

La Acción Reivindicatoria

Rama del Derecho: Derechos Reales	Descriptor:
Palabras clave: Acción Reivindicatoria, Posesión.	
Fuentes: Doctrina, Legislación y Jurisprudencia	Fecha de elaboración: 26/07/2012

Índice de contenido de la Investigación

1 Resumen.....	1
2 Doctrina.....	2
Concepto.....	2
Supuestos.....	3
Legitimación Activa y Pasiva.....	3
Fundamento.....	6
Alcance y Efectos Jurídicos.	7
Bienes No Reivindicables.....	7
Diferencia con Otras Acciones de Restitución.....	7
3 Normativa	9
Código Civil.....	9
4 Jurisprudencia.....	9
Acción Reivindicatoria: Concepto, Supuestos y Fundamento Legal.....	9
Acción Reivindicatoria.....	10
Legitimación Activa y Pasiva.....	12
Supuestos de la Acción Reivindicatoria: Identidad del Bien.....	12
Diferencia de la Acción Reivindicatoria y la Acción Publiciana.....	13

1 Resumen

El presente informe de investigación realiza un análisis del tema de la Acción Reivindicatoria ; para lo cual se incluye el aporte de la doctrina, legislación y jurisprudencia.

En cuanto a la normativa se transcriben varios artículos del Código Civil, los cuales brindan la definición de la acción reivindicatoria y la forma en que debe ser aplicada, pero además expone los derechos de dominio y posesión, los cuales colacionan en la aplicación de tal acción.

El aporte doctrinal y jurisprudencial en este informe se presenta en el tanto el mismo se encarga de definir la acción reivindicatoria, y a la vez agrega información vital sobre los supuestos para su aplicación, fundamento legal, legitimación tanto activa, como pasiva, alcances y la diferencia con otras acciones de restitución.

2 Doctrina

Concepto

(García de Marina Alloza)

Concepto y naturaleza. La acción reivindicatoria es considerada como la acción real por antonomasia, con fundamento en el principio romano «ubi- cumque sit res pro domino suo clamat», porque la cosa sigue a su dueño, como señala la sentencia de 12 enero 1926, que dice:

«El fallo recurrido basa la absolución del demandado en que éste no ocupa con el carácter de precarista el solar del que se pretende desahuciarle, sino que, por el contrario, lo viene poseyendo a título de dueño, por virtud de la enajenación que del mismo le hizo la Sociedad que se cita en la correspondiente escritura, y, como el concepto de precario dado en el sentido y aceptación gramatical y jurídica de acto de mera tolerancia o liberalidad, no puede existir con el de la posesión o disfrute que aquél ostenta, derivada del relacionado contrato de compraventa, la Sala sentenciadora interpreta correctamente los artículos 1.564 y 1.565 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y no infringe los artículos 430,438,445 y 446 del Código civil, y 41 de la Ley Hipotecaria, 466 del Código civil y principio de derecho "Res ubicumque sit pro domino suo clamat" y "la cosa sigue a su dueño", referentes a los derechos de propiedad, e inaplicables, por tanto, a juicios sumarios en que no se ventilan cuestiones dominicales, puesto que si la acción de desahucio es eficaz y directa contra cualquier poseedor de la cosa que, sin título, la detente, no lo es ni puede utilizarse con éxito cuando el poseedor tiene un título de propiedad más o menos firme y no procede a su ejercicio la que, conforme a derecho, sea apropiada para invalidarlo.»

Esta acción, como medio legal para proteger los derechos de la propiedad, se consagra, si bien no la regula, en el párrafo 2.º del art. 348 del Código civil, al establecer que «el propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa, para reivindicarla».¹

(Musto)

Está dado por el art. 2758 que expresa: "La acción de reivindicación es una acción que nace del dominio que cada uno tiene de cosas particulares, por la cual el propietario que ha perdido la posesión, la reclama y la reivindica, contra aquel que se encuentra en posesión de ella".

Se han efectuado numerosas críticas a esta definición, cuya principal fuente es Pothier.

En primer lugar, para quienes sostienen una ancha base de legitimación activa, la objeción principal consiste en haber empleado el término dominio como fuente de la acción. Nosotros decimos como objeto o contenido de la pretensión.

Al mismo tiempo se señala que no debió decir "el propietario" sino el "titular del derecho real". Es claro que si se comparte el punto de vista de Allende y sus discípulos, estas críticas suenan exactas, pero si recordamos que la reivindicación, en principio, sólo protege a los titulares de derechos reales sobre cosa propia que, por lo tanto, solamente ellos la ejercen *iure proprio*, mientras que los demás están indirectamente legitimados, es decir como procuradores (*in re sua*) o

representantes del propietario, aunque sea en interés propio, las críticas pierden gran parte de su consistencia.

La definición también se muestra en su tono ortodoxo cuando menciona como punto de lesión a la pérdida de la posesión que, sin duda -como dice Areán de Díaz de Vivar- constituye un obstáculo para el intérprete cuando intenta acordar la acción a otras personas distintas de los titulares de derechos reales, como el cesionario que bien pudo no haber tenido nunca la posesión.

Creemos que la dificultad del intérprete para extender la protección a una situación que el Código -en puridad- no contempla, no debe ser motivo de crítica para el legislador, por encomiable que sea la actitud de los intérpretes que -como veremos luego- para el caso de los adquirentes a quienes no se ha hecho tradición de la cosa, recurren a la permitida cesibilidad de las acciones o a la subrogación.

En cuanto a la crítica que se le formula por usar, en la definición, una derivación del concepto definido, entendemos con Salvat que se ha querido destacar el efecto principal de la acción que es la restitución de la cosa, contrariamente a lo que pudiera surgir de la definición de las acciones reales, pero es bien cierto que Vélez Sársfield reincide en su falta de congruencia al introducir definiciones en la ley, pese a su declarada posición en contrario (ver nota al art. 495, Cód. Civil)².

Supuestos

Definición y supuestos de la acción reivindicatoria. La *reivindicación* o *acción de dominio* es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituírsela (art. 889).

Son, pues, *supuestos* de esta acción: a) que el actor tenga el derecho de propiedad de la cosa que reivindica; b) que esté privado o destituido de la posesión de ésta, y c) que se trate de una cosa singular.³

Legitimación Activa y Pasiva

(Alessandri Rodríguez, Somarriva U. & Vodanovic H.)

Los LEGITIMADOS ACTIVA Y PASIVAMENTE EN LA CAUSA REIVINDICATORIA. *Legitimación en o para la causa* es la vinculación que tienen las partes de un proceso concreto con la relación jurídica substantiva sobre que éste recae y que habilita (la vinculación) a una de ellas para asumir la posición de demandante y coloca a la otra en la necesidad de soportar la carga de ser demandado.

La legitimación en causa revela si el demandante es el sujeto que tiene derecho a serlo en el proceso de que se trata, y el demandado la persona que debe sufrir la carga de tal posición en el mismo; en dos palabras, determina si un sujeto es el genuino demandante (legitimación activa) o el genuino demandado (legitimación pasiva) en una causa o juicio concreto.

En el juicio reivindicatorio, legitimado en causa activo es el propietario de la cosa, y legitimado pasivo, por regla general, el actual poseedor de ella...

Evítese confundir la legitimación *en causa* -que denota simplemente los titulares del derecho o relación jurídica que se cuestiona- con la legitimación *en el proceso*, que es la aptitud o facultad de gestionar o ejercer en juicio la tutela o protección de un derecho. Así, por ejemplo, si el



reivindicador es un menor de edad, la demanda reivindicatoria la deberá interponer su representante legal: el menor es el legitimado en causa, y el representante legal, el legitimado en el proceso.⁴

(MUSTO)

LEGITIMACIÓN ACTIVA: PROPIETARIO Y TITULARES DE OTROS DERECHOS REALES. Naturalmente que el primer legitimado es el titular de un derecho de dominio, pero ello no excluye que puedan tener legitimación *iure proprio* otros titulares de derechos reales sobre cosa propia como el titular de la propiedad horizontal, el condómino con las aclaraciones que formularemos, el heredero, legatario, cesionario, comprador sin tradición; y quienes la ejercen en nombre del propietario pero en interés propio.

CONDÓMINOS. Los condóminos, en su unanimidad, tienen un derecho y una legitimación equivalentes a la que corresponde al titular del dominio, de modo que ninguna dificultad se presenta cuando obran de consumo.⁵

HEREDERO. En virtud de la ficción jurídica según la cual el heredero continúa la persona del causante, los herederos pueden ejercer la acción reivindicatoria a partir del momento en que la herencia es adida.⁶

LEGATARIO. - El legatario de cosa cierta no puede tomar la cosa legada, a pesar de que se lo considere propietario desde la muerte del testador. Debe solicitarla al heredero o al albacea. Si bien esta situación indicará que no puede reivindicar, la solución dada por el Código en el art. 3775, es la opuesta: "*Cuando el legado sea de un objeto determinado en su individualidad, el legatario está autorizado a reivindicarlo de terceros de tentadores con citación del heredero*".

Los requisitos son muy claros: a) tiene que ser legatario de cosa individualizada, no puede reivindicar el legatario de cuota, por ejemplo, quien es legatario de una quinta parte de la herencia; b) la reivindicación de la cosa procedió contra terceros, no contra los herederos, y c) se debe citar al heredero o a los herederos.

Este último requisito está explicado en la nota, puesto que el heredero podría excepcionar con la invalidez del legado o la incapacidad del legatario y puede también -dice- "aparecer si el heredero ha enajenado o no la cosa legada".

CESIONARIO. - En principio, todos los derechos y acciones son cesibles, a menos que exista una prohibición expresa o implícita de la ley o del título. Así lo expresa el art. 1444 del Cód. Civil.

El mismo precepto, en lo que a nuestra materia atañe dice: "*Todo derecho y toda acción sobre una cosa que se encuentra en el comercio, pueden ser cedidos ...*".

A su vez, en el párrafo final de la nota al 1445, norma que veda la posibilidad de ceder las acciones fundadas en derechos inherentes a la personalidad, explica que "en cuanto a los derechos reales, diremos que la reivindicación fundada sobre el derecho de propiedad es cesible ...".⁷

El cesionario no tiene necesidad de probar que ha tenido la posesión por sí, ni que la ha perdido, pero debe demostrar que estos presupuestos de la pretensión obraban en cabeza del cedente.

COMPRADOR A QUIEN NO SE LE HA HECHO TRADICIÓN DE LA COSA. Sabemos que para la constitución de los derechos reales son necesarios el título y el modo, y recordamos también que, en la



transferencia de la propiedad de las cosas en general, por actos entre vivos, la tradición es, en nuestro derecho (salvo excepciones), el modo constitutivo.

Debemos tener presente también que la compraventa es un contrato consensual que -por lo tanto- queda perfeccionado con el solo consentimiento.

El adquirente puede tener, en consecuencia, un título perfecto sobre la cosa sin haber obtenido la propiedad de ella por no haberse operado la tradición. La cuestión que se suscita es si, en tal situación, puede -o no- ejercer la reivindicación con éxito.

Se advierten de inmediato dos supuestos: que la cosa se halle en poder del enajenante o que la cosa esté en poder de un tercero.

En el primer caso, es obvio que la pretensión del adquirente emerge del contrato que -como tal- da nacimiento a las recíprocas obligaciones de dar la cosa y de pagar el precio. La acción de entrega es pues de naturaleza personal o creditoria y, respecto de la cosa, no es otra que la que consiste en exigir el cumplimiento del débito del vendedor (art. 1409). La prestación debida es dar la cosa. La entrega se realiza -como ya expresamos- *causa solvendi* y de esta manera se amalgama (pago) con tradición (modo).

Es el segundo caso el que ha dividido a la doctrina interpretativa...

Reputamos aceptable la tesis que admite la existencia de una cesión implícita, dado que la cesibilidad de las acciones reales está expresamente permitida por el art. 1444 y la importante nota del art. 2109 cuando dice: "Se juzga que cada enajenante ha transferido la cosa a su adquirente *cum omni sua causa*, es decir, con todos los derechos que le competían".⁸

Legitimación Pasiva

POSEEDOR. - Nos referimos aquí al poseedor en sentido técnico, conforme a la concepción del art. 2351. Respecto de él no cabe duda que es el legitimado pasivo.

La duda se presenta frente a aquellos que no revisten estrictamente ese carácter, ante la expresión de la nota del art. 2758, que parece ampliar la legitimación al tenedor, apartándose del esquema romano: "La palabra *poseer*, *poseedor*, se aplica en el caso del artículo y respecto al demandado, tanto al que posee como dueño de la cosa, como al que meramente la tiene: puede hacerse pues excepción a la ley romana".

El poseedor puede reconocer su calidad de tal o negarla. En el primer caso, el *thema decidendi* versará sobre su derecho a poseer o, en otros términos, sobre la titularidad del dominio. En el segundo caso bastará al accionante probar que la cosa se encuentra en poder del demandado para que el juez condene a éste restituírsela al reivindicante. Es lo que surge del art. 2783 que dice: "*El demandado que niega ser el poseedor de la cosa, debe ser condenado a transferirla al demandante, desde que éste probare que se halla en poder de aquél*".

§ 766. **TENEDOR.** - Quien tiene la cosa reconociendo en otra persona la posesión es tenedor. Se deben distinguir dos situaciones: a) que el tenedor reconozca la posesión del propio reivindicante, y b) que atribuya el carácter de poseedor a un tercero.

El primer caso ha dado lugar a discrepancias doctrinarias merced a lo expresado por el codificador en la nota al art. 2758, ya transcripta parcialmente, y el ejemplo que allí se suministra: "Supóngase que una cosa ha sido depositada; el depositante tiene dos acciones, la del depósito y la de reivindicación; puede suceder que le sea más difícil probar el depósito que la propiedad, y prefiera intentar la reivindicación. Puede suceder también que el propietario, verdadero poseedor, no tenga



otra acción contra el tenedor de la cosa que la acción de reivindicación. Tal sería el caso del nudo propietario que al fin del usufructo reivindica la cosa"; y agrega el codificador: "Se ve pues, que si por regla general, el que posee la cosa no puede intentar la reivindicación, lo puede cuando le es disputada. Por lo tanto, no se puede hacer de la pérdida de la posesión, una condición absoluta de la reivindicación"...

El otro supuesto es el del tenedor que posee la cosa; en nombre de otro que no es el reivindicante. En tal caso el Código contiene una solución precisa, y congruente con lo dispuesto en el art. 2464.

Así, el art. 2782 dice: ¹¹ *La reivindicación puede dirigirse contra el que posee a nombre de otro. Éste no es obligado a responder a la acción, si declara el nombre y la residencia de la persona a cuyo nombre la tiene. Desde que así lo haga, la acción debe dirigirse contra el verdadero poseedor de la cosa*". A su vez, el art. 246 consagra la obligación del tenedor de nombrar a la persona a cuyo nombre posee.

Indicar el nombre y el domicilio de la persona a nombre de quien se tiene la cosa, es un derecho y un deber del tenedor. En las relaciones con el poseedor verdadero, el art. 2464 sanciona el incumplimiento negándole al tenedor el ejercicio de la garantía de evicción contra aquél. Frente al reivindicante, su actitud reticente puede dar lugar a que se lo condene a la indemnización que prevé el art. 2784 para quien, de mala fe, se da por poseedor sin serlo (*fictus possessor*).⁹

§ 767. **REIVINDICACIÓN CONTRA EL HEREDERO.** El heredero, como tal, no está legitimado pasivamente en la acción reivindicatoria. Sólo si continúa él en posesión de la cosa que antes poseía el causante fluye su legitimación, lo que revela que lo es por el hecho de poseer y no por su condición de heredero.¹⁰

POSEEDOR FICTO. - Bajo la designación tomada del derecho romano (*fictus possessor*) se agrupan dos situaciones: la de quien se da por poseedor sin serlo, y la del que deja de poseer para frustrar la acción dirigida contra él.

La primera de las hipótesis está contemplada en el art. 2784, al cual ya nos hemos referido, que dice: *"El que de mala fe se da por poseedor sin serlo será condenado a la indemnización de cualquier perjuicio que de este daño haya resultado al reivindicante"*.

El otro supuesto es el previsto en el art. 2785: *"La reivindicación podrá intentarse contra el que por dolo o hecho suyo ha dejado de poseer para dificultar o imposibilitar la reivindicación"*.

Es claro que en uno y otro caso, la acción no tendrá por resultado una condena restitutoria, puesto que en el primero el demandado -por hipótesis- no es poseedor y, por ende, no podrá devolver algo que no posee, mientras que la condena tampoco podrá ejecutarse contra el verdadero poseedor que no ha sido citado a juicio, por la falsa aserción del demandado. En el segundo caso, si ha dejado de ser poseedor tampoco podrá devolver la cosa y la condena también deberá resolverse en una indemnización de los daños causados, mientras que la acción quedará expedita contra el nuevo poseedor, en la medida en que subsista el efecto reipersecutorio.¹¹

Fundamento

El fundamento de la acción reivindicatoria no es otro que el poder de persecución y la inherencia del derecho a la cosa, propios de todo derecho real y muy en particular del derecho de propiedad.¹²

Alcance y Efectos Jurídicos.

Por la acción reivindicatoria el actor no pretende que se declare su derecho de dominio, puesto que afirma tenerlo, sino que demanda al juez que lo haga reconocer o constar y como consecuencia ordene la restitución de la cosa a su poder por el que la posee.

Los efectos de la acción reivindicatoria son la restitución de la cosa con sus accesorios y los abonos por razón de frutos, impensas, mejoras o menoscabos, que deben hacerse entre sí el reivindicador y el poseedor vencido. Tales *prestaciones mutuas* dependen de diversas circunstancias, que se estudiarán oportunamente.¹³

Bienes No Reivindicables

Son los bienes que no sean cosas y que -por ende- no son susceptibles de ser poseídos.

Las universalidades de derecho tampoco pueden ser objeto de reivindicación. En tal sentido dice la nota al art. 2764 que la herencia "es inseparable de la calidad de heredero. Es preciso, pues, llamarse heredero para pretender el todo o una parte de la herencia. No se puede reivindicar sino *res singular* que se encuentre en la herencia, o en un patrimonio de una persona cualquiera".

Ya hemos aclarado que en el caso de que se reclame una parte alícuota o la totalidad de un patrimonio por considerarse el actor con derechos a la sucesión universal, la vía indicada es la acción de petición de herencia.

Las cosas accesorias no son reivindicables separadamente de la cosa principal a que acceden, salvo el caso del art. 2763, ya comentado (ver § 773).

Tampoco son reivindicables las cosas futuras y aquellas cuya individualidad no pueda ser reconocida. En tal sentido, el art. 2762 expresa: "*No son reivindicables los bienes que no sean cosas, ni las cosas futuras, ni las cosas accesorias, aunque lleguen a separarse de las principales, a no ser éstas reivindicadas, ni las cosas muebles cuya identidad no puede ser reconocida, como el dinero, títulos al portador, o cosas fungibles*".¹⁴

Diferencia con Otras Acciones de Restitución

La acción reivindicatoria y las acciones personales de restitución. La reivindicación es una acción *real*, pues nace de un derecho que tiene este carácter, el dominio (art. 577). Y es sobre todo por este rasgo que se distingue de otras acciones de restitución que, en razón de fundarse sobre una relación obligatoria o contractual del demandado, son de naturaleza *personal*. Así, por ejemplo, las acciones del arrendador y del comodante para exigir la restitución de la cosa al arrendatario y comodatario, en su caso, una vez cumplido el plazo del contrato, son acciones personales, ya que el demandante hace valer un derecho de crédito y no un derecho real, como el reivindicador, que afirma ante la justicia su derecho de propiedad.

Las acciones personales de restitución pueden interponerse por el que está ligado contractualmente con el demandado, sea o no dueño de la cosa cuya restitución se persigue. En estos casos basta probar el vínculo obligatorio entre el demandante y el demandado; la prueba del dominio es innecesaria, pues se puede ser acreedor a la entrega de una cosa sin tener la calidad de dueño de ella. Por ejemplo, puede arrendarse (o subarrendarse) una cosa ajena; el arrendador,



aunque no sea propietario, siempre obtendrá la restitución de la cosa si prueba su derecho personal o de crédito.

Cuando el demandante es dueño de la cosa cuya restitución pide y está ligado contractualmente con el demandado, puede reclamar la cosa median-

te la acción personal. Y el empleo de ésta es lo corriente: la prueba de la relación obligatoria en cuya virtud se pide la restitución es mucho más fácil que la del dominio. Se ha preguntado si cuando el demandante es dueño y está ligado con el demandado por una relación creditoria, debe necesariamente entablar contra éste la acción personal. ¿Podría hacer uso de la acción reivindicatoria? La Corte Suprema ha respondido que sí, porque ningún texto legal ni razón de derecho preceptúan o determinan lo contrario; jurídicamente, nada obliga a eliminar la acción reivindicatoria. Y ha resuelto que si después del contrato de compraventa y efectuada la inscripción a favor del comprador en el Registro del Conservador de Bienes Raíces, el vendedor no hace la entrega material del inmueble vendido, dicho comprador puede exigir la entrega mediante la acción reivindicatoria; la circunstancia de que la ley (C. Civil, art. 1824) confiera al comprador acciones personales derivadas del contrato para exigir la entrega de la cosa, no significa que lo prive de las acciones reales que puedan corresponderle.

Las acciones personales de restitución sólo pueden entablarse cuando el demandado está ligado por una relación personal o de crédito con el demandante. Por tanto, si se pide la restitución de la cosa de un tercero que la posee, forzoso es intentar la acción reivindicatoria. Esta última está subordinada o no a una acción personal contra el causante del tercero, según que el reivindicador haya estado ligado o no por una relación personal con dicho causante. Ejemplo: si el comprador, que aún adeuda parte del precio, vende la cosa a un tercero y aquél se constituye en mora de pagarlo, el primitivo vendedor, antes de proceder contra el tercero, deberá entablar la acción resolutoria (que es personal) contra el primitivo comprador; declarada la resolución si el demandante de ésta era dueño, revive su título de tal que hará procedente la acción reivindicatoria contra el tercero. Lo mismo sucede con la acción personal de nulidad, que debe dirigirse contra el cocontratante: declarada la nulidad, procede la acción reivindicatoria contra el tercero poseedor, pues la nulidad pronunciada en sentencia que tiene fuerza de cosa juzgada, restituye a las partes al mismo estado en que se hallarían si no se hubiese celebrado el contrato nulo; el título de dominio del demandado desaparece y subsiste el del demandante, y en su virtud éste puede reivindicar la cosa del tercero poseedor.

Cuando el causante del actual poseedor no ha estado ligado por ninguna relación obligatoria con el reivindicador, la acción reivindicatoria procede sin depender de ninguna acción personal previa. Así, por ejemplo, la venta de cosa ajena es válida, pero como no afecta al dueño, puede éste dirigirse de inmediato contra el actual poseedor con la acción reivindicatoria: ésta, en dicho caso, no está subordinada por relación alguna de causalidad con una acción personal previa.¹⁵

3 Normativa

Código Civil

ARTÍCULO 316.- Todo propietario tiene la facultad de reclamar en juicio la cosa objeto de su propiedad, y el libre goce de todos y cada uno de los derechos que ésta comprende. Ficha del artículo.

ARTÍCULO 317.- El poseedor, de cualquiera clase que sea, tiene también derecho para reclamar la posesión de que ha sido indebidamente privado, y una vez repuesto en ella se considera, para los objetos de prescribir, como si no hubiera sido desposeído. No podrá tomarse la posesión de una manera violenta, ni por aquel a quien legalmente corresponde; mientras el actual poseedor se oponga, debe reclamarse judicialmente.

ARTÍCULO 318.- Para ser restituido en el goce de un derecho, basta que el poseedor pruebe el hecho de la posesión y de haber sido privado de ella ilegalmente.

ARTÍCULO 319.- No será atendible el reclamo del poseedor, si se dirigiere contra otro que tenga mejor derecho de poseer, salvo que se le hubiese despojado de la posesión con fuerza o violencia.

ARTÍCULO 320.- La acción reivindicatoria puede dirigirse contra todo el que posea como dueño, y subsiste mientras otro no haya adquirido la propiedad de la cosa por prescripción positiva.

ARTÍCULO 321.- También procede la acción reivindicatoria contra el que poseía de mala fe y ha dejado de poseer-; y aunque el reivindicador prefiera dirigirse contra el actual poseedor, respecto del tiempo que ha estado la cosa en su poder, tendrá las obligaciones y responsabilidades que corresponden al poseedor de mala fe, en razón de frutos, deterioros y perjuicios.

ARTÍCULO 322.- La acción ordinaria sobre el derecho de posesión, puede dirigirse contra cualquiera que pretenda tener mejor derecho de poseer.

ARTÍCULO 481.- La propiedad de los muebles se adquiere eficazmente respecto de tercero, por la tradición hecha á virtud de un título hábil; pero aquel que ha perdido o a quien han robado una cosa mueble, puede reivindicarla dentro de tres años contados desde el día de la pérdida o del robo, salvo que el poseedor actual de la cosa robada o perdida, la hubiere comprado con las formalidades usuales en feria o venta pública, o a un mercader que vende cosas semejantes; en tales casos, el dueño originario no puede recuperarla sin pagar al poseedor el precio que le ha costado, quedándole el derecho de exigir el valor de la cosa de cualesquiera de los otros poseedores, respecto de los cuales hubiera sido eficaz una acción reivindicatoria.¹⁶

4 Jurisprudencia

Acción Reivindicatoria: Concepto, Supuestos y Fundamento Legal

"[...] el apoderado de la parte actora con razón pide se declare sin lugar el recurso de apelación planteado, contra la sentencia dictada en este proceso, por cuanto la misma se encuentra ajustada a derecho y al mérito de los autos, ya que está bien documentada y se analizan los requisitos de la acción reivindicatoria, a saber la propiedad demostrada con prueba documental, la posesión sobre la finca en disputa demostrada con prueba testimonial en manos de la parte demandada, la identidad de la cosa demostrada con prueba testimonial, pericial y documental que demuestra que



el terreno en litigio es de la actora, por lo que debe confirmarse la sentencia apelada. **V-** Por lo expuesto no cabe duda para este Tribunal que se dan los requisitos para que prospere la reivindicación que son: la propiedad sobre el bien disputado conocido como legitimación activa, pues el bien pertenece a la actora, la posesión del bien está ilegalmente en manos de la parte demandada conocida como legitimación pasiva y la identidad del bien, es decir que el bien que reclama la parte actora y el que posee la parte accionada es el mismo. En cuanto a los requisitos de la reivindicación la Sala Primera de la Corte ha dispuesto cuáles son y nos da un concepto en la Sentencia N ° 169 dictada a las 14:30 horas del 4 de octubre de 1991: "l " *En este caso la Sala conoce de una acción reivindicatoria, pues en su demanda la actora se apersona como propietaria para demandar a un poseedor ilegítimo, en busca de la restitución del inmueble. Se trata de la conocida acción romana de la reivindicatio, proviniendo etimológicamente de rei que es el genitivo de res, cosa, y de vindicatio, derivada del verbo vindicare, vengar, vindicar, ganar la posesión en juicio, por lo que significa recuperar la cosa. El fundamento de la acción reivindicatoria es la tutela del ejercicio de la propiedad.* ". Por otra parte se ha establecido en la jurisprudencia patria que son tres los presupuestos de validez de la acción reivindicatoria: 1) legitimación activa, según la cual el titular debe ostentar la calidad de propietario, 2) legitimación pasiva, según la cual el poseedor, o demandado, debe ejercer actos posesorios como poseedor ilegítimo; y 3) identidad de la cosa entre el bien reclamado por el propietario y el poseído ilegítimamente por el demandado o poseedor. Además, debe tenerse presente que el fundamento legal de la reivindicación se encuentra en el numeral 316 del Código Civil, en el cual se dispone que todo propietario tiene la facultad de reclamar en juicio la cosa objeto de su propiedad y el libre goce de todos y cada uno de los derechos que ésta comprende. La Sala Primera Civil de la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia N ° 127 de 14:20 horas del 27 de abril de 1990, en cuanto a los requisitos de la pretensión reivindicatoria dispuso: "*...La acción reivindicatoria se ha definido como aquella por medio de la cual una persona reclama la restitución de un objeto que le pertenece, o el libre goce de alguno de los derechos que la propiedad comprende; también como la acción real que compete al dueño de la cosa contra el poseedor de la misma, para que se le restituya con los frutos, accesorios y abonos de menoscabos... El propietario no poseedor hace efectivo su derecho a exigir la restitución de la cosa del poseedor no propietario... Y es entonces que para su ejercicio se requieren requisitos respecto al actor, al demandado y a la cosa.*"¹⁷

Acción Reivindicatoria

XI. En cuanto a la legitimación activa, el propietario para estar legitimado debe ser el dueño. Conforme al artículo 316 del Código Civil a todo propietario le asiste la facultad de reclamar en juicio la cosa objeto de su propiedad, así como el libre goce de todos y cada uno de los derechos que dicha propiedad comprende; el 320 -referido específicamente a la acción reivindicatoria- señala que puede dirigirse contra todo el que posea como dueño, salvo que otro la hubiere adquirido por usucapón; el 321 señala que procede incluso contra el que poseía de mala fe y ha dejado de poseer, aún cuando el reivindicador prefiera dirigirse contra el actual poseedor. Esto quiere decir que única y exclusivamente se encuentra legitimado en forma activa aquél que tenga una titularidad preferente sobre el bien, de ahí que debe exigirse necesariamente al propietario el carácter de dueño para que pueda reclamar con éxito el bien que se persigue. En otras palabras para ejercer la acción reivindicatoria con éxito no basta ser propietario con base en el Registro Público de la Propiedad, pues ello implica una mera titularidad, Ser dueño significa haber ejercido en el bien reclamado los atributos del dominio, y en particular haber sido poseedor, demostrando la existencia de actos posesorios efectivos y estables conducentes a demostrar ser propietario en la realidad, sea por sí o por sus anteriores transmitentes. Ser dueño no significa solamente serlo conforme a un documento sino haber realizado además actos de ejercicio y de goce. En cuanto al



ejercicio a través de actos de disposición y concretamente a través de una posesión, suficientes para demostrar que la protección judicial se da respecto de quien en un momento determinado tuvo completos todos los atributos del dominio, en forma plena. Sobre el particular Casación ha sostenido reiteradamente este criterio como en la sentencia N° 24 de 9 horas 30 minutos del 27 de marzo de 1952.-

La doctrina citada parte de un supuesto indemostrado, cual es la existencia de dos conceptos diferentes: ser dueño y ser titular de derecho. En apoyo de esta tesis, se citan los artículos 320, 321 y 316 del Código Civil. Según el último, al propietario le corresponde la facultad de reclamar en juicio la cosa objeto de su propiedad, y el libre goce de los derechos que ésta comprende, dentro de los cuales se encuentran los señalados por el artículo 264 del citado Código. El artículo 320 ibídem, preceptúa que la acción reivindicatoria puede dirigirse contra quien posea como dueño, y subsiste mientras otro no haya adquirido el bien por usucapión. Por último, el 321 establece que esta acción también puede dirigirse contra quien posesía de mala fe y haya dejado de poseer. En estos casos, no se trata en realidad de una acción que pretenda la restitución del bien, lo cual es una característica fundamental de la acción reivindicatoria, sino las indemnizaciones en cuanto a frutos, deterioros y perjuicios. Ninguna de estas normas hace referencia a la distinción entre "titular" del derecho de propiedad y "dueño" del bien. Esta distinción, carente de sustento normativo, no encuentra tampoco asidero en la doctrina y legislación extranjeras. En ninguno de los países de tradición romano germánica se ha establecido una diferencia de tal naturaleza. Asimismo, una interpretación en este sentido, atenta contra los principios de seguridad jurídica que constituyen el pilar fundamental de la publicidad registral en materia de bienes inmuebles. Ello constituiría un grave obstáculo a la celeridad de las transacciones y negociaciones atinentes a estos bienes. De mantenerse esta distinción entre "titularidad" y "carácter de dueño", nada o poco valdría lo que en el Registro se indique en cuanto a la pertenencia de los bienes o a la constitución de derechos reales y personales en ellos. Quien quisiera establecer relaciones jurídicas respecto de esos bienes, estaría compelido a realizar todas las investigaciones pertinentes para conocer su realidad extra registral. Y cualquier duda tocante a posesión actual o anterior de quien aparece como titular, frustraría cualquier negociación, lo cual daría al traste con la celeridad en las transacciones requerida en la sociedad moderna.

X.- En nuestro sistema, la condición de propietario, tratándose de bienes inscritos, se demuestra con su titularidad registral. Dos disposiciones dan fundamento a esta afirmación. El artículo 455 ibídem, dispone: *"Los títulos sujetos a inscripción que no estén inscritos no perjudican a tercero, sino desde la fecha de su presentación al Registro"*. Por su parte, el artículo 456 establece: *"La inscripción no convalida los actos o contratos inscritos que sean nulos o anulables conforme a la ley. Sin embargo, los actos o contratos que se ejecuten u otorguen por persona que en el Registro aparezca con derecho para ello, una vez inscritos, no se invalidarán en cuanto a tercero, aunque después se anule o resuelva el derecho del otorgante en virtud del título no inscrito o de causas implícitas o de causas que aunque explícitas no consten en el Registro."*

De las citadas normas se colige, con meridiana claridad, la relevancia de las inscripciones registrales y, necesariamente, la ineficacia de todas aquellas circunstancias ajenas a ellas. En el sub lite, el demandado tenía un título inscribible en el Registro, el cual no puede perjudicar a terceros de buena fe, sino hasta cuando sea presentado en dicha Institución. El no cuenta siquiera con un asiento de presentación válido, pues las dos veces en que aportó al Registro las escrituras públicas con base en las cuales adquirió su derecho, ellas contenían defectos que determinaron su cancelación, quedando por ende insubsistentes. Por ello, en aras de la tutela de la publicidad registral, la cual prima en nuestro sistema de constitución de derechos reales sobre bienes inmuebles, estima la Sala, el actor sí tiene legitimación activa para pretender la reivindicación de los bienes adquiridos de buena fe en subasta pública. Corolario de lo expuesto, ha de rechazarse el

agravio en cuestión y declarar sin lugar el recurso interpuesto por el demandado.¹⁸

Legitimación Activa y Pasiva

LA ACTORA NO ES PROPIETARIA Y POR ENDE LA REIVINDICACIÓN ES IMPROCEDENTE.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, se han decantado por establecer tres requisitos esenciales para la procedencia de esa acción, a saber: 1) **legitimación activa**, conceptualizada como la "titularidad" que debe ostentar la persona propietaria, en otras palabras, debe ser la dueña de la cosa. Ahora bien, dicha titularidad se demuestra no solo con la circunstancia de ser propietario o propietaria de acuerdo al Registro Público, sino también a través de otros elementos probatorios que demuestren la condición de dueño, tales como títulos o planos catastrados, prueba testimonial e incluso pericial; 2) **legitimación pasiva**, sea que la parte accionada debe ser poseedora ilegítima de la cosa y, 3) **identidad de la cosa**, ello significa que, el bien reclamado por la persona propietaria y el poseído ilegítimamente por la parte demandada (ver en este sentido CARBONNIER, Jean "Derecho Civil", Editorial Bosch, Barcelona, 1961, página 198; PUIG BRUTAU, José, "Fundamentos de Derecho Civil", Editorial Bosc, Barcelona, 1971, pág. 185-216; MESSINEO, Francesco, "Manual de Derecho Civil y Comercial", Volumen II, pág. 458. Sentencias de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, números 127, de las catorce horas veinte minutos del veintisiete de abril de mil novecientos noventa; 161, de las catorce horas cincuenta y cinco minutos del veintitrés de mayo de mil novecientos noventa y 169, de las catorce horas treinta minutos del cuatro de octubre de mil novecientos noventa y uno). En el caso que nos ocupa, la actora, no acredita su condición de propietaria del inmueble que pretende reivindicar, pues del análisis mismo de los hechos de la demanda, es posible extraer que el derecho reclamado versa sobre un **derecho de posesión** sobre un lote de terreno de aproximadamente cientos noventa metros cuadrados, ubicado en el Distrito Seis -Candelaria-, del cantón de Puriscal, Provincia de San José y que su tío Luis Recaredo Fernández Agüero le traspasó a ella en enero de dos mil cuatro (ver hechos primeros, segundo y tercero de la demanda). Ello también se desprende de los hechos cinco y seis de esa demanda, donde la accionante vuelve a recalcar la violación a sus derechos como poseedora y no como propietaria. Así las cosas, todas estas manifestaciones nos permiten concluir que, aunque la parte actora pida la reivindicación del inmueble en litigio, en realidad, no cumple los requisitos para la procedencia de esta acción, pues ni tan siquiera ella misma se considera propietaria del bien.¹⁹

Supuestos de la Acción Reivindicatoria: Identidad del Bien

VII. EN CUANTO A AGRAVIOS REFERENTES A LA IDENTIDAD DEL BIEN: Previo a analizar el reconocimiento judicial, que es la prueba que cita el recurrente para sustentar la acreditación del presupuesto de identidad del bien, es necesario hacer mención a las pretensiones y argumentos contenidos en la demanda. En este sentido, en su demanda (folio 30 del Tomo I), manifiesta ser la propietaria de las fincas inscritas en el Partido de Alajuela matrícula de folio real 135584 y matrícula 125204, inscrita al tomo 1742, folio 436 y 446, asiento 5, ambos terrenos situados en Peñas Blancas de San Ramón de Alajuela. Afirma por estar contiguos ambos terrenos se procedió a hacer un levantamiento topográfico que incluyera los dos fundos, resultado el A-863921-90, que se describían anteriormente en los planos A-3523-68 y A-2873-68 respectivamente, aclarando la

reunión de esas fincas desde el punto de vista registral aún no se ha efectuado. Asimismo indica la codemandada Hannia Zúñiga Rojas vendió la finca inscrita en el Partido de Alajuela matrícula 233193-000 a la demandada Asociación Conservacionista Monteverde con base en el plano catastrado A-52401-92, pero que dicho plano no corresponde al que originalmente tenía la finca cuando se tituló por parte de Zúñiga Rojas, sino que ésta correspondía al plano A-527865-84. Explica entonces que al confeccionarse el plano A-52401-92, éste modificó el A-527865-84, consignándose una medida mayor, una ubicación cartográfica diferente, con linderos distintos, lo que provocó que parte de ese plano abarcara parte de la materialidad descrita en el plano de la actora A-863921-90, afectando aproximadamente unas ciento diez hectáreas o quizá más. Para ilustrar sus argumentos, aportó con la demanda, una especie de informe pericial preliminar privado, elaborado por el topógrafo Carlos Cerdas Ruiz, con base en la hoja Cartográfica FORTUNA (folio 25), en el cual se observa la sobreposición o traslape parcial de los planos catastrados A-52401-92 (*color rojo*) y A-863921-90 (*color negro*). Con base en lo expuesto, solicita en su demanda se le declare propietaria de las fincas 135584 y 125204, descritas en los planos A-3523-68 y A-2873-68, respectivamente, que se reunieron en el plano A-527865-84, que el plano A-52401 debe anularse, se condene a la Asociación Conservacionista Monteverde a restituirle el área que posee indebidamente, además del pago de daños y perjuicios (folio 31 y 32 del Tomo I). De acuerdo a lo expuesto, estamos en presencia esencialmente de una acción reivindicatoria, una de nulidad de plano y otra de pretensión de indemnización de daños y perjuicios. Claro está de no prosperar la primera no tendrá asidero analizar los daños y perjuicios por ser accesorios.²⁰

Diferencia de la Acción Reivindicatoria y la Acción Publiciana

"V.- De previo a entrar a analizar los agravios del recurrente, conviene realizar un análisis de las acciones protectoras de los derechos reales agrarios, a fin de determinar si el caso ha sido resuelto conforme a derecho. Estas acciones mantienen un paralelismo respecto a las acciones protectoras de otros derechos reales, tales como la posesión, el usufructo y la servidumbre, las cuales adquieren otras denominaciones, dependiendo del fin perseguido. Veamos: 1. Para recuperar la posesión el titular del Derecho de propiedad, cuenta con la **acción reivindicatoria**, mientras que quien ostenta el Derecho de posesión pero por haber sido desposeído cuenta con la conocida "**acción publiciana**" o de mejor derecho de posesión; 2. También, cuando el propietario no pretende recuperar la posesión pero si obtener la declaratoria de su derecho con efectos erga omnes cuenta con la **acción declarativa o de certeza**; 3. Igualmente puede negar el derecho real de otra persona que se lo atribuye para sí, conocida como **acción negatoria**. Estas dos últimas, es lógico pensar que también son procedentes en tratándose del Derecho de posesión como derecho real que necesita ser protegido, así el poseedor que se ve perturbado en su Derecho de posesión (ya no en la posesión como mero hecho caso en el cual podría ejercitar la acción interdictal), puede pedir en vía ordinaria que se declare que es a él a quien le asiste el derecho, y también negar a otra persona un derecho que se está atribuyendo indebidamente y que no le pertenece (**acción declarativa y negatoria**).-

LA ACCION REIVINDICATORIA Y LA ACCION PUBLICIANA: "La acción REIVINDICATORIA es una acción de naturaleza real, con efectos erga omnes, cuya finalidad esencial es la restitución de la cosa mueble o inmueble a su propietario legítimo, y de la cual ha sido despojado por un tercero quien la posee ilegítimamente. Es la "actio in re" por excelencia. Con esta acción el propietario ejercita el "ius possidendi" ínsito en su derecho de dominio. La doctrina más especializada en esta materia atribuye a esta acción las siguientes características: a) De naturaleza real: O que puede



ejercitarse contra cualquiera que posea la cosa sin derecho; b) En recuperatoria o restitutoria: Su objetivo básico es obtener la posesión material del bien; c) Es de condena: la sentencia favorable al actor impondrá un determinado comportamiento al demandado. La acción reivindicatoria constituye el más enérgico remedio procesal frente a la agresión más radical que puede sufrir el propietario y que es el despojo de la cosa que le pertenece.- (Ver IGLESIAS MORA, Roberto, "La acción reivindicatoria" En Derecho Agrario Costarricense, San José, Costa Rica, Ilanud, 1992, página 69). Son tres los presupuestos de validez de la acción reivindicatoria: 1). Legitimación activa, según la cual el titular debe ostentar la calidad de propietario señalándose que el propietario debe ser el dueño; 2) legitimación pasiva; según la cual el poseedor, o demandado, debe ejercer sus actos posesorios como poseedor ilegítimo y 3) identidad de la cosa, entre el bien reclamado por el propietario y el poseído ilegítimamente por el demandado o poseedor." (Sala Primera de la Corte, No 230 de las dieciséis horas del veinte de julio de mil novecientos noventa).²¹

ADVERTENCIA: El Centro de Información Jurídica en Línea (CIJUL en Línea) está inscrito en la Universidad de Costa Rica como un proyecto de acción social, cuya actividad es de extensión docente y en esta línea de trabajo responde a las consultas que hacen sus usuarios elaborando informes de investigación que son recopilaciones de información jurisprudencial, normativa y doctrinal, cuyas citas bibliográficas se encuentran al final de cada documento. Los textos transcritos son responsabilidad de sus autores y no necesariamente reflejan el pensamiento del Centro. CIJUL en Línea, dentro del marco normativo de los usos según el artículo 9 inciso 2 del Convenio de Berna, realiza citas de obras jurídicas de acuerdo con el artículo 70 de la Ley N° 6683 (Ley de Derechos de Autor y Conexos); reproduce libremente las constituciones, leyes, decretos y demás actos públicos de conformidad con el artículo 75 de la Ley N° 6683. Para tener acceso a los servicios que brinda el CIJUL en Línea, el usuario(a) declara expresamente que conoce y acepta las restricciones existentes sobre el uso de las obras ofrecidas por el CIJUL en Línea, para lo cual se compromete a citar el nombre del autor, el título de la obra y la fuente original y la digital completa, en caso de utilizar el material indicado.

- 1 GARCÍA DE MARINA ALLOZA, Manuel. (1983). *Acción Reivindicatoria*. Editorial Colección Nereo. Barcelona, España. P 221.
- 2 MUSTO, Nestor Jorge. (2000), *Derechos Reales*. Editorial Astrea. Tomo II. Buenos Aires, Argentina. Pp 507-508
- 3 ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel & VODANOVIC H., Antonio (1993). *Tratado de los Derechos Reales*. Editorial Temis S.A. & Editorial Jurídica de Chile, Sexta Edición. Tomo II. Santiago, Chile. P 256.
- 4 ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel & VODANOVIC H., Antonio. op cit. supra nota 3, P 256-257.
- 5 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, P 510.
- 6 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, P 515.
- 7 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, P 516.
- 8 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, Pp 517-521.
- 9 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, Pp 522-524.
- 10 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, P 525.
- 11 MUSTO, Nestor Jorge. op cit. supra nota 2, P 528.
- 12 ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel & VODANOVIC H., Antonio. op cit. supra nota 3, P 257.
- 13 ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel & VODANOVIC H., Antoninio. Idem.
- 14 MUSTO, Nestor Jorge.
- 15 ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo, SOMARRIVA U., Manuel & VODANOVIC H., Antonio. op cit. supra nota 3, P 257-258.
- 16 ASAMBLEA LEGISLATIVA. Ley número 63 del veintiocho de setiembre de 1887. Código Civil. Fecha de vigencia desde 01/01/1888. Versión de la norma 10 de 10 del 26/09/2011.
- 17 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN II, Sentencia 457 de las nueve horas del veintiocho de noviembre de dos mil. Expediente: 00-000030-0011-CI.
- 18 SALA PRIMERA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 37 de las catorce horas con cuarenta y cinco minutos del diez de abril de mil novecientos noventa y seis. Expediente: 96-100037-0004-CI.
- 19 TRIBUNAL SEGUNDO CIVIL SECCIÓN I, Sentencia 95 de las catroce horas con veinticinco minutos del cuatro de mayo de dos mil once. Expediente: 09-100202-0197CI.
- 20 TRIBUNAL AGRARIO. Sentencia 575 de las dieciseis horas del veintidos de julio de dos mil cinco. Expediente: 99-000219-0298-AG.
- 21 TRIBUNAL AGRARIO. Sentencia 927 de las diez horas con cuarenta y cinco minutos del del trece de setiembre de dos mil seis. Expediente: 00-160154-0465-AG.