

La Posesión en Filosofía del Derecho

A mi primer profesor de Filosofía,
R. P. Luis Bernardo Elizalde, S. J.
EMILIO ROBLEDO URIBE

PRIMERA PARTE

SITUACIONES DE HECHO

Posesión Mental Claramente Jurídica.—La persona que tiene un derecho, así como puede ignorar que tenga tal derecho también puede suceder que se encuentre en el convencimiento de ser ella el sujeto de dicha relación jurídica. Pues este su conocimiento, esta su persuasión, constituye un hecho de la posesión mental de su derecho. A tal hecho mental, por estar claramente motivado por un título jurídico, lo llamaremos posesión mental claramente jurídica.

Posesión Mental Simplemente Racional y Posesión Mental Irracional.—Pero puede suceder que sin existir realmente el vínculo de derecho entre el ser y la persona, ésta, sin embargo, se crea como sujeto de esa relación jurídica que ella se imagina y que en realidad no tiene existencia ninguna. Pues a tal creencia se la llama también posesión, y puede ser de dos clases: porque tal convencimiento, aunque engañoso, o procede de algún fundamento racional (como cuando se funda en algún título que por cualquier motivo desconocido resultó sin validez alguna)—a este estado de hecho, por poderse fundar en un título racional, le he llamado **posesión mental simplemente racional**—; o se funda en algo racional, como sería la ignorancia vencible, o la simple voluntad de usurpar lo que a otro pertenece—por tal motivo he llamado a este hecho **posesión mental irracional**.

Posesiones Materiales.—Son los anteriores estados de hecho puramente mentales, porque la posesión que en ellos se verifica la hemos considerado realizada tan solo por la mente. Pero existe otro estado de hecho por virtud del cual **materialemente** se hace uso de los efectos del derecho mismo y como que con obras se persuade que se tiene un derecho; tal sucede, por ejemplo, cuando una persona reclama de otra judicialmente créditos, y exhibe títulos de ellos; o cuando goza de los frutos, hace mejoras, entabla reivindicaciones, tiene su vivienda, etc., en una heredad. Este estado de hecho que necesariamente habrá de encontrarse unido, filosóficamente hablando, a alguno cualquiera de los estados mentales de que hemos tratado, lo podemos llamar **posesión material del derecho** (1).

(1) Esta necesidad es tan solo en moral y filosofía del

SITUACIONES DE DERECHO, POSIBLES CON RESPECTO AL DERECHO DE POSESION, ACTUALES CON RESPECTO AL DERECHO A LA POSESION

Derecho Claramente Jurídico a la Posesión.—Cuando un sér tiene con alguna persona un vínculo de derecho, entonces la persona sujeto de tal relación jurídica tiene, como una consecuencia emanada de su mismo derecho, la facultad de considerar que tal sér a ella complementa; es decir, tiene el poder moral inviolable para mirarse a sí misma como sujeto de sus propios derechos; y como el hecho de considerarse tal lo hemos llamado posesión claramente jurídica, a esa facultad la habremos de llamar **derecho claramente jurídico a la posesión.**

Derecho Simplemente racional a la Posesión.—La limitación del entendimiento humano es motivo para que con frecuencia suceda que con firme convencimiento se halle en un error. Esto, que ocurre en todo campo de conocimientos, con muchísima frecuencia acaece en el derecho: constantemente vemos que, con segura persuasión, sostienen los unos que les pertenecen las mismas cosas que los otros reclaman para sí; el poder conocer con evidencia absoluta la autenticidad de los derechos, remontándose hasta los primitivos títulos, es tarea difícil, que está muy lejos de poderse imponer en el comercio y en el cambio continuo de derechos; tanto más cuanto que es natural en el hombre el tener fe en la validez de sus propios actos y el tener confianza en la buena fe de quien con él contrata.

Resulta de esto que puede existir un convencimiento racional de que es nuestro un derecho que en realidad de verdad no hemos adquirido. Y si pueden existir motivos tales que le impongan al entendimiento el convencimiento de una falsación o de alguna inadecuada norma de obrar, y el derecho más aún la obligación de aceptarla y acatarla, de la misma manera, con igual o con mayor razón, puede haber motivos tales que den facultad moral, inviolable, a que tengamos la conciencia cierta de que algo forma con nosotros relación de derecho, aunque en puridad de verdad tal relación no exista. Y si al convencimiento en esta forma de tener un derecho lo hemos llamado **posesión simplemente racional**, al poder moral a considerarnos sujetos de esa relación lo podemos llamar **derecho simplemente racional a la posesión.**

derecho, pues en la ley civil, ésta, juzgando por los hechos materiales, puede considerar que haya posesión material sin que haya posesión mental.

Posesión Irracional.—Cuando una persona se considera con derecho a algo, su posesión puede adolecer de dos clases de vicios: o vicio del entendimiento, o vicio de la voluntad, como cuando conociendo que aquello de que se dice dueño es ajeno, sin embargo voluntariamente quiere considerarlo como propio. En cualquiera de estos casos la posesión es irracional y verdaderamente pecaminosa. Para este hecho de tal posesión, por consiguiente, de ninguna manera puede darse derecho, porque, como es cosa sabida, el derecho ha de ser racional en todo caso.

Derecho a las Posesiones Materiales.—No pára la persona que cree tener derecho en una posesión puramente mental, sino que sigue más lejos y obra en conformidad al estado en que su mente se encuentra. Este obrar, como hemos dicho, constituye la posesión material del derecho. Quien tenga razones que le den certeza de alguna verdad, tiene derecho, y aun el deber en ciertos casos, de obrar en conformidad a su convencimiento. De la misma manera si se tiene derecho a la posesión mental, es decir, si se tiene una facultad moral a considerar algo como nuestro, por el mismo motivo tendrá la persona facultad inviolable a obrar conforme a su convencimiento, es decir, que tendrá un derecho a la posesión material de lo que cree su derecho.

Como pueden darse dos casos de derecho a la posesión mental, podrán darse también dos casos de derecho a la posesión material: el derecho a la posesión material correlativo o dependiente de lo que hemos llamado derecho claramente jurídico a la posesión mental, lo podríamos llamar derecho claramente jurídico a la posesión material; y el derecho a la posesión material correlativo o dependiente de lo que hemos llamado derecho simplemente racional a la posesión mental, lo podremos llamar derecho simplemente racional a la posesión material.

SITUACIONES SIMPLEMENTE ACTUALES DE DERECHO (DERECHO DE POSESION)

No siempre existe independiente el hecho de una posesión mental o material; ocurre con frecuencia que tal hecho se funda en que antes se había tenido el derecho a la posesión; en otros términos, que quien tenía derecho a la posesión mental o material, ha actuado su derecho y ya efectivamente él se considera como poseedor con su mente o con sus obras de algo que cree pertenecerle.

Cuando al hecho de la posesión de un derecho le acompaña el motivo jurídico de haber tenido derecho a tal pose-

sión, entonces el acto de la posesión de tal modo respaldado es lo que llamamos derecho actual de posesión, o simplemente derecho de posesión.

Este derecho de posesión puede ser solamente mental, cuando apenas se ha ejercido alguno de los derechos a la posesión mental, y puede ser racional cuando se ha actuado alguno de los derechos a la posesión material.

Aunque se pueda considerar el hecho de la posesión aislado del derecho a la misma, desde el momento en que se considera como motivado por ésta, el acto mismo de la posesión deja ya de ser un simple hecho para convertirse en un verdadero derecho. Porque de la misma manera que cuando sabiendo que algo es contra el orden, sin embargo voluntariamente se piensa, aunque el pensamiento aislado pueda considerarse como un simple hecho, si se llega a considerar en relación con la violación voluntaria del orden, ese mismo hecho guarda con la persona relación de algo inmoral, relación de pecado; de la misma manera, digo, el simple hecho de la posesión si se considera en relación con un derecho que para ponerlo se tuvo, viene a formar con la persona que lo ejecutó una verdadera relación de derecho. La persona se encuentra, por lo tanto, en una relación jurídica. Esto aun en el caso de una posesión material; pues esta posesión material, como consecuencia lógica de la posesión mental, como un efecto natural de ella, recibe de la misma sus cualidades y su modo de ser: así, si la posesión mental es de buena fe, es honesta, la posesión material será del mismo modo, un acto honrado y moral; si la posesión mental es viciosa, la posesión material habrá de tener ese modo de ser. Esto porque los actos materiales del hombre miden su moralidad o inmoralidad, según el estado de la conciencia a que tales actos obedecen; así, pues, si se llega a tener el derecho de considerar que algo nos pertenece, que algo completa nuestra personalidad, y obramos materialmente conforme a esta persuasión, este nuestro obrar en esta forma guarda con nosotros relación de derecho.

RESUMEN

De forma que resumiendo, tenemos:

Los conceptos filosóficamente distintos, y que en el habla común andan confundidos, que se significan con el vocablo posesión, pueden reducirse a los siguientes:

PRIMERO, ORDEN DE LAS SITUACIONES DE HECHO

a). Acto de considerar que existe una relación de dere-

cho la cual exista en realidad de verdad. Ejemplo: hecho de considerar que tenemos un derecho de crédito que en puridad de verdad nos es debido. A este hecho lo hemos llamado **posesión claramente jurídica**.

b). Acto de considerar que existe una relación de derecho la cual no exista en la realidad. Este hecho puede ser de dos clases: 1) puede proceder de algún fundamento racional; 2) puede carecer de dicho fundamento. Ejemplo del primero: cuando, por haber comprado de buena fe una heredad, creo que tengo el derecho de propiedad sobre ella. A este hecho le hemos llamado **posesión simplemente racional**. Ejemplo del segundo: un ladrón, que considera que le pertenece lo que sabe que de otro es propiedad. A este hecho le hemos llamado **posesión irracional**.

En cada uno de estos casos puede considerarse sólo mentalmente que se tiene un derecho, y entonces tendremos la **posesión mental claramente jurídica**, la **posesión mental simplemente racional**, y la **posesión mental irracional**, respectivamente. Puede también considerarse por medio de actos materiales que se tiene tal o cual derecho, y entonces tenemos la **posesión material claramente jurídica**, la **posesión material simplemente racional** y la **posesión material irracional**, respectivamente.

SEGUNDO. ORDEN DE LAS SITUACIONES O ESTADOS DE DERECHO, POSIBLES CON RESPECTO AL DERECHO DE POSESION, ACTUALES CON RESPECTO AL DERECHO A LA MISMA.

a). Derecho a considerar que existe una relación de derecho la cual tenga existencia en realidad. Ejemplo: derecho a considerar que tenemos un derecho de crédito que en puridad de verdad nos es debido. A este acto lo hemos llamado **derecho claramente jurídico a la posesión**.

b). Derecho a considerar que exista una relación jurídica que en realidad no existe. Ejemplo: derecho a considerarse propietario de una heredad que de buena fe se haya comprado con un título justo, mas no válido. A este derecho lo hemos llamado **derecho simplemente racional a la posesión**.

Como puede haber posesión mental y material, podrá considerarse también en cada uno de los casos anteriores o el derecho a la posesión mental o el derecho a la posesión material, y así tendremos: derecho claramente jurídico a la posesión mental y derecho claramente jurídico a la posesión material; derecho simplemente racional a la posesión mental y derecho simplemente racional a la posesión material.

Obsérvese que siempre que hay derecho a una posesión mental lo hay a la correlativa posesión material, y viceversa; la una es una consecuencia de la otra.

TERCERO. ORDEN DE LAS SITUACIONES DE DERECHO ACTUALES CON RESPECTO AL DERECHO DE POSESION

a). Derecho actual de considerar que existe una relación de derecho la cual tenga existencia en la realidad. Ejemplo: derecho de considerar actualmente que tenemos un crédito que en puridad de verdad nos es debido. A este derecho actual lo hemos llamado derecho claramente jurídico de posesión.

b). Derecho actual de considerar que exista una relación de derecho la cual no tenga existencia en realidad. Ejemplo: derecho actual de considerarnos propietarios de una heredad que de buena fe haya sido comprada con un título justo mas no válido. A este derecho le llamamos derecho simplemente racional de posesión.

Podrá haber derecho claramente jurídico de posesión mental, y derecho claramente jurídico de posesión material, lo mismo que derecho simplemente racional de posesión mental, y derecho simplemente racional de posesión material, según si se actualiza el derecho a la posesión mental o el derecho a la posesión material por medio de una aprehensión con el entendimiento o con nuestras obras.

En su punto estudiaré la naturaleza especial de la posesión viciosa. (Véase página 992).

SEGUNDA PARTE

ANALISIS DE LOS CONCEPTOS ANTERIORES

Las posesiones puramente mentales como algo que no se manifiesta en el mundo exterior, no pueden ser tenidas en cuenta por la ley positiva, sino que quedan reguladas por los fueros internos de la conciencia individual. Tales posesiones, como actos del entendimiento y de la voluntad, pueden ser objeto de la psicología, y como actos morales pertenecen al estudio de la teología moral, en la que forman tan delicados como discutibles problemas de conciencia.

Pero una vez que tales situaciones del espíritu se manifiestan en el mundo exterior, por la íntima relación que tienen con los derechos (ya que son posesiones de derechos), y por ser ellas mismas en muchos casos, como lo hemos visto,

verdaderos derechos, la ley positiva tiene necesidad de entrar a regularlas.

La calidad de ser posesiones materiales es la que les da importancia para poderse regular por leyes positivas, pero la calidad de posesiones mentales es la que les presta y comunica su valor moral y jurídico. Por esto, en esta parte del estudio, en que se mira no la forma como la ley civil ha considerado tales actos, sino cómo deben ser estudiados en el derecho natural en la filosofía del derecho, consideraremos los actos materiales de posesión como fieles trasuntos de los actos mentales.

Derecho Claramente Jurídico de Posesión Material.—

Nada más claro y racional que quien tenga un derecho tenga también el derecho de considerarse sujeto de esa relación, y de obrar en conformidad con ella; al obrar de este modo ejercita el derecho de posesión material de su derecho. Este derecho de posesión, si bien puede tener importancia en moral (ya que se encuentra en distinta condición de conciencia el que tiene la evidencia absoluta del valor de sus títulos que aquel que cree tiene el derecho, sin haber profundizado en el estudio de la validez del título que lo garantiza), no la tiene especial en sus consecuencias jurídicas, pues la comprobación de su existencia se encuentra sometida a la comprobación de la existencia del derecho mismo que se posee, y así viene a confundirse prácticamente con las consecuencias jurídicas de éste.

Derecho Simplemente Racional de Posesión Material.

—Pueden existir motivos tales que nos persuadan a considerar con el entendimiento y con las obras que una cosa guarda con nosotros relación de derecho. Cuando provistos de tales motivos tenemos tal persuasión, se verifica lo que hemos llamado **derecho simplemente racional de posesión material.**

• Dos elementos esenciales se requieren, por consiguiente, para tener el derecho de posesión material: 1) que existan motivos racionalmente suficientes a considerar que tenemos un derecho; y 2) que se verifique tal aprehensión con el entendimiento (buena fe), y con las obras. El elemento primero es lo que se llama en los códigos **justo título.**

Elemento primero.—“Que existan motivos racionalmente suficientes a considerar que tenemos un derecho—Justo Título—”

Los motivos que mueven a considerar se tiene un derecho, pueden ser tales, que comprueben ellos mismos la existencia del derecho que se posee; en tal caso se ve con toda claridad que la persona tiene derecho de considerarse con tal derecho; por esto, a este acto lo hemos llamado **derecho claramente jurídico de posesión**; así si alguno llegare a compro-

bar que del verdadero propietario, por los medios jurídicos, ha comprado algún fundo, ese tal tendría un motivo claramente jurídico a considerarse propietario; los motivos de esta clase, que producen toda fuerza, que a la vez comprueben el derecho mismo, es lo que en los códigos se llama **títulos válidos**, en oposición a los que no producen fuerza alguna, a los que se llama **títulos injustos**. En un término medio de unos y otros se encuentran los **títulos justos**, los motivos simplemente racionales del derecho a la posesión.

Por las razones que antes apuntamos (*náginas*) pueden existir y es necesario que en la ley civil sean admitidos ciertos motivos que aunque no comprueben la existencia de un derecho, sí den fundamento a considerar que existe tal relación jurídica. Así es racional que quien, creyendo por buenas razones que otro era propietario, le compra una heredad, tenga la facultad moral inviolable de considerarse dueño, hasta que se compruebe el motivo de su engaño. Hay motivos simplemente racionales, por consiguiente, que pueden dar origen al derecho simplemente racional de posesión material.

Estos motivos deben ser sancionados por la ley civil. Pero puede suceder que la ley no los sancione, así como puede darse el caso en que una legislación sancione como título justo lo que por irracional o inmoral no puede producir ningún derecho. En el primer caso el derecho de posesión material se origina y el actual detentor de la cosa está obligado a la restitución de ella (a no ser que se encuentre él mismo en condiciones de poseedor iguales o mejores de las que tiene el mero poseedor mental), aunque éste no pueda hacerse valer por acciones civiles. En el segundo no puede admitirse jamás derecho alguno, ya que lo irracional y lo inmoral, aunque la ley lo diga, no produce derecho. Esto no pueden admitirlo los que sólo admiten la existencia del derecho positivo humano y niegan el derecho natural y divino. Puede darse otro caso: Cuando la ley sanciona como título algo que es indiferente en el simple derecho natural; en tal caso, el motivo produce verdadero derecho, no sólo en el fuero externo, sino en el interno; pues los asociados deben conocer las leyes, y si se someten a las leyes que no sean inmorales, tienen la obligación y los derechos que de sus actos se deben desprender.

Elemento segundo. "Que se verifique tal aprehensión racional con el entendimiento—buena fe—y con las obras".
Con el entendimiento—buena fe.—Esta buena fe se define: "la convicción íntima de tener un derecho". Para poder tener tal convicción es necesario tener fundamento para creer que en la adquisición del derecho no se han violentado las leyes justas, tanto civiles como naturales; desde el mo-

mento en que se crea otra cosa la convicción desaparece, y la buena fe se cambia en lo que hemos llamado posesión mental irracional.

Algunas legislaciones, y entre ellas la nuestra, sólo dan importancia a este elemento moral e intelectual de la buena fe para la adquisición misma del derecho de posesión material, mas no en la conservación de este derecho, si bien en cuanto a su consecuencia jurídica de la percepción de frutos sí se le da importancia a la buena fe y a la mala al tiempo de la recolección.

En filosofía del derecho, la buena fe, la convicción íntima y racional de tener un derecho, es un elemento necesario para tener facultad inviolable de posesión material de tal derecho; esto porque la posesión material sigue, como lo hemos visto, el modo de ser de la posesión que se verifica con el entendimiento, y así, desde que falte el derecho de posesión intelectual, es decir, si llega la buena fe a dejar de existir, en ese mismo instante la posesión material deja de tener su elemento jurídico, para transformarse en el simple hecho del derecho de posesión que ya no existe,

Cuando se quiere impugnar el derecho de posesión material que se crea tenga alguna persona, y para ello se alegue la mala fe de que ella adolece, es claro que la prueba debe correr a cargo del que impugna, porque todos tienen derecho para que los individuos y la ley los consideren como hombres honrados, y para poder destruir tal presunción es preciso que quien tal pretenda presente ante todo motivos convincentes.

Y con las obras.—Este es el elemento visible y palpable cuando existe el derecho de posesión material; este elemento aisladamente contemplado, es el hecho del derecho de posesión, y, al mismo tiempo, es el hecho del derecho que se posee; cuando no se contempla a la luz de la filosofía la existencia de aquellos hechos y de aquellos derechos de posesiones mentales de que hemos hablado, y cuando no se conoce o no se pára mientes en el **derecho de posesión** reconocido por las leyes, entonces este elemento visible y palpable aparece solamente como el hecho del derecho principal; a este elemento de este modo considerado, se le denomina por el vulgo posesión; de ahí que muchos autores, teniendo en cuenta sólo esta significación vulgar y aldeana de la palabra posesión, consideren que siempre el concepto que con ella se expresa sea el de una situación de hecho con respecto al derecho principal; pero ya se verá (página 998) que esta confusión del hecho del derecho de la posesión material, lo mismo que el derecho mismo de tal posesión, con el simple hecho del derecho que se posee o se dice poseer, es imperdonable en el campo de

la filosofía y del derecho.

Existen mil modos naturales por los cuales el hombre manifiesta visiblemente que tiene la posesión mental de algún derecho; estas formas que manifiestan que se mantiene o que se conserva la posesión se llaman modos adquisitivos y conservatorios de la misma. Con especialidad se estudian al contemplarla en la formalista legislación de los romanos.

Estos modos pueden ser racionales o irracionales; legales o ilegales. Son racionales cuando con ellos de ningún modo se ofende la ley natural ni la ley justa positiva; ejemplo: la aprehensión del bien mueble comprado; son irracionales en el caso contrario. Son legales cuando tales modos se encuentran por la ley sancionados; ejemplo: el registro de los bienes inmuebles.

Existen dos clases de modos de adquirir la posesión que son de manera clarísima inmorales, y en un todo contrarios a razón y a derecho, y que, por lo mismo, han sido condenados por todas las legislaciones de los pueblos civilizados de la tierra; son, por consiguiente, a la vez que inmorales, contrarios a la ley; tales son: el modo de adquirir la posesión por medios clandestinos, y el modo de adquirirla por la fuerza o violencia.

No es el caso de hacer ahora un estudio de la clandestinidad y la violencia. Basta observar aquí que la fuerza y la clandestinidad dicen sólo relación a la forma de adquisición del derecho de posesión. Vamos a explicarnos: quien tenga derecho a la posesión material de algún derecho sobre el cual otra persona tiene el hecho de la posesión material, si para adquirir el hecho de su derecho de posesión, del cual se halla privado, acude a la violencia, no por eso debe perder su derecho a la material posesión; lo único que ha pasado es que ha ejecutado un acto inmoral e ilegal, que no ha tenido fuerza y valor alguno para hacerle realizar de modo racional el derecho que aún tiene.

La posesión material que haya alcanzado, y que no se fusiona con el derecho a la posesión que aún le queda, para formar el derecho actual de posesión material, por la ineptitud moral o legal del medio empleado, es lo que se llama **posesión viciosa**.

Resumen. Por consiguiente el derecho simplemente racional de posesión material, menos excelente que el derecho claramente jurídico de tal posesión, pero que es un derecho, y no como opinan muchos, un simple hecho, se constituye por un derecho a la posesión, motivado por un título racional (justo título), y actualizado de un modo espiritual por la posesión mental (buena fe), y materialmente por medio de

un obrar desprovisto del vicio de clandestinidad y de violencia.

EFFECTOS DEL DERECHO DE POSESION

Prescripción. Dos fenómenos se verifican en la prescripción: a) la usucapión por parte del poseedor; b) la pérdida de la propiedad por parte del antiguo propietario.

a) **Usucapión.**—Hemos definido el derecho en el estudio publicado en el número anterior de esta Revista: la relación que existe entre la persona y lo que la completa; y título secundario del derecho: aquello que muestra con toda claridad que tal relación se ha formado. Entre el trabajador y el fruto de un trabajo vemos que se forma una relación, en virtud de la cual éste complementa la persona de aquél, y esto por el **motivo** de que lo ha trabajado. La forma de la materia especificada guarda relación de complemento de la persona del artífice; tiene éste sobre ella un derecho, y como título de él tiene el ejercicio de su propio arte. De la misma manera, entre la persona que ejercita el derecho de posesión y el objeto del derecho que posee, se forma, por motivo del derecho de posesión, una relación de complemento: se adquiere, pues, con el título de la posesión continuada, un nuevo y efectivo derecho. Así, quien ejercita el derecho de posesión material de un fundo, durante el tiempo prescrito por la ley, adquiere el derecho de propiedad sobre él.

Efectivamente: quien ejercita el derecho de posesión sobre una cosa le comunica su personalidad de manera tan clara como la comunica el trabajador o el artífice que la especifica; por consiguiente debe formar con él, como con éstos formaría, una relación de derecho. Hasta puede decirse que la cosa puede tener mayor grado de unión con el que la posee que con el que la pretende o especifica. Aquél obra sobre ella considerándose como que actualmente tiene un verdadero derecho; esto sólo con la expectativa de tenerlo; el poseedor a su actual obrar en la persuasión de tener el derecho puede agregar su obrar anterior, el ejercicio anterior de su personalidad, que por un motivo imprevisto no fue poderoso a darle en realidad el tal derecho. A esta adquisición del derecho mismo por el que tiene el derecho de posesión, continuado en la forma legal, se llama **usucapión**, y ahora más comúnmente, **prescripción**. La prescripción bajo este respecto de adquisición de derecho es, por lo visto, algo que se funda en ley de naturaleza aún independiente de la ley positiva.

El título de esta adquisición es la continuación en el tiempo del derecho de posesión. Efectivamente: si el poseedor, por ejemplo, comprara el objeto de su derecho de pose-

sión; entonces podría decirse que la usucapión se ha verificado; mas si el mismo poseedor adquiere el mismo objeto por el uso continuado y legal del derecho de posesión, entonces cabe, y con toda razón, decir que lo ha prescrito. Se equipara según esto el ejercicio del derecho de posesión para adquirir por prescripción el derecho a los títulos ordinarios de adquirir el derecho en los casos comunes; es, pues, tal duración temporal del derecho de posesión lo que se presenta como motivo o título de la usucapión; el derecho de posesión actuando en el tiempo legal ha sido el título de la prescripción; es ésta, por lo tanto, una consecuencia o propiedad de aquélla.

b) Pérdida de la propiedad por parte del antiguo propietario. Siendo una de las propiedades del dominio la perpetuidad en el derecho, no puede ser aceptada de ninguna manera que por actos ajenos, sin más ni más, se pierda; no puede atribuirse a acto ni derecho alguno del poseedor la pérdida del propietario antiguo; tal privación tiene de buscarse como efecto de sus propias acciones. Así, cuando se especifica una materia, el propietario de la substancia bruta no pierde, por el mero hecho de que otro la especifique, el derecho que tiene a la materia; su derecho persiste, mas en la imposibilidad de coexistencia con el derecho del especificante, se encuentra en el deber de enajenarlo, y éste en la obligación, por decirlo así, de adquirirlo, pagando la indemnización correspondiente. A un acto de propietario a su enajenación se atribuye, por tanto, la actual privación de su derecho. Clarísimo se ve en todos los otros casos cómo entra el acto de propietario como factor indispensable para la privación de su derecho: basta ver lo que pasa en las donaciones, compra-ventas, legados, transacciones, etc.; algo igual debemos encontrar en la pérdida por motivo de una prescripción.

Es bien sabido que de dos maneras principalmente puede un propietario desprenderse de su derecho: por acto voluntario, o como pena por un acto indebido.

El que tiene el derecho de posesión mental, quien considera con el entendimiento, apoyado en motivos racionales que algo le pertenece, es natural que obre en conformidad a ésta su persuasión; si un poseedor material no le permite obrar de esta manera, entonces, si no acude al medio de vencer el obstáculo, es porque acepta lo que el otro ejecuta; y como éste tiene la cosa como suya, entonces lo que aquél hace con su silencio y no obrar es renunciar a favor del otro el derecho a la cosa. En tal caso puede atribuirse a acto voluntario la renuncia que hace del derecho.

Mas no es éste el caso que con frecuencia se da en la rea-

lidad ni a él obedece la institución de la prescripción. En general sucede que los propietarios que tienen derecho de posesión mental y consideran actualmente que la cosa es suya, ignoran que algún otro la posea con actos materiales, y, por consiguiente, en este engaño en que ellos se encuentran, jamás puede explicarse la pérdida de su derecho por alguna renuncia voluntaria, pues que en su ánimo está el mantenerse en él. Tal explicación viene a toparse por este otro camino: un engaño en punto tan importante cual es el del ejercicio de la propiedad y los derechos que en realidad se sabe que se tienen, es naturalmente imposible durante cierto tiempo, a no ser que se explique por la indolencia y culpa del que tenga el derecho; además, la sociedad requiere que los que consideran que tienen derechos, no se mantengan en simples posesiones mentales, sino que, para el bien, materialmente actúen y las muestren con obras; a quien tal no hace la sociedad lo considera culpable ante ella misma. En estos casos la ley natural como que castiga la culpa e indolencia de los propietarios con la pérdida actual de sus derechos. Son sus actos u omisiones culpables lo que de ellos lo privan.

Véase en este caso el por qué de la idea de tiempo que siempre aparece en la prescripción. Y es que sólo puede haber culpa cuando se obra durante un tiempo conveniente, pues que a nadie se le puede olvidar a ejercitar por cada instante los derechos que tenga (1). La ley civil es la encargada de fijar este tiempo, pues que la natural no nos lo determina.

Además de los casos estudiados puede darse otro caso: cuando el que es verdadero propietario, aunque así sea, no tiene el derecho de posesión mental, no considera y ni siquiera sabe que tiene su derecho. Este caso no puede resolverse por una renuncia voluntaria, como es claro verlo, y tampoco por culpa en el no obrar, puesto que mal podría hacer tal si ni siquiera sabía que era propietario. Aunque pueda decirse que la misma ignorancia de su derecho durante cierto tiempo, pueda atribuirse a su indolencia, y aplicar, por tanto, en estas circunstancias los principios anteriores, sin embargo no siempre ello es así: puede ocurrir el caso de que esta ignorancia sea invencible, por ejemplo: un ausente, un infante, un demente, que ignoran sus derechos sin culpa suya. Para eludir estos casos, la leyes han creado los representantes legales, y si aun con estas creaciones puede darse el desconocimiento

(1) Así vemos que en los bienes mostrencos y en los vacantes, así como en abandono y en caso de tesoro, en que se mira ya perdido el derecho del propietario, el poseedor adquiere al tiempo del hallazgo un completo derecho.

de un derecho, estos son ya casos particulares, en que debe intervenir, más que las leyes positivas y la filosofía del derecho, la teología moral, para determinar las obligaciones en conciencia de los poseedores regulares, de los que tienen el derecho de posesión para con los propietarios que se hallaren en estas particulares circunstancias.

Resumen. Es, pues, la prescripción un efecto que nace del derecho de posesión material de algún derecho; una vez transcurrido el tiempo en que el antiguo propietario queda privado de lo que antes tenía, entonces, la cosa ya sin dueño, completa la personalidad de quien la ha tenido como suya; el que antes tenía solamente un derecho simplemente racional de posesión material de un derecho, adquiere ésta en verdad; y quien tenía el claro derecho de posesión jurídica ha conseguido un título que, aunque nada agregue a su anterior derecho, sí le habrá de servir en la defensa contra el que se pretenda propietario.

Frutos.—El que tiene derecho de posesión debe tener derecho de considerarse con la facultad de percibir los frutos una vez que ellos sean producidos. Esto porque tiene derecho de considerarse como propietario del derecho mismo, y entre las facultades de los propietarios verdaderos se encuentra, como es obvio y bien sabido, y como se probaría si estudiáramos el derecho de propiedad y no el de posesión, la del derecho posible a los frutos que la cosa produce.

Las mismas razones que nos han servido para demostrar que es la usucapión una de las consecuencias que emanan del derecho de posesión, servirán ahora para demostrar que este derecho da al poseedor los frutos que la cosa produce, es decir, la posesión actualiza el derecho de los frutos que durante su ejercicio se hayan dado. El poseedor, para adquirir los frutos, ha aplicado, ha desarrollado de un modo racional y legítimo su personalidad; deben, por tanto, completarle, aprovecharle a él, los efectos de su propio trabajo.

El que es propietario de una cosa y tenga el nudo derecho sobre ella, mas de la posesión se encuentre desprovisto, aunque tenga un derecho a los frutos, sólo tiene un derecho posible de percibir los frutos. Me explico: el derecho a percibir los frutos que tiene todo propietario es un derecho que se subordina al ejercicio del derecho de posesión; una vez que verificándose ésta el fruto se produce, entonces aquel derecho se actualiza, y de simple derecho a los frutos lo vemos convertido en un derecho actual de ellos; esto porque sólo con la posesión material se comprende que la personalidad obre de tal manera sobre el objeto del derecho que reclame los frutos del trabajo como un complemento de su pro-

pio ejercicio.

El propietario que no posee, no puede, por consiguiente, reclamar para sí los frutos de la cosa que a él le pertenece; no ha actualizado su derecho, y, por lo tanto, los frutos percibidos no son suyos. No ha perdido el propietario anterior, a diferencia de lo que hemos visto al hacer el estudio de la usucapión, ningún derecho de los que antes tenía; lo único que ha pasado, según lo visto, es que no ha actuado el derecho posible que tenía y que todavía en tal estado de posible le queda. Por esto mismo, porque el propietario nada ha perdido en este caso, por eso sin duda alguna no vemos aparecer con respecto al derecho de frutos la idea de tiempo que acompaña siempre a la prescripción de la propiedad por parte de poseedores.

La ley natural, por esto, admite que quien tiene el derecho de posesión material, sin esperar a prescripción ninguna, tiene derecho sobre los frutos que la cosa produzca.

Acciones posesorias.—El que tiene un derecho tiene por ello mismo la facultad de defenderlo por los medios legales; los modos establecidos por la ley para defensa de los derechos de los poseedores se han llamado acciones posesorias; el estudio adjetivo o procedimental pertenece al código de enjuiciamiento, y no tiene cabida en esta parte; las disposiciones sustantivas del código civil deben inspirarse en el principio general que se ha indicado: el dueño de un derecho tiene la facultad de impedir que otro le estorbe en su ejercicio y, si injustamente lo hubiere perdido, a recuperarlo por los medios legales.

La confusión de los filósofos entre el derecho de posesión, lo mismo que la posesión y el hecho del derecho que se posee, no se compadece con la defensa posesoria. Veámoslo.

El derecho de posesión, en cuanto a su forma visible, en cuanto al hecho de la posesión material, desnaturalizándolo, considerándolo sin respecto a la posesión mental, es lo mismo que el ejercicio o posesión material del derecho que se posee; de aquí que todos los autores que conozco, confundiendo aquel hecho con la posesión verdadera, hayan dicho tratando del dominio: "la propiedad es el derecho; la posesión es el hecho".

Esto, a mi modo de ver, es un error. Uno es el hecho material del ejercicio de un derecho, y otro formalmente distinto es la posesión material en el derecho de posesión del mismo; uno y otro los podemos considerar independientes: así, el mandatario ejercita todos los hechos materiales de un derecho, y sin embargo no puede decirse que tiene la posesión

material del derecho mismo, la cual tiene el mandante; un demente puede obrar materialmente como si tuviera un derecho, y sin embargo, su obrar, su hecho, no puede considerarse como una posesión material. Para que exista posesión material es necesario que exista posesión mental, pues la posesión material no es, en filosofía, sino el hecho de la posesión mental, y ésta no se requiere para el simple ejercicio de un derecho.

Tal hecho en un principio, cuando ni los filósofos ni los jurisconsultos habían estudiado todavía las consecuencias jurídicas de la posesión, fué algo idéntico a la posesión material; pero ya el concepto filosófico, como lo hemos visto, y sobre todo el jurídico, como en seguida lo veremos, de la palabra posesión, ha variado grandemente, y es imperdonable el confundirlo con el hecho del ejercicio del derecho que se posee.

En el lenguaje jurídico se denomina con la palabra posesión lo que hemos llamado derecho de posesión material; es éste el sentido más usado, pues sólo bajo el respecto de derecho de posesión material puede tener, como antes se ha visto, sus efectos jurídicos más importantes: la prescripción, los frutos y las acciones posesorias. Decir, pues, con ese alcance de la palabra posesión que "la propiedad es el derecho y la posesión es el hecho", o como se pudiera generalizar que el derecho de posesión material es el hecho del derecho que se posee, es algo que traspasa los límites de contradicción manifiesta.

La facultad moral inviolable de posesión material de un derecho es algo muy distinto del derecho que se posee, y absolutamente otro del hecho de este derecho. Es tan distinto del derecho que posee, que puede muy bien existir el derecho de posesión material de un derecho sin que este derecho exista: tal sucede siempre que se tiene lo que hemos llamado derecho simplemente racional de posesión material. Del mismo modo, todo el mundo distingue con toda claridad el derecho en sí del derecho claramente jurídico de posesión material del mismo; así, a vista de ojos está la diferencia entre el derecho de propiedad y el derecho de considerarse uno con su mente y con sus obras propietario verdadero.

Si tal derecho de posesión material de un derecho es distinto del derecho mismo, con mayor razón lo es de su simple hecho, de su simple ejercicio: lo uno es un hecho, lo otro es un derecho; aquél como hecho, para su existencia de tal, no necesita ningún motivo jurídico o racional; éste para la suya, necesita el estar respaldado por la fuerza de la razón; para tener el hecho de la propiedad, por ejemplo, basta

el obrar como obran los propietarios; para tener el derecho de posesión material del derecho de propiedad, es necesario el derecho de la posesión mental, y, por consiguiente, motivos racionales que den facultad inviolable al entendimiento para considerar que se es propietario, motivos tales que eleven el obrar al plano de lo racional y lo jurídico. Un simple hecho no puede producir consecuencia ninguna de derecho; esto sería hacer el efecto superior a la causa, y, sin embargo, el derecho de posesión material da origen a la prescripción y a las acciones posesorias lo mismo que al derecho de frutos, como en su punto lo hemos estudiado; luego es un absurdo el considerar el derecho de posesión material de un derecho como si fuera su simple hecho; es actualmente falsa la frase aquella tan común: "La propiedad es el derecho, la posesión es el hecho".

Establecida esta diferencia se puede comprender por qué existe una doble manera de defender un derecho: sosteniendo el derecho directamente, alegando su verdadera existencia, o sosteniéndolo indirectamente, procurando mantener el derecho de posesión material de ese derecho. Puede haber casos, como ocurre siempre en derechos simplemente racionales de posesión, en que hay motivos racionales capaces de mantenerlos en la posesión material del derecho, cuando no los haya o no sean tan claros para comprobar la realidad de éste; aun en el caso de que estos motivos sí se encuentren, siempre tiene importancia para el sujeto del derecho el poder valer su derecho de posesión material, pues se verifica, conforme a la ley, de manera más fácil y expedita.

Sin la distinción nadie podría reclamar un simple hecho, a no ser que comprobara su derecho; luego la acción se reduciría a una sola, a comprobar la existencia real de su derecho. Y viceversa, quien perdiera un juicio, el hecho sería porque habría sido incapaz de probar su derecho y había de quedar perdido de una vez para siempre. Por el contrario, con la distinción se puede recobrar y comprobar un mismo hecho bajo doble respecto: como hecho del derecho de posesión, y como hecho del derecho mismo que se tiene.

POSESION IRRACIONAL

Si pudieran existir derechos irracionales, en vez de estudiar ahora la posesión irracional, estudiaríamos el derecho irracional de posesión. Pero como tal facultad no puede darse, porque lo inmoral y contrario a razones no puede ser objeto de derecho, dedúcese que todo el que se encuentre en posesión irracional de algún derecho, sólo se encuentra en

una desordenada e injurídica situación de hecho.

Hemos visto ya que tal estado no alcanza a ser jurídico, por vicios del entendimiento o de la voluntad. Estudiaremos ahora los efectos del derecho de posesión material en relación con esta posesión irracional.

Longi temporis praescriptio.—La prescripción trentenaria si bien es una institución de derecho positivo que consulta las necesidades sociales, no puede justificarse en los casos singulares, a la luz del derecho natural, la inmoralidad de la posesión irracional; porque la simple sucesión en el tiempo no puede convertir en bueno lo que en sí es malo y reprochable.

El propietario injustamente privado de su posesión se encuentra en condiciones más difíciles para recuperar la posesión material que el que la haya perdido directa o indirectamente por medios racionales y legítimos; pues por el mismo hecho de ser su posesión injusta se encuentra frente a frente de la mala fe, el engaño, la ocultación, la violencia, etc., de los usurpadores; de aquí que difícilmente y sólo por excepción puede ser persuadido de indolencia o descuido en el ejercicio de su derecho, para privarlo de él por esta culpa; por tanto, no adquiere el poseedor irracional ni pierde el propietario el derecho en la cosa que materialmente aquél posee y que legítimamente este conserva.

El motivo que justifica la l. t. p. es que por ella, la razón y la ley lo que sólo pretenden es dar más fácil defensa a los que tienen el derecho de posesión pero que por cualquier motivo imprevisto han perdido el título racional o justo que la hacía valedera ante la ley civil; pues es lo más natural y general el presumir que quien ha obrado durante tanto tiempo como si hubiera tenido un derecho, lo haya tenido en realidad, y que tal presunción le sirva de reemplazo del título que se le haya perdido, o de un medio fácil de probar su derecho. Protegidos por esta presunción podrán los poseedores irracionales (ya que no deben en ley positiva ser excluidos de la l. t. p., por la casi imposibilidad de comprobar su injusticia después de tanto tiempo, y porque esto daría origen a que se quisiera perturbar la posesión de todos los demás so pretexto de injusticias en tiempos lejanos, lo que iría en un todo contra el orden social), podrían, digo, ante la ley civil, impedir que el verdadero propietario largamente desposeído pueda recuperar su posesión, y favorecido con ella mantenerse en su injusta situación de hecho. Mas la ley natural ordena que los poseedores de esta clase restituyan lo ajeno a quien le pertenece. Es este uno de los muchos casos en que una ley justa considerándola en cuanto al orden social pue-

de favorecer verdaderas immoralidades en casos particulares.

Frutos.—Siendo el derecho a los frutos una emanación del derecho a la propiedad, cuando no se tengan éste ni aquél por algún título particular, entonces no se tengan éste ni ninguna forma derechos a los frutos. Si el poseedor irracional no tiene ni siquiera derecho a considerarse propietario, con mayor razón por el mero hecho de ser poseedor, tampoco tendrá derecho a aspirar a los frutos de aquello que posea. Estos en caso que se produzcan deben pertenecer al propietario; pues se considera que el detentor ha obrado sobre la cosa o en cualquier forma ha desarrollado su actividad, a nombre de aquel a quien le impide por sus actos injustos actuar de esta manera.

Pero como toda persona tiene derecho a su propio trabajo, resulta que el poseedor irracional, a pesar de ser tál, debe tener derecho a que sus propias obras a él le complementen, aunque sus obras no den por resultado (pues que no es propietario de la cosa ni como tál puede él considerarse) el que los frutos sean suyos; aunque no pueda ser retribuido con estos productos del objeto, sí debe ser compensado por alguna manera: debe como obrero en cosa ajena tener el derecho de su propio salario, en relación con los trabajos hechos. Esto dice la ley natural y puede confirmarlo, por lo tanto, una ley positiva. Mas también la razón dice que el acto inmoral que el poseedor ha hecho debe ser castigado; y este castigo, así como puede ser la reclusión o cárcel, podrá ser la pérdida del derecho de su propio trabajo, del salario que por él corresponda.

Este derecho del salario no puede decirse que sea algún efecto de esa posesión irracional. De ninguna manera: la causa del derecho es el trabajo que, a pesar de la posesión irracional, tiene de ser retribuido; tal posesión, lejos de ser motivo, puede ser causa para la privación del derecho.

Acciones posesorias.—A nadie es permitido, salvo caso de inminente peligro, el hacerse justicia por propia autoridad. Para hacer valer cada uno de nuestros derechos ofendidos está la autoridad civil o pública, una de cuyas más trascendentales funciones es la garantía de todos los derechos de los asociados. Quien violentando esta ley natural arrojara por su fuerza o dolo al poseedor, aunque tuviera aquel derecho de verdadero propietario y éste la calidad de poseedor irracional, ese tal ejecutaría un acto no solamente digno de castigo, sino también inapto para actuar su derecho que a la posesión tenía y convertirlo en un derecho de posesión material de aquello que le pertenece; porque por medios contrarios a razón y derecho no puede alcanzarse condición alguna ver-

dadera y jurídica.

De lo anterior se desprende que el poseedor irracional tiene derecho de exigir que quien por tales medios, sea quien fuere, pretenda sacarlo de su estado de hecho, o efectivamente lo arroje de su condición de poseedor deba ser contenido en sus pretensiones o privado y despojado de las consecuencias de su hecho injusto.

Esta acción de los poseedores irracionales por ninguna manera puede decirse que es una consecuencia jurídica de su estado de hecho. Es más que todo una consecuencia del modo inadecuado como obró su contrario, un efecto de la ofensa que a su propia persona se ha hecho y un castigo que la ley natural y, en general, la positiva imponen a quien usa de medios por ellas prohibidos. Prueba de que no es un efecto jurídico de la situación del poseedor irracional la conservación en tal estado, es que si el propietario o el que hubiera tenido derecho a la posesión hubiera hecho uso de los medios legales, habría sido privado ya por siempre del estado de hecho de su posesión irracional. Si de hacer uso de los medios legítimos su situación sería destruída, nadie podrá alegar y sostener que de la misma emana un derecho que clama por la conservación y la restitución de su estado de hecho irracional.

Resumen. Es la posesión irracional un estado o situación de hecho inmoral, en un todo contra ley y derecho, que como tal no puede ni crear propiedad por prescripción alguna, ni el derecho de frutos ni el de obrar en justicia.

Nota.—No considero el derecho de mejoras ni el derecho de retención como consecencial del derecho de posesión ni de la simple posesión de hecho.

El derecho de mejoras es un derecho de propiedad que tiene como título alguno de los títulos del dominio, y en caso ninguno la posesión de hecho o la jurídica.

El derecho de retención es un medio escogido por la ley entre los muchos racionales que existen para hacer valer los derechos que tenga una persona; así escogió retención, como pudo haber establecido multas, cárceles, embargos y expropiaciones; no es, por consiguiente, una consecuencia natural del derecho de posesión, sino consecuencia de derechos distintos que pueden tener y de los cuales los poseedores pueden encontrarse desprovistos.