Consulta de Don Juan Rodriguez Carmona sobre servidumbre de vistas.

Dictamen.

La esencia de toda servidumbre es el permitir ó no hacer en utilidad de otro; y en tal concepto las que no se constituyen por contrato ó testamento habran de tener por necesidad su origen en la tácita permision ó en la negligencia; es decir en el uso.

Concretándome á la de vistas, objeto de la consulta, creo que puede fundádamente el dueño de los huertos entablar la demanda, que no dudo prevalecerá en atencion á las siguientes consideraciones.

La servidumbre de que se trata es recta ó directa ofreciendo ademas la particularidad, segun parece desprenderse de los datos facilitados, que no puede conceptuarse en la especie de las simples sino de las de registro, efecto de la peculiar disposicion del claro que permite se abarque por él toda la estension del terreno comprendido dentro del predio que trata de sustraerse á sufrirla.

Fundándome tambien en el

principio que el Tribunal Supremo, al asignarlo repetidas veces, le ha dado carácter de inconcuso, de que "el propietario es dueño del suelo al cielo", y teniendo en cuenta que es virtualmente esencial á todos los gravámenes de la clase á que me refiero, que el dueño del predio sirviente permita ó no haga en pró de agenos intereses, diré además, que para que una persona pueda constituir con indisputable legitimidad, y á su favor, una servidumbre de vistas, es necesario que consiga este derecho del dueño del predio que ha de sufrirla; derecho que lleva como implícita la obligacion que, al permitirlo, se impone el que ha de sufrir la carga, de no levantar mas alto, porque de no hacerlo así, la servidumbre de vistas perderia su carácter, desde el momento mismo en que el dueño del predio sirviente realizára un determinado acto como por ejemplo el de edificar, con lo cual haria inútil *ipso-facto* el propósito que precedió á la abertura del claro. (Esta doctrina debe entenderse llanamente, es decir, cuando se trata de imponer dicha servidumbre

verificando el dueño de él un predio un acto obstativo y consintiéndolo el del otro,) por que de distinta manera entendida se podria llegar hasta el absurdo de creér que un particular tendria derecho para imponer-(si por su sola voluntad surgiera la servidumbre, abrogándose facultades que solo tiene el Estado y esto por causa de utilidad pública)-la desmembracion de su propiedad al otro al impedirle alzar un muro en el suelo de su dominio fundado en el hecho de que con ello le iba á quitar las vistas que tenia abiertas, cosa que si pudiera tener una realidad jurídica, daria vida indudablemente, nó á una servidumbre sola, sino á dos, impuestas por un solo modo, y engendradas en un solo acto.

Hay ademas una fuente para la resolucion de las cuestiones de esta índole, que es, las Ordenanzas municipales calcadas en las de la Corte, en las que se consigna la siguiente doctrina.= La distancia mínima á que se pueden tener vistas es la de dos metros veinte y tres centímetros, medidos desde el mayor vuelo del balcon ó reja que se halla puesto en el claro abierto en el predio dominante

hasta la línea divisoria de los dos fundos, sin que nadie pueda hacer rompimiento alguno de vistas rectas ó directas á otra menor distancia, exceptuando sin embargo el caso en que delante de ellas se levantase un muro que impidiese registrar la propiedad inmediata; y tanto es así que si aquel fuese demolido hay obligacion de quitar las vistas aun cuando hubiera transcurrido el tiempo que en otro caso seria mas que suficiente para prescribir el derecho á aprovecharse de ellas, porque la prescripcion en estas circunstancias no será válida si se atiende á que las vistas interin el muro permaneció alzado no estuvieron aparentes para el predio que en otro caso hubiera pechado con el gravámen.

Esta doctrina, es de una exacta aplicacion al caso consultado, porque segun se deduce de la situacion de los linderos, parece que desde la ventana que se intenta cerrar hasta la línea divisoria de ambos predios no median los ocho pies que se exigen si la vista es directa y de registro. Lo es tambien porque esta clase de servidumbres requieren por sus escepcionales

caracteres, que el dueño del predio sirviente no haga en el mismo nada que amengüe las vistas, y mucho menos establezca plantíos por que entonces perderian las de esa clase su distintivo especial, cuya razon bastaria por si sola sino existiera ademas la de que no se concibe una servidumbre de vistas sin predio que por ella se domine y explore.

Para concluir: como consecuencia del principio de que toda propiedad se supone libre mientras no se pruebe que tiene algun gravamen, estimo que el propietario de los huertos á quien perjudica la ventana, tiene un perfecto derecho para entablar la demanda, toda vez que por la naturaleza de la accion negatoria de servidumbre, la aseveracion de la prueba no incumbe al que entabla aquella sino al demandado que afirma la legitimidad del gravamen sin que el actor tenga que justificar

otra cosa que los títulos en que apoya su dominio;

Granada 14 de Noviembre de 1887.

Señor Don Juan Rodriguez Carmona

Mi estimado amigo: He estudiado la cuestion que se sirve consultarme con el detenimiento que acostumbro y ella de Vuyo merece y antes de formular mi opinion quisiera que se me facilitaran datos para esclarecer estas dudas. ¿La casa de que se trata linda ~~por~~ con los huertos por la parte que dá al campo? ¿Los huertos se hallan extramuros de la poblacion? ¿Hay algun edificio construido en ellos? ¿Están cercados de tapia y en este caso que altura tiene esta?

En una de las caras de las últimas calles de un pueblo, cuyas caras lindan por la parte de atras con unas huertas de otro propietario ha abierto el de la citada casa una ventana como de un metro de alta por otro de ancha, con vistas directas a los citados huertas.

La situacion de esta es tal que por la parte o lado linda con las caras de la expresada calle formando la misma un arco en cuyo vértice esta la cara donde se ha abierto la ventana; por el Este con la tapia de un jardin; desde el cual, por ser la tapia baja construida recientemente, se ven aquellos; por el Poniente con la tapia de otra calle, y por el Sur con una carretera.

El propietario de la cara donde se ha abierto la ventana se le ha negado a cerrarla y ha declarado que tampoco quiere que nadie se la cierre por que se considera con derecho para tenerla abierta; y en tal estado, se pregunta; ¿hay derecho en el propietario de

los huertos los cuales se destinan a legumbres y hortalizas y estan vendados, para entablar la accion negatoria de servidumbre, con el objeto de que se cierre la ventana?