

JURISPRUDENCIA CIVIL DEL TRIBUNAL SUPERIOR DEL DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLIN

DIFERENCIA ENTRE POSESION INSCRITA Y MATERIAL.
PARA EJERCITAR LA ACCION DE OBRA NUEVA NO SE
NECESITA QUE EL DEMANDANTE COMPRUEBE POSE-
SION DURANTE UN AÑO.

El Código Civil reconoce tres clases de posesión de inmuebles: I. Posesión inscrita unida a la posesión material. Esta es la posesión perfecta y necesaria para alegar prescripción y debe ser continua, no interrumpida. Se interrumpe si un tercero se apodera del inmueble (Art. 2523, numeral 2); si se considera interrumpida, si se recupera por medio de juicio reivindicatorio, y se reputa no interrumpida, si se recupera por medio de acción posesoria (Art. 2523, inciso final). De aquí la importancia de los juicios posesorios.

II. Posesión inscrita separada de la posesión material; tratan especialmente de ella los artículos 785, 786, 787, 789, 790, 791 y 980 del Código. Declara el artículo 789 que quien se apodera de la cosa a que se refiere el título inscrito no adquiere posesión de ella ni pone fin a la posesión inscrita, y este principio obedece a que según el artículo 980 no se admite al poseedor material sin título alegar posesión; aunque el poseedor material haya poseído varios años, lo vence el poseedor inscrito de más de un año en una acción posesoria si este sufrió el despojo.

Como el Código admite la agregación de posesiones, si un poseedor inscrito de menos de un año no ha tenido un sólo día la posesión material, puede agregar a su posesión inscrita la de sus antecesores; por tanto, si la une a la posesión de un antecesor que tuvo la posesión material además de la inscrita, se reputa que el nuevo poseedor fué quien sufrió el despojo; la ley lo identifica con

los antecesores para formar un sólo poseedor. Por este medio, el poseedor inscrito que no ha poseído un día materialmente, puede llegar a convertirse en poseedor de muchos años, y capacitado de este modo por la ley, agregando posesiones, puede entablar acción posesoria.

Si el artículo 2523, numeral 2o. del C. C. considera que el poseedor inscrito pierde la posesión desde que un tercero ocupa materialmente el inmueble con ánimo de hacerlo suyo, esta regla no sufre contradicción con la del artículo 789 según la cual quien se apodera sin título de un inmueble de título inscrito no adquiere la posesión del inmueble. La contradicción es aparente y no real; se explica así: el poseedor inscrito pierde realmente la posesión pero si entabla acción posesoria contra el usurpador, a éste no le admite el artículo 980 prueba de posesión contra el poseedor inscrito, aunque aquel haya poseído materialmente muchos años; de modo que el artículo 789 hace relación directa de causa a efecto al artículo 980, y se considere que el poseedor material no ha adquirido la posesión del inmueble. Pero si el poseedor inscrito entabla acción reivindicatoria, se entiende que la posesión la ha perdido; y que si la recupera por este medio, su posesión se ha interrumpido. Se ve así que los artículos 789 y 2523, numeral 2, así parecer contradictorios, obedecen a principios distintos pero armónicas en el sistema del Código Civil. Luego el C. Civil reconoce *per se* la posesión inscrita.

III. La tercera clase de posesión que reconoce el Código es la posesión material sin título. Ella sirve únicamente: a) — Para entablar la acción sumaria de posesión si no se ha tenido un año (Art. 984); b) — Para entablar la acción posesoria común, si ha durado más de un año; en este último caso como el que reclama la posesión no puede presentar título y el usurpador es reputado dueño, debe aquél probar que ejerció la posesión por hechos positivos como el corte de madenas, la construcción de edificios, u otros actos de igual significación, antes de ser despojado. Esta clase de pruebas de que trata el artículo 891 se refiere únicamente, exclusivamente, a los poseedores materiales sin título, no a los poseedores inscritos a quienes se aplica el artículo 980.

Ahora bien: la posesión inscrita separada de la posesión material sirve: a) — Para entablar juicio reivindicatorio; b) — Para entablar acción posesoria.

El título inscrito sirve por sí mismo de posesión material, como cuando se tiene título de un solar no edificado durante varios años ni ocupado por un tercero, caso en el cual el título inscrito sirve por sí solo como posesión material, según lo reconocieron los jurisconsultos romanos y D. Alfonso el Sabio y nadie ha pretendido negarlo, pues hay casos en que las cosas aun muebles se poseen por la sola voluntad. (Art. 788).

Es más, y ello demuestra que el título inscrito sirve por sí solo para acreditar la posesión. Quién compra una finca a quien no es dueño, no adquiere el dominio pero obtiene por el hecho del registro de la escritura la posesión inscrita, separada o no de la posesión material. Nadie puede negar que quien compra una finca ajena y la ocupa adquiere la posesión perfecta, necesaria para la prescripción. Tampoco puede negar nadie que la posesión inscrita puede unirse a la posesión material inscrita de su antecesor o de una serie de antecesores (Art. 778 C. C.). Qué objeto, se preguntará, tiene la agregación de posesiones?; dos, a saber: a) facilitar la prescripción; y b) principalmente facilitar el ejercicio de las acciones posesorias.

Por tanto, si un poseedor inscrito no ha tenido sino tres meses de posesión inscrita, y necesita ejercer una acción posesoria, puede agregar a su posesión la inscrita de sus antecesores hasta completar así, por agregaciones, más de un año de posesión inscrita. Por esto, y solo por esto, o nada más que por esto dice el Código Civil en el artículo 980: "LA POSESION DE LOS DERECHOS INSCRITOS SE PRUEBA POR LA INSCRIPCION, Y MIENTRAS ESTA SUBSISTA Y CON TAL QUE HAYA DURADO UN AÑO COMPLETO, NO ES ADMISIBLE NINGUNA PRUEBA DE POSESION CON QUE SE PRETENDA IMPUGNARLA".

Esto es absurdo, se dice: no tal; el artículo 980 del C. C. es simple aplicación de la máxima romana: "nadie es poseedor contra el dueño"; de ahí que no se admita prueba de posesión material contra el poseedor inscrito de más de un año, naturalmente siempre que la posesión inscrita resulte anterior al acto de ocupación del demandado, porque si es posterior no se aplica la disposición por las razones que se expondrán; Dos ejemplos aclararán esto:

Primer caso.—Pedro tiene desde hace 10 años la posesión inscrita (o completa ese tiempo agregando posesiones) y hace 8 a-

ños que Juan arbitrariamente ocupó el inmueble sin título alguno. Pedro puede demandarlo en acción posesoria, y no se le admite a Juan prueba de posesión, según el Art. 980, porque nadie puede poseer contra el poseedor inscrito; lo que en realidad ocurre es que se considera que Juan le arrebató la posesión a su dueño, a Pedro, y como "nadie puede poseer contra el dueño" según los jurisconsultos romanos, no se le admite a Juan que pruebe posesión contra la posesión de Pedro a quien arrebató la posesión. Quién puede negar que debe aplicarse al caso el artículo 980? Quien la niegue, no solo incurre, si es el Juez, en violación de la ley expresa, sino que se pone en desacuerdo con principios universales de derecho reconocidos desde hace más de dos mil años. Otra cosa sucede si Juan presenta un título de más de un año; entonces se considera que la acción posesoria prescribió; pero para considerarlo así es necesario que Juan alegue la prescripción porque el Art. 2513 del C. C. prohíbe declararla de oficio; si Juan no alega la prescripción presentando título de más de un año, el Juez tiene que poner en posesión a Pedro mediante el interdicto.

Segundo caso.— Pedro sólo ha tenido la posesión inscrita desde hace cuatro años, y no ha querido o no ha podido agregar más posesiones; y Juan, sin título alguno, posee el inmueble hace 8 años. No se le admite en tal caso a Pedro que alegue la aplicabilidad del artículo 980 del C. C., según el cual contra un título inscrito no se admite prueba alguna de posesión para impugnar la posesión inscrita, porque entonces la ley presume que Juan es el dueño (Art. 762) por la sola posesión material, y la presunción no se destruye sino cuando resulta que el título inscrito es anterior a la ocupación del demandado. Lo que entonces sucede no es que se admita prueba de posesión material contra la posesión inscrita, sino que no se puede admitir que haya habido despojo, pues el objeto de la acción posesoria de despojo es recuperar la posesión cuando se le ha quitado al dueño o a quien la ley presume dueño.

Es más: el artículo 980 del C. C. resulta plenamente confirmado por el inciso final del artículo 2523 del mismo Código, según el cual si el poseedor inscrito recupera la posesión material por medio de una acción posesoria, se entiende que no ha tenido interrupción alguna en su posesión; pero si adopta la acción reivindicatoria, se entiende interrumpida la posesión. La disposición es demasiado grave, por cierto; y debido a su gravedad es por lo que el artículo 980 declara que no se admite prueba de posesión material

contra la posesión inscrita, para facilitar en todo tiempo, siempre que no hayan transcurrido 30 años, el modo de recuperar la posesión material perdida ocurriendo a una acción posesoria a fin de que el poseedor inscrito no sufra interrupción en la posesión, y se aproveche de la posesión material del demandado que puede necesitar para una prescripción. Quién puede negar que el artículo 980 y el inciso final del artículo 2523 del Código obedecen a un mismísimo principio o que son disposiciones que se complementan? Quién puede negar, ante los términos del artículo 980, que la posesión inscrita sirve para entablar una acción posesoria, y que si resulta anterior a la posesión material del demandado no se le admite prueba a este de haber poseído muchos años puesto que el artículo dice que no se puede impugnar la posesión inscrita con prueba de ninguna clase, es decir no admite que el poseedor material alegue posesión? Ni quién puede desconocer que el artículo 980 es aplicación de la máxima: **nadie puede poseer contra el dueño?**.... Se arguye que el artículo 981 dice que deberá probarse la posesión del suelo por hechos positivos como el corte de maderas, y que esta prueba de posesión es necesaria para ejercer la acción posesoria. En parte esto es verdad, en gran parte no lo es.

OBJETO DEL ARTICULO 981. Es de carácter especial para los poseedores materiales sin título a quienes se les ha arrebatado la posesión. No pudiendo acreditarla con título inscrito, porque no lo tienen, se les admite probar que han ejercido por más de un año, quieta y pacíficamente, actos posesorios por medio del corte de maderas, cultivo de sementeras o de otro modo. En el caso del artículo 984, si no han transcurrido seis meses, se les admite la sola prueba del despojo.

OBJETO DEL ARTICULO 980. Es de carácter especial para los poseedores inscritos; por eso declara que la posesión inscrita es prueba por la inscripción y que contra esta no se admite prueba alguna de posesión material por parte del detentador contra el poseedor inscrito.

Quienes han ideado contradicciones entre el artículo 980 y el artículo 981 (porque se han ideado) no se han dado cuenta de que se refieren a casos distintos, o, mejor, a poseedores distintos pues no posee lo mismo el poseedor inscrito que el poseedor material. Otros idean contradicciones semejantes en la ley y llegan a decir que solamente puede probarse la posesión con el título inscri-

to respectivo según el Art. 785 porque esta disposición dice que sólo puede adquirirse la posesión de los inmuebles por la inscripción, y niega que exista la posesión material sin título; al contrario, otros dicen que la posesión es un hecho, que no puede existir sin tenencia material y se fundan en el Art. 762 para negar la posesión al poseedor inscrito. Perdido anda quien esté ideando contradicciones a la ley en materia de posesión, porque no existe contradicción ninguna en sus disposiciones; les falta claridad, sin duda; pero la declaración que hace el artículo 785 mira a las acciones posesorias; y la declaración del Art. 762 mira a la presunción legal de que el poseedor material es dueño. También se pueden idear infinidad de contradicciones en materia de tradición porque el legislador emplea el vocablo en sentidos diversos. Es preciso atender a la filosofía de las disposiciones para encontrar que forman un conjunto armónico y que la ley no podrá desconocer los efectos de la posesión puramente inscrita, ni tampoco los que produce la posesión meramente material, y que también era indispensable que reconociera los de la posesión perfecta que es la que se deduce de título y de tenencia, sin atender en estas reglas generales a la buena o mala fe, circunstancia que no influye para nada en las tres clases de posesión de que se ha hablado, pues la importancia de la posesión regular o la irregular es de otro orden.

Suprimáse mentalmente del C. C. el Art. 981; qué sucede?. Que como el artículo 785 dice que la posesión de los inmuebles sólo se acredita con la inscripción, es preciso negarles a los poseedores materiales sin título el carácter de poseedores; se les impedirá el ejercicio de las acciones posesorias. Luego a los poseedores materiales sin título, y sólo a ellos, se refiere el artículo 981.

Suprimáse mentalmente el artículo 980, qué sucede?. Que como el artículo 762 dice que la posesión es la tenencia, es preciso negarles el ejercicio de las acciones posesorias a los poseedores inscritos; y se eludirá fácilmente el texto del artículo 785 diciendo que este se refiere a la acción reivindicatoria para que el demandado compruebe que tiene título. Pero esto mismo demuestra que el artículo 980 lo dictó con toda malicia, si así puede decirse, el legislador, es decir lo dictó sabiendo demasiado lo que hacía; esa disposición es de carácter especial para favorecer a los poseedores inscritos contra los poseedores materiales sin título porque para favorecer a aquellos contra estos se dictó con un profundo sentido filosófico.

Explicados así los artículos 980 y 981, en donde está su contradicción?. Que dificultades presentan esas disposiciones para ponerlas de acuerdo dentro de la economía del Código, si en nada discrepan sino en referirse a casos distintos?... Cada una de esas disposiciones parte de principios distintos, pero armónicos en la sabiduría del legislador.

Carece, pues, de razón el señor Juez 2o. de este Circuito en lo Civil cuando sostiene: a)—Que una escritura pública “debidamente registrada no es suficiente para comprobar la propiedad y mucho menos la posesión, pues sabido es que en nuestro derecho el contrato de compraventa no transfiere la propiedad, que la tradición se efectúa por el registro el cual no transfiere sino lo que tenía el tradente. En todo caso es la posesión lo que se debe acreditar”. Evidentemente el señor Juez confunde la tradición en el sentido de trasmisión del dominio, que es la tradición verdadera, con la tradición simbólica (si así puede llamarse) que resulta del registro y que confiere la posesión, no siempre el dominio. El C. Civil —cuando de tradición habla— se refiere ora a la trasmisión misma del dominio, ora al signo que sirve para transferir el dominio, ora, en fin, a la entrega material, lo que pudiera decirse constituye un injustificable abuso si no fuese porque tres sentidos distintos ha tenido siempre el vocablo desde hace miles de años; en un sentido toma el Código la palabra tradición en el artículo 752 (trasmisión del dominio), en otro distinto en el artículo 785 (signo de la tradición), y en otro absolutamente distinto en el artículo 2222 (entrega material). Si un título registrado no confiriere la posesión inscrita, por sí mismo, carecerían de objeto múltiples disposiciones; el solo título registrado, como se ha visto, sirve en algunos casos de posesión material y así G. Bry en su derecho romano hace alusión a los casos en que el ánimo sirve de posesión material y ejemplos muy gráficos aduce al respecto en las Siete Partidas don Alfonso el Sabio; b)—Carece también de razón el señor Juez cuando dice que los demandantes deben “comprobar que están en posesión del terreno donde está edificando Alfredo Echeverri, porque un terreno no edificado se entra a poseer por el sólo título; ahora, si con anterioridad al título de las demandantes ocupaba materialmente el inmueble Echeverri o tenía este título, y se trataría de caso distinto y podría no prosperar la acción de obra nueva; c)—También carece de razón el señor Juez al exigir a las demandantes que comprueben que son poseedoras y que hace menos

de un año que se instauró la obra nueva, aunque con el señor Juez opinen algunos Tribunales y algún ilustre expositor; porque si la acción de obra nueva prescribe en un año, incurre el Juez en violación de la ley expresa y terminante, ora sosteniendo oficiosamente que la prescripción se efectuó, pues no puede declararse de oficio, lo prohíbe la ley (artículo 2513) ora exigiéndole al actor la prueba de que su acción no ha prescrito pues esas son cuentas del demandado y no del Juez, y aquel bien puede no alegar el beneficio de la prescripción (Artículo citado).

Ni tiene razón el señor Juez al decir que "una inscripción no transfiere la posesión inscrita si no se canceló con ella la anterior inscripción". Esa cancelación resulta por el acto mismo de la nueva inscripción, sin necesidad de anotación especial en el registro primitivo. Además si Juan se da por dueño de un inmueble, sin serlo, y lo enajena, por ventura podría decirse que el título respectivo, una vez inscrito, es ineficaz para adquirir la posesión inscrita porque no había título anterior que cancelar?... De ningún modo. Es también ilegal la exigencia de que el actor presente el certificado de que trata el artículo 111 de la ley 105 de 1890 que la ley exige SOLAMENTE cuando habla en casos especiales de título suficiente, como en el artículo 109 de la ley 105 de 1890, para evitar la inscripción de una demanda si no se da fianza de costas; o en el artículo 196 de la misma ley cuando se pide un desembargo de plano en juicio ejecutivo; y nada más. Que fuera, por lo demás, de las acciones posesorias que reconoce el Código Civil si los jueces resuelven exigir el certificado de que trata el artículo 111 de la ley 105 de 1890?... Ni aunque el Código Judicial lo exigiese podría exigir semejante título un Juez porque se opondría a centenares de casos el artículo 111 a las disposiciones del C. Civil.

Dice el señor Juez: "Si las cosas fueran como las quiere el señor Cuartas, cualquiera podría otorgar escritura en que se le enajenare un inmueble, por cualquier persona, y con copia de dicha escritura pedirle al Juez que le prohibiera continuar a quien estuviera edificando en el terreno..." "Este ejemplo comprueba a priori que el Dr. Cuartas no tiene razón, pues no podría la ley conducir a semejantes absurdos". Pero estos temores del señor Juez carecen de razón de ser ante la exposición que ha hecho el Tribunal en la cual resultan perfectamente infundados semejantes temores y ocurrencias. Lo que resulta, en cambio, extraño es que si Pedro se da por dueño de una finca ajena y se la vende a Juan, y a los sie-

te u ocho días de estar poseyendo Juan resulta que Luis entra a construir un acueducto por el terreno de Juan no pueda ocurrir a una acción de denuncia de obra nueva y que se le exija la prueba de que ha poseído más de un año, prueba que sólo puede exigirse cuando se ejercita la acción posesoria por perturbación. Se dirá que la acción en semejante caso puede ser la misma, en el fondo, con distintos nombres; en algunos casos bien puede suceder, pero en general es distinta la acción de perturbación de la obra nueva, porque es claro que si alguien empieza a sacarle a Juan leña del monte, se trataría de un acto de perturbación, y a veces podría resultar que en el fondo hubiese un despojo, pero en todo caso sería improcedente la acción de obra nueva. Puede haber similitud en algunos casos entre la acción de denuncia de obra nueva y la de perturbación, y también entre la de perturbación y la de despojo; todo depende de cada caso particular.

Se concluye de lo expuesto que para ejercitar la acción de obra nueva no se necesita comprobar que el demandante ha poseído más de un año; esta prueba sólo la exige la ley cuando se trata de la acción posesoria por despojo o por perturbación. Como obra denunciante indica el artículo 992 del C. C. toda obra que implique peligro (que denomina obra vieja denunciante en el C. Judicial) y es claro que sería exótico exigiri al actor que pruebe que ha poseído más de un año para ejercer la acción posesoria especial de que se trata. (s. de 5 de junio de 1928, j. de Susana Maya y otras contra Alfredo Echeverri; M. Dr. Ignacio Duque).