

cesado de estar en nuestro poder y que han vuelto á su estado de libertad natural: *Quidquid eorum ceperimus*, dice Gayo, *eo usque nostrum esse intelligitur, donec custodia nostra coercetur, quum vero evaserit custodiam nostram et in libertatem naturalem se receperit, nostrum esse desinit, et rursus occupantis fit*; l. 3. § 2, ff de acq. rer. dom. *Naturalem autem libertatem recipere intelligitur, quum vel oculos nostros effugerit, vel ita sit in conspectu nostro, ut difficilis sit ejus persecutio*; l. 5, ff. d. tit.

279. En cuanto á los animales salvajes que hemos domesticado, que tienen la costumbre de salirse de la jaula por breves ratos y volver á ella, se les considera entrar en nuestro poder mientras conservan esta costumbre; pero si se han escapado y no han vuelto á aparecer durante un considerable espacio de tiempo por el cual puede creerse con fundamento que han perdido la costumbre de volver, se considera no tenerlos ya mas en nuestro poder, y por consiguiente haber perdido su dominio: *In is animalibus quæ consuetudine abire et redire solent, talis regula comprobata est, ut eo usque nostra esse intelligantur, donec revertendi animum habeant; quod si desierint revertendi animum habere, desinant nostra esse, et fiant occupantium. Intelligitur autem desuisse revertendi animum habere, tunc quum revertendi consuetudinem deseruerint*; l. 5, § 5, ff. d. tit. (1).

280. El mar y sus orillas siendo cosas que pertenecen al número de aquellas que llamamos *res communes* que han quedado en el estado de comu-

(1) Los animales amansados ó domésticos son propios del que los ha reducido á esta condicion, mientras se mantienen en ella. Cuando recobran su primitiva libertad, dejan de pertenecer al que fué su dueño y son del primero que los ocupa. (Ley de caza, art. 4.)

nidad negativa, si he construido un edificio sobre el mar ó sobre su orilla, adquiero el dominio de propiedad de la porcion de mar ocupada por mi edificio mientras la esté ocupando; pero si mi edificio llega á destruirse, no ocupando mas esta parte del mar ú orilla, pierdo el dominio de propiedad que habia adquirido de esta parte de mar ú orilla, la cual vuelve á su primer estado de cosa comun, cuya propiedad á nadie pertenece. Esto mismo nos dice Neratio: *Illud videndum est, sublato edificio quod in littore positum erat, cujus conditionis is locus sit? hoc est, utrum maneat ejus cujus fuit edificium, an rursus in pristinum statum recadat, perindeque publicus sit, ac numquam in eo edificatum fuisset? quod propius est ut existimari debeat, si modo recipit pristinam littoris speciem*; l. 4, § 1. d. tit. (1).

SEGUNDA PARTE.

Del dominio de propiedad que tenemos de cosas particulares, nace una accion que se llama *accion de reivindicacion*. Del dominio que tenemos de una heredad que la ley nos ha conferido, nace una accion contra aquellos que nos la disputan, que se llama *peticion de heredad*. Trataremos pues en el primer capitulo de la accion de reivindicacion y en el segundo de la peticion de la heredad (2).

(1) Véase la ley sobre dominio aprovechamiento del mar litoral y de sus playas y servicio de puertos de 7 de Mayo de 1880.

(2) Ley 29 tit. 2 Part. 3. L. 52 D. de acq. rer. domin. tit. 1 lib. 41 L. 3 § 2 D. de acq. vel amit. posses. tit. 12 lib 41.

CAPÍTULO PRIMERO.

De la accion de reivindicacion.

281. La accion de reivindicacion es una accion que nace del dominio de propiedad que cada uno tiene de las cosas particulares, por la cual el propietario que ha perdido de las mismas la posesion, la reclama y la reivindica contra el que la tiene, y hace que sea condenado á restituírsela (1).

La accion de reivindicacion es una accion real, puesto que nace de un derecho real que alguno tiene en una cosa; esto es, del dominio de propiedad que tiene de esta cosa.

Aunque esta accion sea real, tiene con todo algunas veces conclusiones personales que le son accesorias, las cuales nacen de algunas obligaciones que el poseedor de la cosa reivindicada ha contraido, con respecto á esta cosa, para con el demandante.

Al tratar de esta accion de reivindicacion, veremos en el primer artículo, qué cosas pueden ser objeto de esta accion; por quien puede darse y contra quien. En el segundo artículo veremos lo que debe observar el propietario antes de entablar demanda de reivindicacion; lo que debe practicar al entablarla, y cual es el efecto de la demanda de reivindicacion durante se sustancia el proceso. En el tercer artículo examinaremos cuando al demandante en reivindicacion de una heredad ó renta debe considerársele haber justificado su derecho de propiedad. Trataremos en el artículo cuarto, de la res-

(1) Véase Moletor *De la reivindicacion* N. 1, Cod. de la Rep. Argentina art. 9 lit. 9, cap. 1.º

titucion que debe hacerse de la cosa reivindicada, cuando el demandante ha conseguido su demanda; en el quinto artículo, de las varias prestaciones personales á los cuales el poseedor, de quien la cosa se reivindica, viene algunas veces obligado para con el demandante en reivindicacion; en el sexto artículo, de aquellas á las que el demandante en reivindicacion, viene algunas veces obligado hácia el poseedor, para que le deje en posesion de la cosa reivindicada.

ARTÍCULO PRIMERO.

Que cosas pueden ser objeto de la accion de reivindicacion; por quien y contra quien puede usarse.

§ I. *Qué cosas pueden ser objeto de la accion de reivindicacion.*

282. Todas las diferentes cosas particulares, cuyo dominio de propiedad tenemos, pueden ser objeto de la accion de reivindicacion, tanto los muebles como los inmuebles: *Hæc specialis in rem actio locum habet in omnibus tam animalibus quam his quæ anima carent, et in his quæ solo continentur: l. 1, § 1. ff. de rei vindic. (1).*

En nuestro derecho, á la accion de reivindicacion de muebles corporales, se le da el nombre de *reintegracion*, que le es peculiar. En el artículo siguiente diremos el por qué.

Cujas, en su obra *ad libros Dig. Juliani*, lib. 78, sobre la ley 56, *de rei vindic.*, que ha sido impresa, observa, que por el derecho romano, la accion de

(1) Art. 4 lit. 9, Cap. 1.º Cod. de la Rep. Argentina.

reivindicacion no tenia lugar sino para las cosas corporales. En nuestro derecho francés nada veo que impida que el propietario de una cosa incorporeal, por ej, de un derecho de feudo, del derecho de gavillas del señor, ó de una renta, cuando ha perdido la posesion, no pueda usar de la accion de reivindicacion contra un tercero que la posea, del mismo modo que se da para las cosas corporales.

283. Solo las cosas particulares pueden ser objeto de esta accion. Una universalidad de bienes, tal como una sucesion, cuando nos ha sido litigada por alguno, no da lugar á la accion de reivindicacion, sino á una especie de accion, que es la petition de la herencia de la que nos ocuparemos en el próximo artículo (1).

Lo mismo sucede en la universalidad de bienes de una persona muerta sin heredero, los cuales pertenecen á un señor á título de bienes caducos; ó del peculio de un religioso difunto, que pertenecen al abad ó al monasterio; el pleito sobre el dominio de esas universalidades de bienes da lugar á una accion para instar la petition de herencia, y no á la de reivindicacion.

No hay que confundir con la universalidad de bienes lo que solo es universalidad de cosas, tal como un rebaño de carneros, una yeguería de caballos; estas especies de universalidad solo son consideradas como cosas particulares, y pueden ser

(1) La universalidad de cosas como un rebaño, una biblioteca, son siempre consideradas como cosas particulares y no como universalidades. Para que haya lugar á la accion de reivindicacion es preciso que el objeto sea una cosa corporal. La herencia es inseparable de la calidad de heredero. Es preciso pues, llamarse heredero, para pretender el todo ó una parte de la herencia. No se puede reivindicar sino *res singula* que se encuentra en la herencia, ó en el patrimonio de una persona cualquiera. Cod. de la Rep. Arg. art. 9, lit. 9, cap. 1.º

objeto de la accion de reivindicacion: *Posse etiam gregem vindicari Pomponius, libro lectionum 25.º; idem de armentis et de equitio; l. 1, § 3, ff. de rei. vind.*

284. La accion de reivindicacion, siendo una accion por la cual el propietario de una cosa la reivindica de aquel que se halla en posesion, dedúcese de esto que las cosas que á nadie pertenecen, tales como aquellas que son *divini aut publici juris*, no pueden ser objeto de la accion de reivindicacion.

Pero cuando dentro el perímetro de una heredad existe una capilla, aunque esta capilla sea *res divini juris*, y que en consecuencia, *in se*, considerada separadamente, no sea susceptible de la accion de reivindicacion; con todo, viene comprendida en la accion de reivindicacion de la heredad, como una dependencia de la misma.

285. Segun la sutilidad del derecho romano, cuando una cosa, cuyo dominio de propiedad me era propia, se encontraba de tal manera unida á otra de vuestra pertenencia, que pareciera ser una parte accesoria, no podia reivindicarla mientras que de esta suerte permaneciera unida á la misma, porque, durante este tiempo se la considera no tener una existencia particular, y sí tan solo una parte de la vuestra á la cual estaba unida; es pues necesario, que recurra á la accion *ad exhibendum* contra usted para obligarle á separarla y exhibírmela y solo despues de haber sido esta cosa separada y recobrado la existencia particular que tenia antes de la union, y haber tambien yo recobrado el dominio de propiedad que tenia de la misma, podria reivindicarla: *Quaecumque aliis juncta sive adjecta accessionis loco cedunt, ea, quamdiu coherent dominus vindicare non potest, sed ad exhibendum agere potest, ut reparen-*

tur, et jure vindicentur; l. 23, § 5, ff. de rei. vind.

En nuestro derecho no hay este apego á tales sutilidades, y soy de opinion que cuando he perdido la posesion de una cosa de la que tengo el dominio de propiedad, puedo reivindicarla de aquel que la posee, aunque esté unida á una cosa de su pertenencia, de la que forme parte accesoria; y en último resultado, puedo fundadamente en virtud de esta accion obligarle á separarla y devolvérmela. Véase *supra*, n.º 177 y el siguiente.

§ II. *Por quién puede intentarse la accion de reivindicacion.*

286. Regularmente esta accion no pertenece mas que á aquel que tiene el dominio de propiedad de la cosa reivindicada, y solo por él puede intentarse: *In rem actio competit, ei qui, aut jure gentium, aut jure civili, dominium acquisivit, l. 23, ff. de rei. vind.*

De esto se sigue que el comprador de una cosa que todavía no le ha sido entregada, no puede con fundamento entablar demanda de reivindicacion de esta cosa, porque aun no tiene el dominio de propiedad, que tan solo puede adquirir en virtud de la tradicion que debe hacerse en cumplimiento del contrato: *Si ager ex emptio causa ad aliquem pertineat, non recte hac actione (in rem) agi poterit, antequam traditus sit, tuncque (id est tunc post traditum sibi agrum, dominiumque quæsitum, possessionem agri emptor emisserit), possessio amissasit; l. 50.*

287. Por la misma razon, si un sujeto ha comprado, para sí y en su nombre, una cosa con una cantidad de dinero que le ha dado V. en depósito, no puede V. con derecho entablar demanda de rei-

vindicacion de esta cosa, aunque adquirida con vuestro dinero; en razon á que no tiene V. el dominio de propiedad, no habiendo sido adquirida por ni en nombre de V.: *Si ex ea pecunia quam deposueris, is apud quem collocata est, sibi possessiones comparavit, ipsique tradite sunt, tibi vel tradi, vel quasdam ex his compensationis causa ab invito eo in te transferri injuriosum est; l. 6, Cod. de rei. vind.*

Ocurren, sin embargo, algunos casos en el derecho, en que, contra el rigor de los principios, se concede al dueño de la suma con que la cosa ha sido comprada, la reivindicacion de la misma.

288. No es necesario, para poder intentar esta accion, que el dominio que tenemos de la cosa reivindicada sea un dominio perfecto é irrevocable: aunque debamos perderlo al cabo de cierto tiempo, ó por resultado de alguna condicion, interin tengamos el dominio de la cosa, podremos reivindicarla: *Non ideo minus recte quid nostrum esse vindicabimus, quod abire á nobis speratur, si conditio legati vel libertatis extiterit; l. 66, ff. de rei. vind.*

Por ejemplo: el propietario de una heredad gravada de substitucion, puede reivindicarla, mientras que esta no comience á realizarse.

289. Tampoco es necesario que el dominio de propiedad que tenemos de la cosa reivindicada sea una propiedad plena: aunque solo tenga la nuda propiedad de una cosa, perteneciendo á otro el usufructo, tengo derecho de reivindicarla; porque, aunque no tenga el usufructo, no dejo de ser propietario por el total; siendo el usufructo una servidumbre ó una carga, antes que una parte de la cosa: *Recte dicimus eum fundum totum nostrum esse, etiam quum ususfructus alienus est, quia ususfructus non domini pars, sed servitutis sit, ut via et iter; nec*

falso dici totum meum esse, cujus non potest ulla pars dici alterius; l. 25, ff. de verb. signif.

290. Tampoco es de necesidad, en nuestro derecho francés, para que tengamos la reivindicacion de una cosa, que estemos en posesion del dominio directo; es suficiente el dominio útil; un enfiteuta, un prestamista, tienen esta accion.

291. El que tan solo tiene en parte el dominio de una cosa, puede reivindicarla por la parte que tenga, aun cuando la cosa no fuera susceptible de partes reales, y si solo de partes intelectuales: *Eorum quoque, quæ sine interitu dividi non possunt, partem petere posse constat; l. 85, § 3, de rei. vind.*

292. Aunque por regla general la accion de reivindicacion de una cosa solo pertenezca al propietario, se concede con todo algunas veces al que no reviste este carácter, pero que estaba en camino de serlo, caso de haber perdido la posesion.

Porque si aquel que poseía de buena fé, en virtud de justo título, una cosa de la que no era propietario, ha perdido su posesion antes de cumplir el tiempo requerido para la prescripcion, tiene derecho á reivindicarla por la accion de reivindicacion contra los que la poseen sin título, aunque no sea propietario de la misma.

Esta accion es la que llamamos en derecho *actio publiciana*. Está fundada en la equidad, que quiere que el que era justo poseedor de una cosa, y que, aun cuando todavía no fuera propietario, estuviera en camino de serlo, sea preferido para obtener esta cosa, cuando se ha perdido la posesion, á un usurpador que injustamente se ha posesionado de la misma.

293. No es precisamente necesario que el título en virtud del cual he poseído la cosa, sea legítimo;

basta que haya tenido motivo de creerlo justo, para poderseme considerar justo poseedor de la cosa, y para poder hacer uso de esta accion en caso de haber perdido la posesion. Por ejemplo, si un loco, ignorando yo que lo fuera, me ha vendido y entregado una cosa, aunque la venta que me ha hecho, en virtud de la cual he poseído esta cosa, fuese nula, sin embargo no habiéndome apercibido de su falta de razon, he tenido motivo para creerla valedera; lo cual es suficiente para considerármeme haber sido justo poseedor, y para que pueda valerme de esta accion contra el usurpador que me hubiera arrebatado la posesion: *Marcellus scribit eum qui a furioso (furiosus, en lenguaje de los jurisconsultos, se toma por loco), ignorans eum furere, emit, posse usu capere; ergo et publicianam habebit; l. 7, ff. de Pub. act.*

En general, la opinion de un justo título, aunque erróneo, cuando tiene un fundamento justo, equivale al título, y basta para esta accion, al igual que para la prescripcion, como tendremos ocasion de verlo en nuestro Tratado de la prescripcion.

294. Ordinariamente el antiguo poseedor de buena fé, que todavía no es propietario, solo puede reivindicar la cosa, cuya posesion ha perdido, contra los que la poseen sin título; si despues de haberla perdido, la posesion de esta cosa hubiese pasado á manos del verdadero propietario, es evidente que no podria de ley reivindicarla contra él. En este caso, *exceptio justí dominii publicianæ objicienda est; l. 16, ff. de publ. act.*, porque observa muy bien Neratio, *publiciana actio non ideo comparata est, ut res domino auferatur, l. 17, d. tit.*

El antiguo poseedor de buena fé no puede tampoco reivindicar la cosa cuya posesion ha perdido, contra un poseedor que, sin ser propietario, la poseyese