

La Ley Española vigente, reformando la anterior, á más de los documentos y testigos, admite la prueba de posiciones ó de confesion, y ciertamente que esta reforma es justa, y debería adoptarse entre nosotros. Dispone tambien aquella ley, que si la prueba debe rendirse en lugar diferente de el juicio, se conceda para rendirla, el tiempo suficiente á juicio del juez: decimos de este punto, lo mismo que del anterior.

3. Dentro de los dos dias siguientes á la junta, sin más diligencias ni trámites, se dictará sentencia sobre la posesion. La sentencia deberá decidir precisamente, si se confirma la posesion otorgada al que intentó el interdicto, ó se declara á favor del que reclamó, quedando sin efecto la primera. Cuando apareciere que éste acreditó igual derecho que el primero, el juez, dice el Señor Reus, deberá decretar la posesion en favor de los dos.

4. Cuando se revoca el primer auto posesorio, si aparece de la justificacion rendida, que el poseedor interino ha procedido dolosamente al interponer el interdicto, se le condenará en las costas y frutos, y á la indemnizacion de daños y perjuicios.

5. La sentencia dictada ya en uno, ya en otro extremo, es apelable en ambos efectos; si no se apela, queda pasada en autoridad juzgada, y se procederá desde luego á su cumplimiento, dándose la posesion al reclamante, en la forma expuesta ántes, si el fallo se ha dictado en este sentido.

#### CAPITULO IV.

##### DEL INTERDICTO DE RETENER LA POSESION.

###### ARTICULOS DEL 1,161 AE 1,176.

1. Compete el interdicto de retener, al que estando en posesion civil ó precaria de las cosas ó derechos á que se refieren los arts. 1,122 y 1,123, es amenazado grave é ilegalmente de despojo por parte de un tercero, ó prueba que éste ha ejecutado ó hecho ejecutar actos preparatorios que tiendan directamente á una usurpacion violenta.

2. El medio legal de que se trata en este capítulo, se dirige á conservar en la posesion al que la ha tenido, sin haber sido privado de ella, porque si hubiese sufrido despojo, el interdicto que procediera sería el de recobrar. Debe estar en la posesion civil ó precaria; de donde resulta, que el interdicto compete no sólo al que tiene la cosa en nombre propio, sino al que la posee á nombre de otro, como el arrendatario, comodatario y depositario, pues tal es el sentido de la palabra precaria, segun el lenguaje forense, y la disposicion del art. 1,132, como hemos visto en su lugar. El poseedor debe encontrarse grave é ilegalmente amenazado de despojo por parte de un tercero, ó probar que éste ha ejecutado ó hecho ejecutar, actos que tiendan directamente á preparar una usurpacion violenta. La amenaza puede manifestarse de varios modos, de palabra ó por medio de hechos. De cualquiera manera que aparezca, dará lugar al interdicto; pero es necesario que sea grave, porque si consistiere en palabras ó actos de poca importancia, no habrá peligro alguno, ni necesidad de adoptar precauciones de esta especie. Ha de ser ilegal; así es que no estará comprendido en la regla, el anuncio de ocurrir á la autoridad, ó á los demás medios sancionados por el derecho para reclamar la posesion que otro disfrute. Se requiere que la amenaza ó los actos preparatorios, tengan el carácter de directamente encaminados á perpetrar un despojo, y con esto se indica claramente, que no bastará que haya actos sobre hechos que induzcan presunciones ó simples conjeturas. Por último, sólo son materia de este juicio sumarísimo, las cosas raices ó derechos reales constituidos sobre ellas, conforme al art. 1,122, ó la posesion de estado, segun los arts. 18 y 1,123. Dado el caso, y presentado un hecho determinado, el exámen de sus circunstancias especiales, decidirá si es procedente ó nó el interdicto.

3. El actor formulará su demanda, ofreciendo informacion sobre los dos puntos siguientes:

1.º Que se halla en posesion de la cosa ó derecho objeto del interdicto:

2.º Que se ha tratado de inquietarlo en ella, expresando el acto que lo haga temer.



El juez, en vista del escrito, dictará auto, mandando que se reciba la informacion, luego que se presenten los testigos. Recibida la informacion, y citando sólo á la parte que haya promovido, dictará el juez la resolucion que corresponda.

4. Si de la informacion no resultan acreditados los dos hechos expresados, la resolucion declarará no haber lugar al interdicto. La sentencia es apelable en ambos efectos, é interpuesto el recurso, deben remitirse los autos al Tribunal Supremo sin más trámites, con citacion sólo de la parte actora.

5. Si de la informacion resultaren acreditados los hechos referidos, la resolucion declarará haber lugar al interdicto, y en ella se convocará á las partes á juicio verbal, que se verificará dentro de tres dias.

6. Por lo que se ha dicho, se habrá comprendido, que las primeras diligencias que se practican, tienen por objeto único, averiguar si hay lugar á promover el juicio sumarísimo; por manera que la Ley no estima suficiente, para que se entre en él desde luego, que el actor manifieste su reclamacion, sino que exige que acredite hallarse en el caso requerido para hacer uso del interdicto. Esto explica por qué él solo es parte en estas diligencias: al practicarlas no hay juicio todavia; hay un antejuicio, un preliminar, de cuyo resultado depende que tenga ó nó lugar la controversia judicial. Desde este punto en adelante, el Código prescribe la sustanciacion del interdicto, cuando el juez lo ha declarado procedente, en vista de la justificacion rendida.

7. El término para presentar las pruebas no podrá exceder de diez dias. Concluido el término de prueba, se hará la publicacion sin necesidad de escrito ni peticion, poniendo á disposicion de las partes, los autos en la secretaría del juzgado, por tres dias para cada una de ellas. Las partes alegarán verbalmente en una sola audiencia, que se verificará dentro de tres dias, y la citacion para ella, producirá los efectos de citacion para sentencia, que pronunciará el juez dentro de tres dias, declarando si procede ó nó el interdicto. En caso afirmativo, mantendrá en la posesion al que la tenía, mandando hacer las intimaciones oportunas al que re-

sulte que ha intentado turbarla, y condenándole al pago de costas é indemnizacion de perjuicios. La sentencia en este caso, será apelable sólo en el efecto devolutivo. En caso negativo, condenará en costas al actor, siendo apelable en ambos efectos.

8. Sea cual fuere la sentencia, contendrá siempre la expresion de que se dicta, reservando su derecho al que lo tenga para proponer la demanda de propiedad.

9. Si se interpone apelacion, se remitirán inmediatamente los autos al Supremo Tribunal, con citacion de las partes, si el recurso se admite en ámbos efectos; ó se procederá como se dispone en el art. 1,434, si sólo se admite en el efecto devolutivo. Si ninguna de las partes apela, queda de derecho y sin necesidad de expresa declaracion, consentida y ejecutoriada la sentencia, debiendo en seguida procederse á su cumplimiento, tasándose las costas legales, y exigiéndose en la vía de apremio. Los documentos que se hubieren presentado en juicio, deben devolverse á las partes, si lo piden, quedando en autos, razon pormenorizada de ellos.

10. El art. 1,124 del Código, declara que los interdictos no preocupan las cuestiones de propiedad y de posesion definitiva. A pesar de esto, el art. 1,173, expuesto en el núm. 8 del presente capítulo, ordena se deje á salvo en la sentencia, su derecho al que lo tenga, para reclamar la propiedad. ¿Quedaría en virtud de esto excluido el juicio plenario de posesion, y vendría á constituir lo dispuesto en el artículo últimamente citado, una excepcion de la regla prescrita en el 1,124? Algunos comentadores del Código español de Enjuiciamiento, al exponer un artículo semejante de ese Código, asientan que no se puede despues de la sentencia, entablar sino el juicio de propiedad, quedando cerrada la puerta al plenario de posesion (1). El Señor Caravantes (2) y el Señor Reus (3) opinan lo contrario, bien que este último, se apoya en el art. 1,658 reformado

(1) Los Señores Manresa y Reus, tomo 3.º, pág. 370. Los Señores Serna y Montalvan, tomo 2.º, pág. 283. El Señor Ortiz de Zúñiga, tomo 1.º, pág. 733.

(2) Caravantes, tomo 3.º, pág. 248 al fin.

(3) Tomo 3.º Enjuiciamiento Civil, pág. 603.



de la expresada Ley, que reserva á las partes sus derechos sobre la propiedad ó posesion definitiva. En vista de lo determinado en el art. 1,173 de nuestro Código, de que hemos hecho mérito, juzgamos que sólo se puede promover el juicio de propiedad.

## CAPITULO V.

### DEL INTERDICTO DE RECUPERAR LA POSESION.

ARTICULOS DEL 1,177 AL 1,189.

1. El interdicto de recobrar es un juicio sumarísimo, que tiene por objeto restituir, reponer ó reintegrar en la posesion material de una cosa, á la que ha sido despojado de ella. Se funda en el principio de razon y orden social, de que nadie puede apoderarse de lo que se halla en poder de otro, aun cuando se considere con derecho á ese objeto, sino que debe ocurrir á reclamarlo, ante las autoridades encargadas de administrar justicia.

2. Dicho interdicto se dá, no sólo al que se halla en posesion de la cosa de que se le despojó, como al propietario, sino á los que se encuentran en la mera ocupacion ó tenencia que no constituye la posesion legal, como los depositarios, comodatarios ó arrendatarios; y aun cuando la posesion ó tenencia fuere viciosa ó adquirida por fuerza ó clandestinamente; pues en todo caso, deben reponerse las cosas al ser y estado que guardaban ántes del despojo, para que no tengan efecto alguno los actos violentos del despojante, en castigo de su proceder, y sin prejuzgar sobre el mejor derecho de los contendientes. Dase tambien á los herederos por el despojo hecho á su antecesor ó causante que se hallaba en la posesion ó tenencia de la cosa, bien fuese por título universal ó singular. Sobre si tiene lugar contra terceros que no hayan cometido el despojo, los comentadores han entrado en amplias exposiciones, preocupados como estaban con la tarea de combinar el interdicto *unde vi* de los romanos, con el de despojo

introducido por el derecho canónico, y con el carácter de la accion procedente del primero, que era personal, aunque de las que se llamaban *in rem scriptae*, que se asemejaban á las reales en algunos de sus efectos; pero no hay para que entrar ahora en estas cuestiones. El Código nos dá la clave para decidir quien puede deducir las acciones y contra quien, segun la categoría á que aquellas pertenezcan. Las posesorias son reales, por declararse así en la frac. 7.ª, art. 7.º, y toda accion real puede ejercitarse contra cualquier poseedor, como lo ordena el art. 21. Debemos, pues, decir, que la accion posesoria del interdicto de recobrar, procede contra el que tenga en su poder la cosa, aun cuando no haya sido el despojador. Tal facultad dimanada, como se ha dicho, de la naturaleza de la accion, tiene que prevalecer, y sin que obste la razon que daban los comentadores, de que la restitucion inmediata era un castigo, y que éste sólo era debido imponerlo al que habia cometido el atentado, y nó á otro. Hasta cierto punto es castigo; pero tambien el interdicto es una medida reparadora del escándalo y del atentado contra el orden público, procedentes de las vias de hecho; y esta reparacion es necesaria, aun cuando el que ejecutó la violencia, no mantenga en su poder la cosa.

3. El interdicto de recuperar compete al que, estando en posesion pacífica de una cosa raiz ó de alguno de los derechos á que se refieren los arts. 1,122 y 1,123, aunque no tenga título de propiedad, ha sido despojado por otro. Puede usar del interdicto de recuperar:

1.º Todo el que ha poseido por más de un año en nombre propio ó en nombre ajeno:

2.º Todo el que haya poseido por ménos de un año, siempre que haya sido despojado por violencia ó vias de hecho, y salvo lo dispuesto en los arts. 957 y 958 del Código Civil.

4. Segun el art. 957 del Código Civil, si la posesion es de ménos de un año, nadie puede ser mantenido ni restituido judicialmente, sino contra aquellos cuya posesion no sea mejor. El 958 declara, ser mejor que cualquiera otra, la posesion acreditada con título legítimo: á falta de este,



ó siendo iguales los títulos, prefiere la más antigua: si fueren dudosas ambas posesiones, la cosa se pondrá en depósito. Estos artículos aislados, podrían dar lugar á alguna confusión. Se ha dicho ántes, con apoyo de las más acreditadas doctrinas, que los interdictos se han concedido atendiendo al hecho de estar poseyendo, y nó al derecho de poseer, y esto se ha establecido por razones de orden público, y para que no tengan efecto los atropellos y violencias á que suelen recurrir los hombres, tomándose por su mano la justicia que creen tener, en lugar de ocurrir á la autoridad encargada de administrarla. Toda esta teoría vendría por tierra, si no tuvieran derecho de ser restituidos en ningún caso, ni el que no puede alegar una posesion de un año, ni el que hubiese sido lanzado de la cosa por el que tuviese mejor título. Esto querría decir, que impunemente se podría apelar á la fuerza privada, contra las personas excluidas por esos artículos, de los beneficios del amparo y de la restitucion. Afortunadamente viene el art. 959 á atenuar estos conceptos. Segun él, se presume siempre de mala fé, al que despoja á otro violentamente, de la posesion en que se halla. De consiguiente si el que pide la restitucion no hubiere poseido durante un año, que es el caso del art. 957, deberá obtener el beneficio, supuesto que no será mejor que el suyo, el del despojante, á quien se presume de mala fé. En cuanto al que presenta título legítimo, debería examinarse, si la tenencia que ha recobrado por fuerza, la habia perdido de la misma manera, ó mediante algun acto que sea legal: si fué lo primero, esto es, si se le quitó violentamente, lo que á su vez quita él del mismo modo, siendo igualmente viciosa la adquisicion por ambas partes, debe sostenerse aquella que esté resguardada por un título legítimo; pero si no fué privado de la tenencia sino por un procedimiento legal y con la intervencion de la autoridad, entónces ya no se podrá decir que conserva título legítimo, sino que lo ha perdido, ó que al ménos es dudosa la legitimidad, segun las circunstancias, y en tal evento, ya no se estará en el caso prescrito por el art. 958 del Código Civil. A pesar de lo dicho, no se puede desconocer que los artículos citados, introducen cuestiones sobre preferencia de dere-

chos, muy extrañas á la índole de los interdictos de recobrar, y poco conformes con las razones en que se funda la urgencia de poner fin al escándalo, mediante una restitucion momentánea, decretada á favor del que fué despojado.

5. Para los efectos del art. 1,178, se considera violencia cualquier acto por el cual una persona usurpa de propia autoridad, la cosa ó derecho materia del interdicto; y por vias de hecho, los actos graves, positivos y de tal naturaleza, que no puedan ejecutarse sin violar la proteccion que las leyes aseguran á todo individuo que vive en sociedad.

6. El que quiera entablar el interdicto de recuperar, presentará un escrito solicitando que se le restituya en la posesion ó tenencia de la cosa ó derecho de que haya sido despojado. A este escrito se acompañarán los documentos que justifiquen el derecho á la posesion ó tenencia de la cosa ó derecho. Una acta de posesion judicial será documento que la acredite, la escritura de arrendamiento justificará en su caso, el derecho á ocupar el inmueble arrendado: el testamento servirá para comprobar el título de heredero con que se presente el reclamante.

7. A falta de estos documentos, se ofrecerá informacion supletoria de testigos; y en todos casos se ofrecerá tambien informacion, sobre el hecho del despojo, designando el autor de este. Los prácticos resumen estos requisitos diciendo: que el escrito de demanda en el juicio sumarísimo de recuperar la posesion, debe expresar que se disfrutaba esta, y que se sufrió el despojo, ofreciendo acreditar los dos extremos, ó acreditando desde luego el primero, si el reclamante tuviese título suficiente. En cuanto al autor del despojo, observan que será reputado como tal, no sólo el que personal y directamente lo haya ejecutado, sino tambien aquel por cuya orden se practicare, y que reporte la utilidad. Es lo más frecuente, dicen los Señores Manresa y Reus (1), sobre todo en fincas rústicas, que el despojante se apodere de la cosa por medio de sus dependientes ó trabajadores: en tal caso la razon y la práctica aconsejan, que se dirija el interdicto, nó contra estos, que son meros instrumentos; sino

(1) Tom. 3.º pág. 375.



contra el que les mandó que entrasen á trabajar en la finca, que es el verdadero autor del despojo.

8. En la antigua práctica, se acostumbraba iniciar el procedimiento por una informacion de testigos que se recibia en secreto, y sin citacion ni audiencia del adversario, quien ordinariamente no venia á tener conocimiento de la reclamacion, sino cuando el juez, rodeado de todo el aparato de la fuerza, iba á lanzarlo del inmueble que se decia haber sido objeto del despojo, y á intimarle que pagase las costas, con frutos y reposicion de daños. Tal manera de obrar no se avenia con los principios de justicia, ni con los que segun el derecho natural, deben normar los juicios, cualquiera que sea su naturaleza, segun lo hemos demostrado al principio de este título. El Código de 67, de acuerdo con el de Enjuiciamiento Español, dejaba en libertad al promovente para pedir se sustanciase el interdicto sin audiencia del demandado, dando fianza á satisfaccion del juez, de responder de los perjuicios que pudiesen resultar de la restitution. Un decreto posterior de la Legislatura (1) derogó estas disposiciones, y el Código actual establece un procedimiento uniforme, que requiere siempre la citacion y audiencia del que se dice despojante, segun lo que pasamos á exponer en seguida.

9. Presentada la demanda con los requisitos de que se ha hablado, mandará el juez recibir la informacion que se ofrezca, con citacion de la otra parte, la que tiene derecho para ofrecer y rendir informacion en contrario. El término para recibirla será de diez dias improrogables, y concluido el término, se procederá como se dispone en los arts. 1,169 y 1,170, que se expusieron en el núm. 7 del capítulo anterior.

10. Si de las informaciones resultan justificados la posesion ó tenencia y el despojo, el juez decretará la restitution, condenando al despojante al pago de costas, daños y perjuicios. Si el despojante apela, se le admitirá el recurso en el efecto devolutivo.

11. Si con los documentos presentados é informacion

(1) El 305.

rendida, no resultan plenamente justificados los puntos á que se refieren los arts. 1,181 y 1,182, explicados en los números 6 y 7 de éste capítulo, el juez negará la restitution, condenando al actor en las costas. La apelacion de esta providencia denegatoria, es admisible en ambos efectos; é interpuesta que sea, deben remitirse los autos al Supremo Tribunal, con citacion de las partes.

## CAPITULO VI.

### DEL INTERDICTO DE OBRA NUEVA.

#### ARTICULOS DEL 1,190 AL 1,209.

1. Por obra nueva se entiende, no sólo la que se edifica enteramente de nuevo, sino tambien la que se hace sobre cimiento, muro ó edificio antiguo, dándole más extension ó elevacion, ó variando la forma que ántes tenía. Como es posible que la nueva obra se haga en terreno ageno, ó que con ella se perjudiquen derechos de un tercero, las leyes han establecido el interdicto prohibitorio de que vamos á tratar, llamado ántes más generalmente denuncia de obra nueva, para que se suspenda la comenzada, hasta que en juicio contradictorio se ventilen y decidan los derechos de las partes.

2. El interdicto de obra nueva puede entablarse:

1.º Cuando alguno se crea perjudicado en sus propiedades con una obra nueva que se esté construyendo, y tiene por objeto entónces, impedir la continuacion de ella, y obtener en su caso la demolicion:

2.º Cuando se ejecuta en camino, plaza ó sitio público, causando algun perjuicio al comun ó á un edificio contiguo.

3. El decir que puede entablar el interdicto el que se crea perjudicado en sus propiedades por la construccion de la obra, daría lugar á que se creyese que este remedio se concedía para resguardar los derechos de propiedad, con exclusion de cualesquiera otros, si el Código, despues de haber enumerado los interdictos en el art. 1,121, incluyendo entre ellos el de obra nueva, no hubiese dispuesto en el