno de su esposa o venda éste con igual fin. Y por esta mi sentencia definitivamente juzgando así la pronuncio, mando y firmo en la audiencia de la fecha.

Arequipa, 21 de Diciembre de 1920.

Germán Delgado.

Ante mí.

Enrique Benavides.

SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA

Arequipa, Mayo 18 de 1922.

Vistos; por los fundamentos de la sentencia apelada de fojas 169, su fecha 21 de Diciembre de 1920 que declara que la actora ha probado plena-

mente su demanda en cuanto se refiere a las obras construídas en el segundo piso de la casa nueva; que no puede exigir en la vía sumaria sino en la ordinaria la clausura de las existentes en la casa vieja y en el primer piso de la otra; que la excepción de prescripción de dominio aducida por el reo, es improcedente; con todo lo demás que dicha sentencia contiene; la confirmaron y los devolvieron.

García Maldonado.—Muñoz Nájjar.—Vargas Taylor.

DICTÁMEN FISCAL

Señor Presidente:

D. Máximo León Velarde instauró interdicto de obra nueva expresando que don José Luis Valcárcel a quien había dado en anticresis un terreno sembrado de alfalfa, contiguo a su propiedad había hecho construcciones abriendo puertas y ventanas estableciendo desagües sobre la acequia regadora de su chacra, constituyendo así odiosas servidumbres, que dañaban su derecho de dominio.

La inspección ocular de fojas 2 dejó de manifiesto que Valcárcel poseía dos casas contiguas al terreno, una antigua y otra nueva de dos pisos con puertas, ventanas y desagües sobre la mencionada acequia regadora.

Seguido el litigio conforme a lo prescrito en el artículo 1025 del Código de Procedimientos Civiles la sentencia de vista confirma la que, defirien-

do en parte a la demanda de León Velarde, ordena que Valcárcel haga clausurar cinco puertas y cinco ventanas del segundo piso de la construcción nueva y modifique sus desagües en la forma que señala con cargo de canalizar la acequia en la oportunidad que también indica.

El Fiscal se concreta a ese punto de la resolución porque el actor no ha interpuesto recurso de agravio ni adheridose al del demandado.

Está plenamente comprobado que, sin autorización alguna, Valcárcel abrió las mencionadas puertas y ventanas del segundo piso y estableció sus desagües en la acequia regadora del demandante, dominando así el terreno urbanizable, por él recibido sólo en condición anticrética.

Esa obra constituye el daño al que se refiere el artículo 1018 del libro procesal.

Está asimismo comprobado que la dicha obra se efectuó cuatro o seis meses antes de la restauración de la demanda; por lo que no procede la oposición basada en la naturaleza del juicio sumario.

La sentencia se halla expedida con arreglo a derecho. No hay nulidad en la confirmatoria recurrida.

Lima, a 8 de setiembre de 1922.

SEOANE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y considerando: que el interdicto de obra nueva tiene por objeto, según el tenor y sentido del artículo mil

diez y ocho del Código de Procedimientos Civiles obtener la expedición de providencias que impidan interinamente la continuación de una obra en construcción que cause daño a ajena propiedad; que don Máximo León Velarde ha interpuesto con ese nombre la demanda de fojas una para que se demuelan construcciones concluidas, y se omita la práctica de hechos, que, dice, le imponen servidumbres que no han sido legalmente establecidas: que no tratándose de la supresión de trabajos u obras, no procede la acción ejercitada; y que si el estado de la construcción levantada por don José Luis Valcárcel es violatoria de la posesión o cuasi posesión o de otro género de derechos de que goza el actor, puede éste entablar la demanda que le franquean las leyes: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas doscientas dos, su fecha diez y ocho de mayo último, en la parte materia del recurso, por la que confirmándose la de primera instancia de fojas ciento sesenta y nueve, su fecha veintuno de diciembre de mil novecientos veinte, manda que don José Luis Valcárcel haga clausurar puertas y ventanas del segundo piso de la casa nueva y modificar unos desagües: reformando la primera y revocando la segunda: declararon sin lugar el interdicto de obra nueva promovido a fojas una; y los devolvieron.

Barreto.—Washburn.—Pérez.—Romero.—Correa y Veyán.

Se publicó conforme a ley.

Benjamín Gandolfo.

Cuaderno No. 432—Año 1922.
