

Cuando se contradice el deslinde tachando de error esencial el dictamen del perito dirimente, es inadmisibile la prueba de reconocimiento por nuevos peritos. Debe concretarse la prueba á acreditar dicho error.

---

*Juicio seguido por don Eugenio Musante con don Tomás Valle sobre contradicción á un deslinde. — De Lima.*

AUTO DE VISTA

*Lima, 20 de agosto de 1907.*

Autos y vistos; con los principales que se separarán; y considerando: que el objeto del peritaje ofrecido en el segundo párrafo del escrito de fojas 2 y explicado más detenidamente en el de fojas 14, es el de que se determine si el potrero Santo Domingo y la trocha ó camino entre Santa Rosa y Chacarilla pertenecen en propiedad y posesión, y según los títulos presentados, al fundo "La Taboada" ó al de "Bocanegra", que estos puntos, así como todos los relativos á la delimitación de ambos fundos, han sido apreciados en el dictamen de fojas 171 de los traídos, que es materia de la contradicción de fojas 198; que si el criterio con que se ha hecho tal examen por el perito dirimente, ha sido erróneo, puede la parte interesada producir la prueba respectiva, pero no repetir la misma que es objeto de la tacha: revocaron el apelado de fojas 15, su fecha 15 de julio último y su referido de

fojas 2 vuelta, su fecha 26 de junio, en la parte relamada: declararon sin lugar la actuacion de la prueba pericial ofrecida á fojas 2; y los devolvieron.

*Barreto.—Pérez.—Arbayza.*

*Elías.*

---

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Declarado por VE. nulo é insubsistente todo lo actuado en este expediente desde fojas 164, en razón de haberse omitido la citación del señor directo, se contradijo por el personero de don Eugenio Musante, á fojas 198, el deslinde practicado y cuya acción había iniciado don Tomás Valle, y se tachó además, de error esencial, la operación practicada por el perito dirimente señor Ingeniero Habich.

Tramitada la contradicción, en vía ordinaria, como lo prescribe el artículo 368 del Código de Enjuiciamientos Civil, se recibió á prueba la causa por 9 días comunes y prorrogables, á ojas 247; y dentro del término solicitó Musante, entre otras pruebas que ofreció, el peritaje por nuevos peritos, sobre los dos puntos de la demanda, lo que fué aclarado en el escrito de fojas 14, en el sentido, de que el objeto del peritaje, era para que en vista de los títulos, los peritos den su opinión, sobre los dos puntos de la

demanda de deslinde, agregándose que esta operación, no es ofrecida como prueba de la contradicción al deslinde, sino como medio conducente á acreditar la propiedad de los terrenos disputados.

Por auto de fojas 15, el Juzgado de primera instancia, declaró sin lugar la oposición deducida contra esta prueba, y el Tribunal Superior, por el auto de vista de fojas 21 vuelta, revocando el apelado, ha declarado sin lugar la actuación de la prueba pericial ofrecida.

En concepto del adjunto que suscribe, la resolución de vista, es fundada y legal, porque tratándose de la contradicción al deslinde practicado, y de comprobar la tacha de error esencial, que se ha deducido, y que es el punto controvertido, y lo único que la ley permite, no es admisible practicar un nuevo deslinde, que es en definitiva á lo que equivale el reconocimiento por peritos, valiéndose para ello de la prueba, que debe actuarse y versar únicamente sobre el deslinde practicado, y no como se pretende sobre comprobación de los títulos de propiedad á los terrenos disputados, que ya han sido tomados en consideración por el perito dirimente, al presentar su operación.

Si el parecer del dirimente ha sido erróneo, y no está ajustado á los títulos y documentos presentados, es á comprobar estos errores, á lo que debe contraerse la prueba, en la contradicción al deslinde; pero no es justo ni la ley lo permite, que esta operación sea repetida y se practique nuevamente, cuando no se ha justificado ni comprobado legalmente, el error esencial de la operación practicada, que ha motivado la contradicción al deslinde, y que es el objeto ó materia de la acción.

Por las razones expuestas, se ha de servir

VE. declarar, salvo más ilustrada opinión, que no hay nulidad en el auto de vista.

Lima, 16 de diciembre de 1907.

GAZZANI.

---

RESOLUCIÓN SUPREMA

*Lima, 24 de diciembre de 1907.*

Vistos, de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 21 vuelta, su fecha 20 de agosto último, que revocando el de primera instancia de fojas 15, su fecha 15 de julio anterior y su referido de fojas 2 vuelta, en la parte reclamada, declara sin lugar la prueba pericial ofrecida á fojas 2 por parte de don Eugenio Musante; condenaron en las costas del recurso á la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

*Espinosa.—Castellanos.—Villarán. — Eguiguren.—Villanueva.*

Se publicó conforme á ley, siendo el voto del señor Espinosa por la nulidad del auto de vista, confirmatorio del de primera instancia, que ordena la actuación de la prueba; dé que certifico.

*César de Cárdenas.*