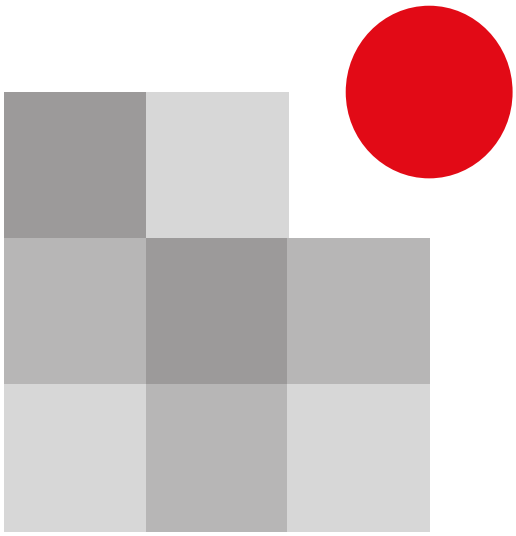
RAMO: DERECHO CIVIL II



IPLACEX
instituto profesional

UNIDAD I

LOS BIENES, EL DOMINIO Y LA INTRODUCCIÓN A LOS MODOS DE ADQUIRIR

CLASE 01

1. INTRODUCCIÓN A LOS BIENES

En toda relación jurídica[1], la cual es la base del derecho civil, se puede encontrar dos elementos que son de gran importancia, por un lado los sujetos de derecho, y por el otro el objeto de ésta. Dentro del objeto del derecho, aparece la idea del "bien jurídico", el cual se define como todo bien que sirve de base para establecer relaciones jurídicas. En este contexto, se puede advertir que en todo vínculo jurídico se debe cumplir con las prestaciones exigidas por el sujeto activo, las que incluye obligaciones de entregar cosas o bienes.

De esta manera, al analizar el concepto de bien jurídico se piensa en primer término, en su carácter de ser objeto de relaciones jurídicas, y en segundo lugar, en las cosas que la componen. Por las razones expuestas anteriormente, es que se considera oportuno y necesario analizar y comprender los conceptos de "cosas, bienes y dominio", reconocidos dentro del Ordenamiento Jurídico Chileno

El Código Civil utiliza el vocablo bienes y cosa indiscriminadamente, como si fueran sinónimos. Sin embargo, cosa es el género y bien es la especie, por cuanto tienen características, que los diferencian sutilmente. Los bienes se encuentran regulados en el Código Civil Chileno, en el Libro II, cuyo título I es "De los bienes, dominio, posesión y goce".

- Cosa

Aunque a primera vista, el concepto de bien y el de cosa parecen sinónimos, el sentido de su significado marca las diferencias. ¿Pero qué sucede en el aspecto legal? Se sabe que, si el legislador ha definido una palabra es aquella definición la que obliga (lo que se llama definición legal para todos los efectos de interpretación) y no a la que se estima comúnmente.

De esta manera, para el Código Civil Chileno, las nociones cosa como bien significan lo mismo. En consecuencia el Código Civil no realiza ninguna distinción entre ambos conceptos, llegando a utilizarlos indistintamente, como si fueran sinónimos.

Se ha definido cosa como todo lo que es relevante o tomado en cuenta por la ley y que pueda ser objeto de relaciones jurídicas.[2]

---

[1] Consiste en el vínculo jurídico entre dos sujetos de derecho, nacido de un determinado hecho condicionante previsto en el derecho en cuya virtud, una de ellos debe cumplir una determinada prestación para con el otro, quien tiene la facultad correlativa de exigirla".

[2] Rozas Vial, Fernando. "Los Bienes". Editorial Lexis Nexis, año 2004, Pág. 3.

Continuando con lo anterior, se pueden mencionar algunas características de la noción jurídica de cosa. Entre ellas, cabe señalar, como primera característica la extrañeza al sujeto, esto es que el concepto de cosa se contrapone al de persona, es decir que un individuo no es ni podrá ser una cosa.

Como segunda característica, la cosa reviste un carácter jurídico, toda vez que, puede ser objeto de relaciones jurídicas, lo cual se había explicado en la introducción al ramo.

Actualmente, esta concepción de la extrañeza al sujeto en relación a la cosa, se ha visto obsoleta. Por ejemplo, los avances en la medicina ha hecho posible realizar transplantes de órganos. ¿Si una persona no es una cosa, como es posible realizar actos jurídicos con partes del cuerpo?

Las características anteriores sirven de base para establecer una diferencia con el concepto de bien. De esta manera, cabe destacar que las cosas revisten un carácter objetivo, porque simplemente se refieren a una capacidad de ser objeto de relaciones jurídicas, mientras que el concepto de bien, adopta un carácter subjetivo, toda vez que, se vincula al interés que tiene el sujeto, por ello es posible hablar de bienes patrimoniales y no cosas patrimoniales.

- Bien

De todas maneras, y como se mencionó anteriormente el Código Civil suele utilizar indistintamente el concepto de cosa y el de bien. Reafirmando esta idea, el artículo 565 señala que "Los bienes consisten en cosas corporales o incorporales". Mientras que el artículo 574 dispone lo siguiente "Cuando por la ley o el hombre se usa de la expresión bienes muebles sin otra calificación, se comprenderá en ella todo lo que se entiende por cosas muebles".

Sin embargo y haciendo hincapié en lo señalado anteriormente, se suele diferenciar bien de cosa en que el primero lleva una carga subjetiva que el concepto de cosa carece. En realidad, un bien sería algo que presta utilidad al sujeto, que está íntimamente ligada a éste, puesto que una cosa puede presentar valor para una persona, mientras que para otra no. Sin embargo, esto no es suficiente para determinar qué es un bien, puesto que además es necesario que la cosa sea apropiable por el hombre.

En este contexto, se puede concluir que las características que identifican a los bienes, son la utilidad y la apropiabilidad. A modo de aclaración se señala la siguiente situación.

El alta mar es una cosa, pero no es un bien, por cuanto no es susceptible de apropiación por el hombre, en este sentido el artículo 585 del Código Civil señala que las cosas que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres, como el alta mar, no son susceptibles de dominio, y ninguna nación, corporación o individuo tiene derecho de apropiárselas.

1.1. Clasificación de las Cosas

Las cosas o bienes se clasifican de diversas maneras, atendiendo a variadas circunstancias. A continuación se mencionarán las principales clasificaciones de las cosas, las que servirán de base para adquirir un conocimiento más acabado de esta figura jurídica.

- Cosas Corporales e Incorporales

El artículo 565 del Código Civil señala que los bienes consisten en cosas corporales y cosas incorporales. Cabe señalar que, las cosas corporales son las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos, como una casa, un libro. En este sentido, el artículo 566 del Código Civil completa esta definición señalando: "las cosas corporales se dividen en muebles e inmuebles".

Continuando con lo anterior, las cosas incorporales son las que consisten en meros derechos, como los créditos y las servidumbres activas[3]. A esta definición hay que agregar lo que dispone el artículo 576 del Código en comento: "las cosas incorporales son derechos reales o personales" y el artículo 583 señala "sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad. Así, el usufructuario tiene la propiedad de su derecho de usufructo".

Esta clasificación es de gran importancia por cuanto de ella deriva la diferenciación entre derecho real y derecho personal.

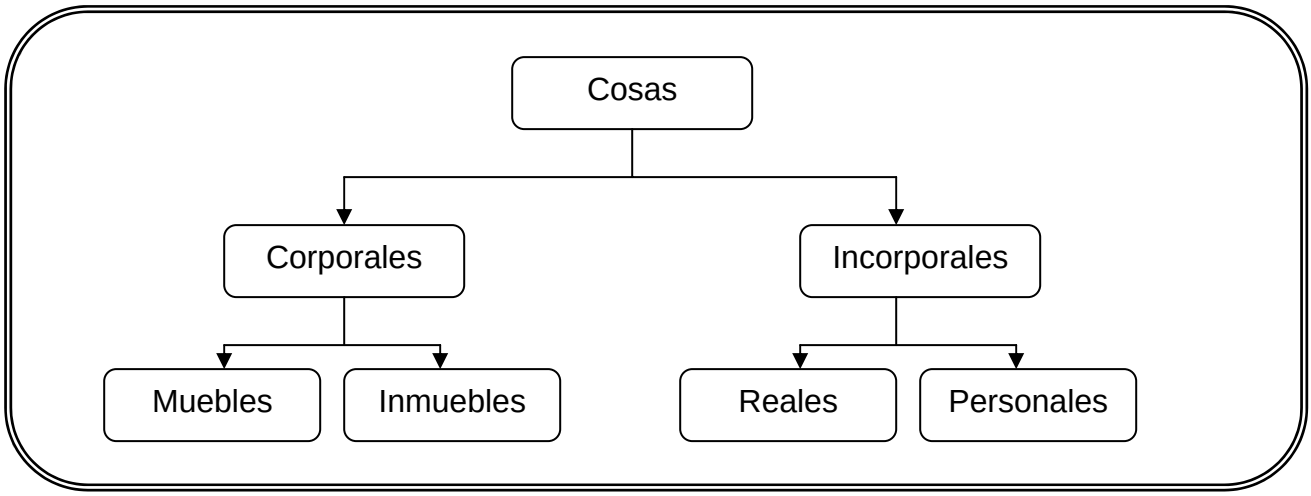
En este sentido el artículo 576 del Código Civil señala que las cosas incorporales son derechos reales o personales.

Asimismo, cierta clasificación de los modos de adquirir el dominio se basa en la diferenciación entre cosa corporal y cosa incorporal. En consecuencia, la accesión y la ocupación (modos de adquirir) sólo proceden respecto de cosas corporales.

[3] La servidumbre es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño.

En la siguiente figura se muestra la clasificación de las cosas en corporales e incorporales, con sus respectivas subclasificaciones.

Figura Nº 1: Las Cosas y su Clasificación en Corporales e Incorporales



- Derechos Reales y Personales

El derecho real es el que se tiene sobre una cosa sin respecto de determinada persona. En este contexto, el derecho real se compone de dos elementos: por un lado el sujeto activo y por el otro el objeto, aclarando además que con el primero tiene directa relación.

De esta manera, el derecho real se ejerce directamente sobre la cosa y no sobre una determinada persona, en consecuencia su característica principal es la de ser absoluto, por cuanto se encuentra manifestado en que este derecho existe respecto de toda la sociedad y puede ejercitarse contra cualquier persona que trabe o afecte el ejercicio del derecho.

Debido a esta principal característica, es que el legislador ha limitado la cantidad de derechos reales. El inciso segundo del artículo 577 del Código Civil se preocupa de ello señalando que “son derechos reales el de dominio, el de herencia, los de usufructo, uso o habitación, los de servidumbres activas, el de prenda y el de hipoteca”.

Por el contrario, los derechos personales o créditos son los que únicamente pueden reclamarse de ciertas personas que, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, han contraído las obligaciones correlativas.

Por ejemplo

La compraventa genera derechos personales para el comprador, el de exigir la entrega de la cosa, y para el vendedor, el precio de la cosa.

Por lo anterior, los derechos personales contienen más elementos esenciales que los diferencian de los derechos reales, así se puede encontrar:

- Sujeto Activo o Titular del Derecho, que es quien tiene la facultad de exigir el derecho.

- Sujeto Pasivo o Deudor, es quien, por un hecho suyo o la sola disposición de la ley, ha contraído una obligación que debe cumplir. Por consiguiente la obligación, cuyo cumplimiento exigirá, la efectuará el sujeto activo.

- La Prestación u Objeto del Derecho, es decir, la o las cosas que el sujeto pasivo debe dar; hacer o no hacer a favor del sujeto activo.

La tabla siguiente esquematiza las principales diferencias entre los derechos reales y personales.

Tabla Nº 1: Diferencias entre Derechos Reales y Personales

Derechos Reales	Derechos Personales
Sólo hay dos elementos: el sujeto activo y el objeto del derecho.	Tiene tres elementos: el acreedor, el deudor y el objeto.
El titular del derecho real se aprovecha directamente de la cosa.	La relación entre el acreedor y la cosa es indirecta, es a través del deudor.
Tiene por objeto una cosa, corporal o incorporal.	El objeto de estos derechos es la prestación que debe realizar el deudor.
El objeto del derecho real debe estar determinado en especie.	La determinación del objeto en el derecho personal puede ser en género.
Se ejerce directamente en la cosa, sin consideración a determinada persona, es absoluto ya que existe respecto de todos.	El derecho personal es relativo, sólo existe respecto de la persona que se halla obligada a la prestación o abstención.
Pueden ser adquiridos y pueden perderse por prescripción.	Se puede perder por prescripción extintiva.
El número de derechos reales es limitado.	El número de derechos personales es ilimitado.

CLASE 02

- Bienes Muebles e Inmuebles

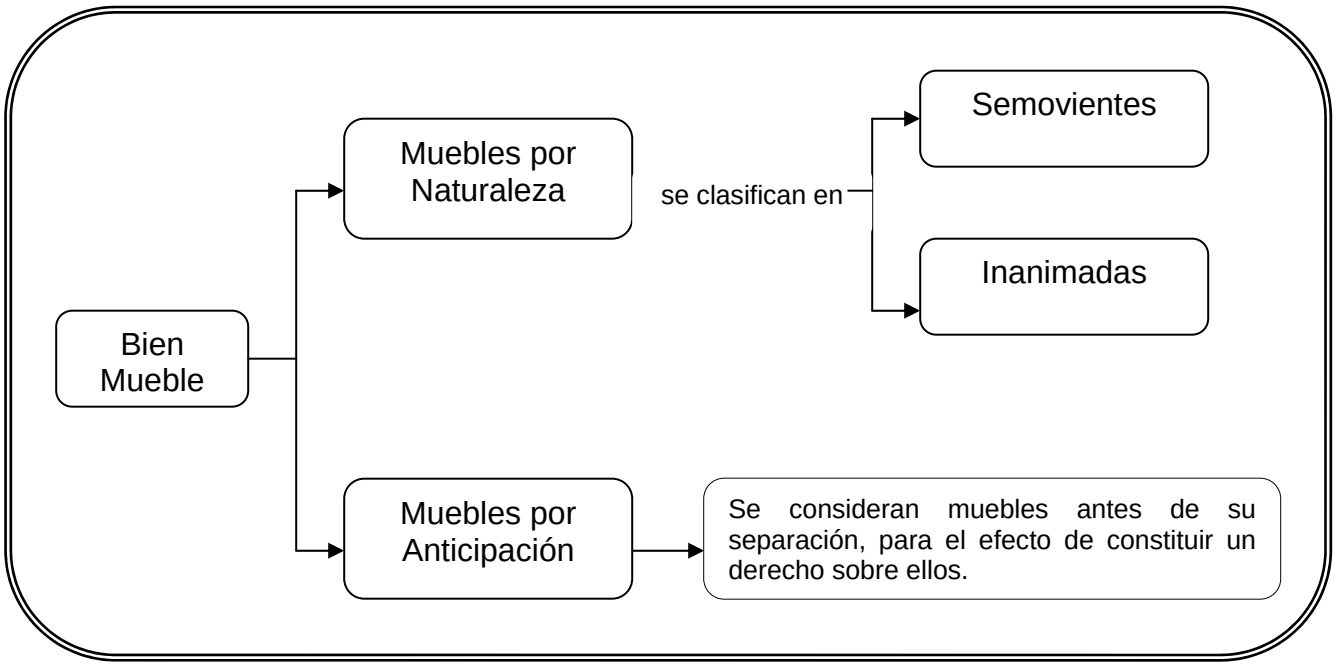
Para poder realizar esta clasificación, la cual reviste gran importancia en materia procesal jurídica, se recurre al artículo 566 del Código Civil el cual dispone: "las cosas corporales se dividen en muebles e inmuebles".

Las cosas muebles según lo que establece el artículo 567 del Código Civil son las que se pueden transportar de un lugar a otro. Asimismo las cosas muebles admiten una nueva clasificación: en muebles por anticipación y por naturaleza. Éstas últimas se subdividen a la vez, en se cosas muebles semovientes e inanimadas.

Las *semovientes* son las que pueden transportarse de un lugar a otro moviéndose ellas a sí mismas, como un animal. Las *inanimadas* son las que carecen de esa facultad, es decir, requieren de una fuerza externa para hacerlo.

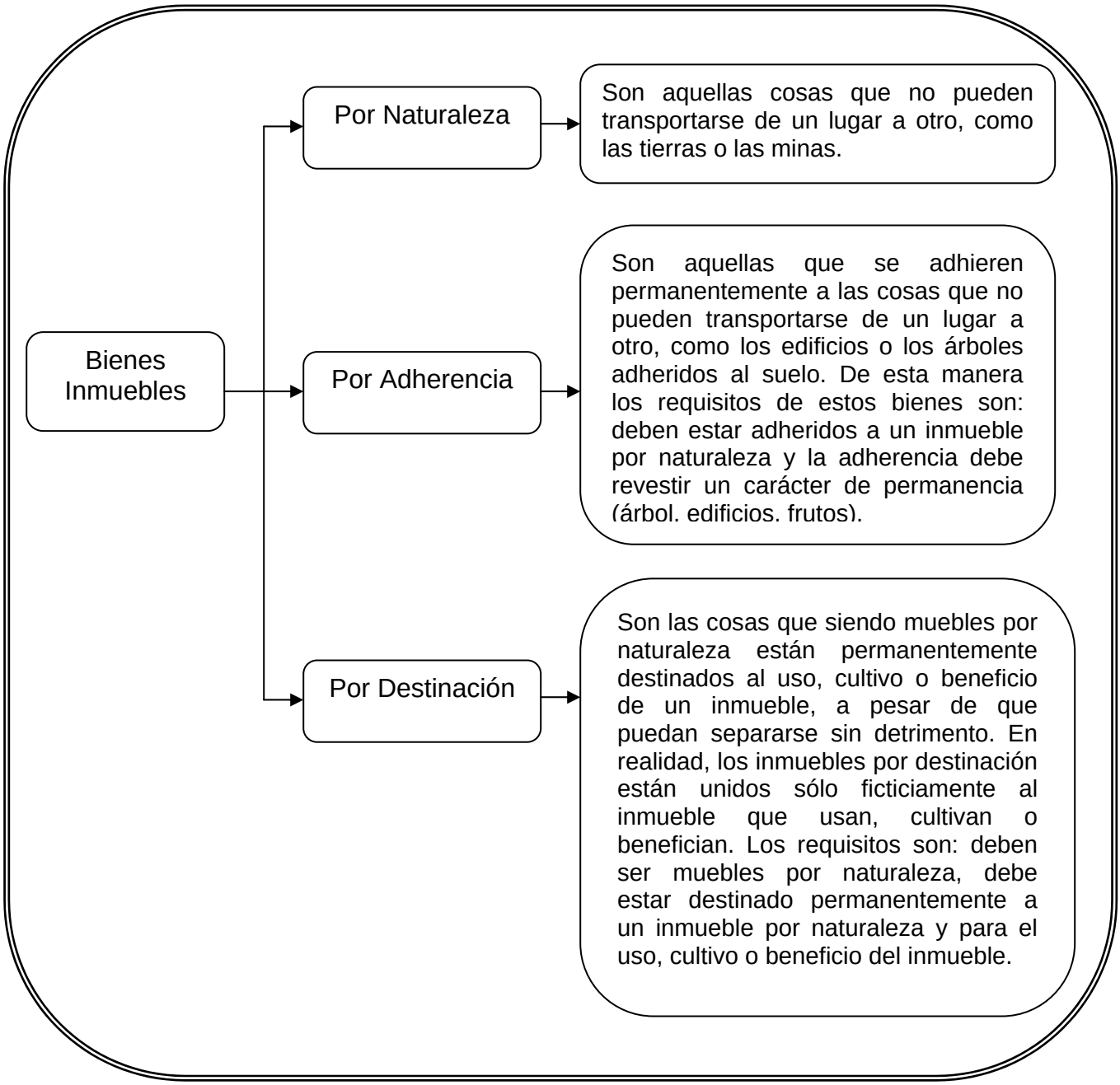
Las cosas muebles por anticipación son cosas inmuebles, ya sea por naturaleza, adherencia o destinación que se consideran muebles, aún antes de su separación, para el efecto de constituir un derecho sobre ellos a favor de otra persona que el dueño del inmueble. A continuación se esquematiza la clasificación de los bienes muebles establecida en el Código Civil.

Figura Nº 2: Clasificación de los Bienes Muebles



Los bienes inmuebles a su vez se clasifican en inmuebles por naturaleza, por adherencia y por destinación, así lo demuestra la siguiente figura:

Figura Nº 3: Clasificación de los Bienes Inmuebles



El artículo 570 del Código Civil, da ejemplos de bienes inmuebles por destinación, tales como los utensilios de labranza o minería; animales actualmente destinados al cultivo o beneficio de una finca con tal que, hayan sido puestos en ella por el dueño de la finca, etc.

Con la finalidad de poder comprender más profundamente la división entre bienes muebles e inmuebles, será necesario analizar la importancia en materia jurídica, de cada uno de ellos. Para ello será necesario verificar los siguientes fundamentos:

1° Los Actos sobre Inmuebles están Revestidos de Mayores Exigencias. Así ocurre con la compraventa de bienes raíces (artículo 1801 inciso 2° del Código Civil) o la hipoteca (artículo 2409 del Código Civil) que deben celebrarse por escritura pública. A su vez, la tradición[4] de derechos reales sobre inmuebles requiere de la inscripción del título en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces.

Sin embargo, también son relevantes algunos actos sobre determinados muebles, en cuyo caso se establece un sistema registral, como es la situación de las naves, aeronaves, aguas, vehículos motorizados, acciones de sociedades anónimas abiertas, etcétera.

Cabe señalar que estas mayores exigencias, pueden observarse en la sociedad conyugal, como se desprende de los artículos 1749 incisos 3 y 4 y 1754 del Código Civil., los que exigen la concurrencia de la voluntad de la mujer para que el marido pueda enajenar, gravar (con alguna hipoteca) o prometer enajenar o gravar sus bienes propios y los sociales. Además, sólo se puede disponer de los derechos sucesorios sobre bienes raíces una vez efectuadas las inscripciones a que se refiere el artículo 688 del Código Civil.

2° Las Reglas sobre Capacidad para los Bienes Inmuebles es más Exigente que Respecto de los Muebles. En este sentido los infantes[5] pueden adquirir la posesión de los bienes muebles (artículo 723 inciso 2° del Código Civil).

Cabe señalar que las transacciones o compromisos (acuerdos entre las partes), así como las enajenaciones, gravámenes, hipotecas, censos[6] o servidumbres[7] sobre bienes raíces del pupilo requieren de decreto judicial (artículos 393 y 400 del Código Civil) y la

[4] Modo de adquirir el dominio.

[5] O niño es todo aquel que no ha cumplido 7 años.

[6] Cuando una persona contrae la obligación de pagar a otra una renta anual, reconociendo el capital correspondiente, y gravando una finca suya con la responsabilidad del rédito y del capital.

[7] Es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño.

venta, debe realizarse en pública subasta. Asimismo el artículo 402 del Código Civil señala que está prohibida la donación de bienes raíces del pupilo.

A su vez, conforme al artículo 255 del mismo cuerpo legal, ordena que no se podrá hacer donación de ninguna parte de los bienes del hijo, ni darlos en arriendo por largo tiempo, ni aceptar o repudiar (rechazar) una herencia deferida al hijo, sino en la forma y con las limitaciones impuestas a los tutores y curadores.

3° La Competencia de los Tribunales está Sujeta a Reglas Diferentes. De acuerdo a las reglas de la competencia relativa de los tribunales se distingue, según si la acción es mueble o inmueble.

En consecuencia de acuerdo al artículo 580 del Código Civil, la acción será mueble cuando la cosa que se deba o sobre la que se ejerza la acción sea un bien mueble. En cambio la cosa será inmueble cuando recaiga sobre un bien inmueble.

De esta forma, si la acción[8] entablada es inmueble, será competente para conocer del juicio el juez del lugar que las partes hayan estipulado en la respectiva convención. Para el caso de que falte esta estipulación será competente, a elección del demandante: primero el juez del lugar donde se contrajo la obligación; segundo el del lugar donde se encuentra la especie reclamada.

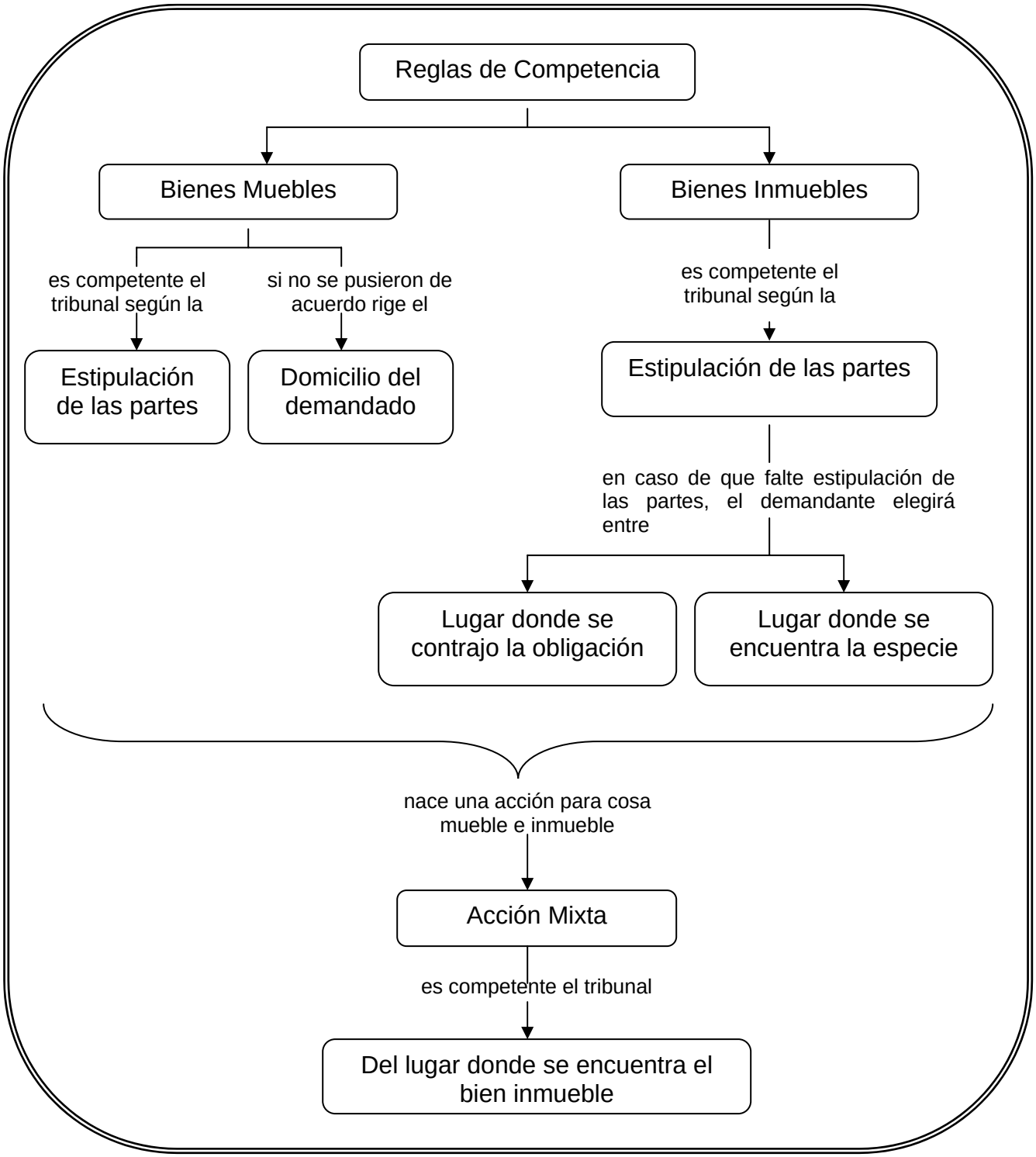
Para el caso de que el inmueble o inmuebles que son objeto de la acción, se sitúen en distintos territorios jurisdiccionales, será competente cualquiera de los jueces en cuya comuna o agrupación de comunas, se encuentren los inmuebles (artículo 135 del Código Orgánico de Tribunales). A su vez, conforme al artículo 137 inciso 1° del Código Orgánico de Tribunales si una misma acción tiene por objeto reclamar cosas muebles e inmuebles, será juez competente el del lugar en que estuvieren situados los inmuebles. Agrega el inciso 2° del mismo artículo, que esta regla es aplicable a los casos en que se entablen conjuntamente dos o más acciones, con tal que una de ellas por lo menos sea inmueble.

Pero si la acción entablada fuere de las que se reputan muebles con arreglo a lo establecido en los artículos 580 y 581 del Código Civil, será competente el juez del lugar que las partes hayan estipulado en la respectiva convención. A falta de estipulación de las partes, lo será el del domicilio del demandado (artículo 138 del Código Orgánico de Tribunales).

En la siguiente figura se esquematiza de una forma más clara, las reglas que se establecen para determinar la competencia de los tribunales, en función de los bienes muebles e inmuebles.

[8] Demanda interpuesta.

Figura Nº 4: Reglas de Competencia de Bienes Muebles e Inmuebles



4° Respecto de los Derechos sobre Bienes Inmuebles, el Ordenamiento Jurídico los Protege de Forma Específica. La posesión sobre bienes inmuebles está protegida por las acciones posesorias[9], que no se aplican respecto de los muebles (artículo 916 del Código Civil). Respecto de la acción de lesión enorme[10] tampoco procede respecto de los bienes muebles (artículo 1891 del Código Civil).

5° Las Reglas sobre la Prescripción Adquisitiva[11] Ordinaria son Diferentes. Si se trata de bienes muebles, se pueden adquirir por un tiempo de dos años. Y si se trata de bienes inmuebles, éstos se pueden adquirir por prescripción adquisitiva por un plazo de cinco años (artículo 2508 del Código Civil).

Es de gran importancia recordar el artículo 581 del Código Civil, este artículo señala que *los hechos que se deben se reputan muebles.* De esta forma, una *obligación de hacer* se debe entender como exigible a través de una acción mueble.

Realice ejercicios nº 1 al 6

CLASE 03

- Cosas Simples y Compuestas

Una segunda forma de clasificar las cosas es en cosas simples y compuestas. Las cosas simples son aquellas cosas que, desde un punto de vista jurídico, no se pueden descomponer en los elementos que las constituyen, puesto que se destruiría su esencia. Por lo anterior se puede señalar que las cosas simples son indivisibles, toda vez que, no se pueden descomponer los elementos porque destruirían su esencia.

[9] Tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos.

[10] Para el vendedor existe lesión enorme cuando el precio que recibe es inferior a la mitad del justo precio de la cosa que vende. Para el comprador existe lesión enorme cuando el justo precio de la cosa que compra, es inferior a la mitad del precio que paga por ella.

[11] Es un modo de adquirir las cosas ajenas, por haberse poseído las cosas durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.

Ejemplos

Una manzana; un animal; los derechos; las energías son cosas simples.

Las cosas compuestas, en cambio, son las que resultan de la unión de dos o más cosas simples. En este caso, las cosas simples que forman parte de la cosa compuesta sí pueden separarse sin que pierdan su identidad. Además, las cosas complejas son siempre creadas por el hombre.

Ejemplos

Un automóvil es una cosa compuesta. Una rueda puede separarse y el automóvil seguirá siendo un automóvil y la rueda seguirá siendo una rueda.

- Cosas Fungibles, No Fungibles, Cosas Consumibles y No Consumibles

El Código Civil en su artículo 575 inciso 2º, define las cosas fungibles como aquellas que no pueden usarse de acuerdo a su naturaleza sin que se destruyan. Mientras que las cosas no fungibles serían aquellas que no se destruyen tras su primer uso.

Relacionado con lo anterior, corresponde comentar la diferencia existente entre cosas fungibles y consumibles, ya que no se trata de conceptos sinónimos. Como se puede observar el Código Civil da una errada definición de cosa fungible, porque en realidad el concepto se refiere a las cosas consumibles. Asimismo, las cosas consumibles son aquellas que se destruyen con su primer uso, utilizándolas conforme a su destino natural. Por ejemplo combustible, leña, carbón, etc. En cambio, las cosas no consumibles que no se destruyen por su primer uso, sólo sufren un desgaste producto de su uso o antigüedad. Por el contrario, el concepto de fungibilidad no hace alusión a la destrucción, sino al poder liberatorio o capacidad de sustituirse por otras cosas de idéntica o similar naturaleza.

Así, una moneda es una cosa fungible, a pesar de que no se destruya físicamente, porque el legislador entiende que la moneda tiene como finalidad y uso esencial de ser gastada. Al momento en que su dueño la gasta, ésta sale de su patrimonio, se “destruye”. Por el contrario las cosas no fungibles son aquellas cosas que no tienen igual poder liberatorio (liberar al deudor el cumplimiento de la obligación), y no pueden reemplazarse unos a otros sin perjudicar al acreedor.

Asimismo, si una persona quiere una pintura de un determinado artista, no puede venir otro a realizar la obra, toda vez que se trata de una cosa no fungible que no puede ser reemplazado por otra, pues no existe otra igual.

Además podría darse el caso de que se estuviera frente a una cosa consumible pero no fungible, como por ejemplo una botella de vino. Por el contrario, una cosa que sea no consumible pero fungible, como por ejemplo la ropa que se fabrica en serie.

Se debe tener presente que la noción de consumibilidad debe entenderse en un sentido técnico-jurídico no físico. La noción jurídica se refiere a la transformación de la función económica-social de la cosa, por ejemplo la moneda es una cosa consumible, no obstante permanece inalterada durante muchos años.

- Cosas Genéricas y Específicas

Las cosas genéricas consisten en un individuo indeterminado de un género determinado, así lo señala el artículo 1508 del Código Civil. Por ejemplo, un libro es una cosa genérica.

Por el contrario, la cosa específica consiste en un individuo determinado de un género determinado, como sería el caso de un caballo de carrera determinado. Así, a diferencia de la cosa genérica, ésta se encuentra determinada en su especie y género.

Ejemplos

En la primera situación la *cosa genérica* puede ser cuando se estipula una venta de 100 caballos. No importa cuáles sean, mientras sean 100. La *cosa específica* podría verse representada cuando se estipula la venta de 100 cajetillas de cigarrillos marca Lucky. Se ha fijado el género, la cantidad y la especie, es decir, a qué especie dentro del género de los cigarrillos pertenece.

La importancia de esta clasificación, radica en los siguientes motivos o fundamentos:

a) Los Derechos Reales sólo pueden recaer sobre una Especie o Cuerpo Cierto. En cambio los derechos personales pueden recaer además sobre un género o una especie o cuerpo cierto.

b) La Teoría del Riesgo sólo se aplica respecto de las obligaciones de especie o cuerpo cierto, y no respecto de las de género, ya que el género no perece, según lo establecido en el artículo 1510 del Código Civil. A su vez, la pérdida fortuita de la cosa específica

extingue la obligación respectiva, en cambio, en las cosas genéricas no procede esta conclusión, toda vez que, el género no perece.

c) La Obligación de Especie o Cuerpo Cierto cuando se encuentra pendiente implica para el deudor una obligación de cuidado y conservación de la cosa, según lo que dispone el artículo 1548 del Código Civil.

d) Los Derechos Reales y la Posesión sólo se aplican respecto de cosas específicas.

- Cosas Divisibles e Indivisibles

Son divisibles las cosas que pueden fraccionarse de modo que cada parte tenga la misma función que el todo y que entre las partes y el todo exista una diferencia de cantidad y no de calidad. En este sentido, una tela es divisible, ya que una vez dividida, cada una de las piezas sigue siendo tela, sólo que en menor cantidad.

Por el contrario, son cosas indivisibles aquellas que no pueden fraccionarse sin perder su esencia y utilidad. Así, un animal es indivisible pues, jurídicamente, ya no sirve para su uso corriente.

Entonces, es preciso tener en cuenta que la *divisibilidad física* es distinta de la *divisibilidad jurídica*. Una máquina puede ser físicamente divisible, pero una vez dividida ya no servirá para su propósito y eso la hace jurídicamente indivisible.

En este contexto, resulta interesante establecer la importancia de esta clasificación, la que se manifiesta a través de las siguientes razones:

1. En cuanto a la Partición de Bienes. El artículo 1337 del Código Civil establece las reglas pertinentes que debe seguir el partidor de una herencia, en lo referente a los efectos hereditarios divisibles o indivisibles.

2. En cuanto a las Obligaciones con Pluralidad de Sujeto, las que pueden ser Simplemente Conjuntas, Indivisibles o Solidarias. En este sentido la obligación de saneamiento de la evicción[12] es indivisible así lo establece el artículo 1840 del Código Civil.

3. En cuanto a la Servidumbre, de la Prenda y de la Hipoteca, éstas son indivisibles según lo dispuesto en los artículos 1524, 1526, 2396 y 2408 del Código Civil.

[12] Hay evicción de la cosa comprada, cuando el comprador es privado del todo o parte de ella, por sentencia judicial.

- Cosas Presentes y Futuras

Son cosas presentes aquellas que tienen existencia, al momento de constituirse la relación jurídica que en ellas recae. Por el contrario, son cosas futuras aquellas que no existen al constituirse la obligación, pero se espera que existan.

Es importante que la cosa futura exista, pues es lo único que permite que se puedan establecer relaciones jurídicas a su respecto. En cambio, las cosas futuras, que no se espera que existan no son objeto de relaciones jurídicas.

En este sentido el artículo 1813 regula las consecuencias de una compraventa sobre un objeto que no existe al momento de pactarse la relación jurídica. El Código Civil señala que si la cosa no existe, pero se espera que exista, la compraventa se entenderá hecha bajo la condición de existir, a menos que se exprese lo contrario o que por la naturaleza del contrato aparezca que se compró la suerte[13].

- Cosas Principales y Accesorias

Son cosas principales las que tienen existencia y naturaleza propia e independiente. En este mismo sentido, son principales los derechos que subsisten por sí mismos.

En cambio, las cosas accesorias son aquellas que dependen de una cosa principal para existir. El derecho será accesorio cuando necesite de otro derecho para existir.

Por ejemplo

Así, un árbol es una cosa accesoria pues no puede existir separado del suelo. Del mismo modo, la hipoteca es accesoria al dominio, pues no puede existir sin éste.

El Código Civil no ha establecido algún criterio para determinar si una cosa es principal o accesoria. Uno de los criterios, se realiza teniendo en cuenta la clasificación existente entre las cosas corporales e incorporales.

De esta manera, si se trata de una cosa incorporal (como un derecho) lo principal subsistirá por sí mismo, sin necesidad de otro. A la inversa, la cosa accesoria requiere de otro derecho, principal para poder existir.

[13] Como es el caso de los juegos de azar.

Por ejemplo

Si el derecho principal consiste en el que tiene el vendedor para que se le pague el precio, en consecuencia lo accesorio será el mismo vendedor respecto del derecho de hipoteca que le confirió el comprador o un tercero para asegurar el pago del precio.

En lo que respecta a las cosas corporales el fundamento es el mismo, y consiste en el hecho de poder subsistir por sí misma, en consecuencia si no puede funcionar por sí sola, se tratará de una cosa accesoria.

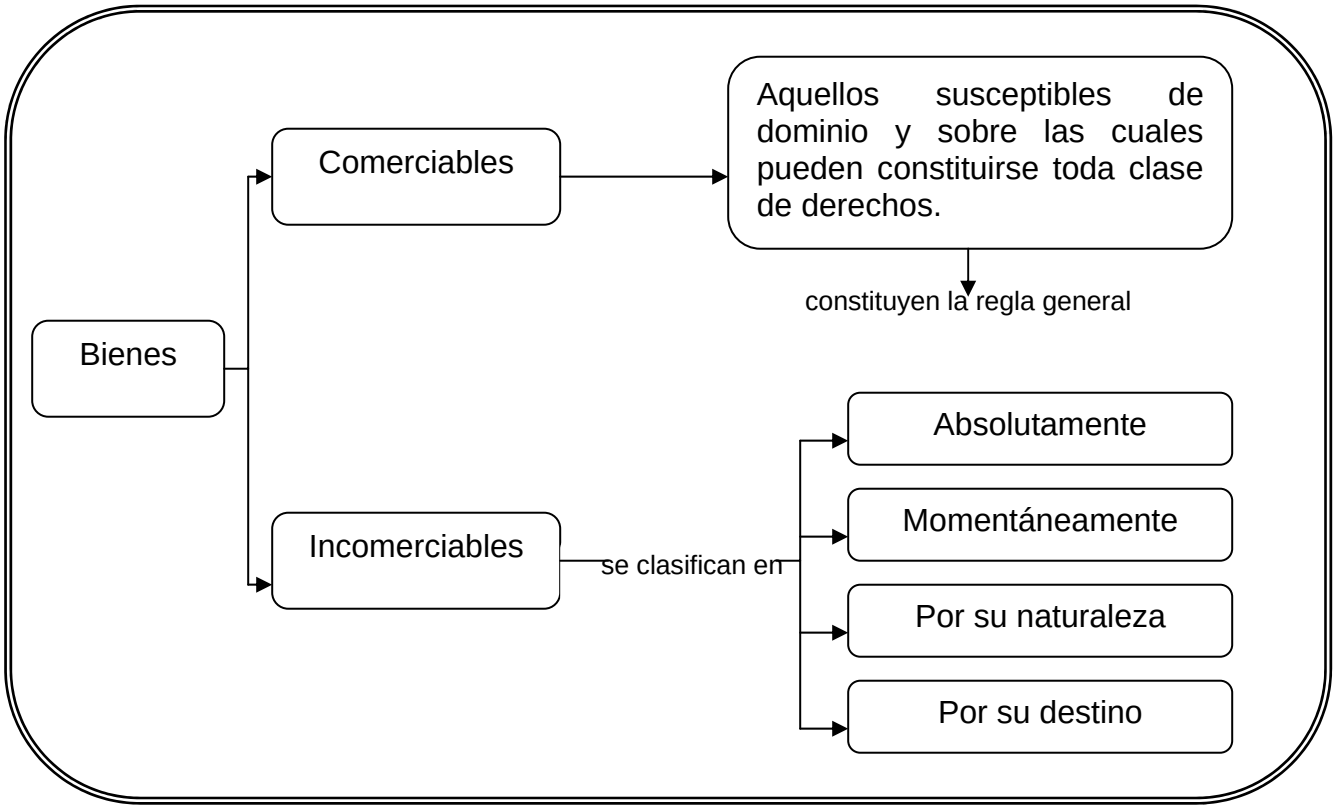
- Cosas Comerciables y No Comerciables

Las cosas comerciables son aquellas que son susceptibles de dominio y sobre las cuales pueden constituirse toda clase de derechos. Mientras que las cosas no comerciables, son aquellas que están fuera del comercio humano.

Por el contrario, las cosas incomerciables, a su vez, se clasifican en incomerciables absolutamente, en momentáneamente, por su naturaleza o por su destino. Las primeras son aquellas cosas en las que bajo ningún aspecto pueden constituirse comerciables, como por ejemplo los derechos personalísimos. La segunda clasificación corresponde a las cosas que al reunir ciertas condiciones quedan fuera del comercio humano, como aquellas mencionadas en los números 3 y 4 del artículo 1464 del Código Civil.

Las cosas incomerciables por su naturaleza son aquellas que la naturaleza, valga la redundancia, ha hecho comunes a todos los hombres, como el alta mar. Las cosas que por su destino son incomerciables son aquellas que originalmente han sido comerciables, pero que se han destinado a un fin público, haciéndolas incomerciables, como una plaza.

Figura Nº 5: Bienes Comerciables e Incomerciables



CLASE 04

- Cosas Singulares y Universales

Las cosas singulares son aquellas que tienen una individualidad propia. En cambio, las cosas universales son un conglomerado respecto del cual se puede actuar jurídicamente como un todo unitario, sin detenerse en la especificación de cada una de sus partes. Ahora, se debe tener presente que la universalidad no es la suma de cosas singulares, sino que se trata de una entidad que las supera y trasciende, toda vez que la esencia de ésta, radica en la unidad que traspasa los elementos que la componen.

En relación a las cosas singulares éstas se pueden clasificar en simples y complejas o compuestas. Las cosas singulares simples son aquellas que en sí mismas son de una indivisión de carácter unitario. Las segundas constituyen una sola unidad, pero que se forma por la unión física de diversas cosas de carácter singular.

Por el contrario, los bienes universales fuera de constituir agrupaciones de bienes singulares que forman un todo al estar unidas por un vínculo de igual destino, éstas se clasifican en dos tipos de universalidades. En primer lugar se trata de la denominada universalidad de hecho y en segundo lugar la de derecho.

Dado lo anterior se entiende por universalidades de hecho un conjunto de bienes muebles de naturaleza idéntica o diferente que no obstante al permanecer separados, conservan su individualidad propia, formando un sólo, todo por estar vinculado a un lazo de carácter económico.

Las universalidades de hecho se encuentran revestidas de una serie de características las cuales se enuncian a continuación:

- Están formadas por un conjunto de bienes muebles autónomos y distintos entre ellos.

- Todos los bienes que la forman, comparten una común destinación, que la mayoría de las veces suele ser económica.

- Los bienes que la forman, pueden ser de igual o distinta naturaleza. Por ejemplo, una colección de estampillas es una universalidad de hecho homogénea (igual), puesto que todos los bienes que la forman tienen las mismas características. En cambio, un establecimiento de comercio es una universalidad de hecho heterogénea (distinta) pues los bienes que la conforman son de distinta naturaleza.

En relación a las universalidades de derecho se pueden definir como un conjunto de bienes, derechos y obligaciones, activos y pasivos, vinculados a una persona determinada. Así, una universalidad de derecho es una herencia o un establecimiento comercial. De esta manera cabe señalar algunas diferencias existentes entre ambos tipos de universalidades, donde las de hecho sólo pueden comprender bienes muebles, mientras que las de derecho se integran de muebles e inmuebles, además elementos activos y pasivos (deudas).

Cabe señalar que en las universalidades de hecho, el carácter unitario está determinado por el dueño, mientras que en las universalidades de derecho este carácter proviene de la ley, es decir, la norma legal es la que establece que determinada cosa es una universalidad de derecho.

Son universalidades de derecho la herencia, el patrimonio de la sociedad conyugal, el patrimonio del fallido (persona a quien se le ha declarado la quiebra) y el patrimonio del ausente, el patrimonio reservado de la mujer casada y el peculio (patrimonio) profesional de los hijos de la familia.

- Cosas Apropiables e Inapropiables

Las cosas apropiables son aquellas susceptibles de propiedad[14], ya sea pública o privada. Así pues se encuentran las cosas inapropiables, que corresponden a aquellas que si bien no son susceptibles de apropiación, no pertenecen a nadie, ya sea porque nadie las ha apropiado o porque su dueño las ha abandonado.

Por lo anterior, cabe señalar con toda seguridad que las cosas inapropiables son las que no son susceptibles de propiedad, como podría ser el alta mar, el aire, etc. Esta clasificación tiene importancia puesto que está íntimamente vinculada con la ocupación[15].

Los bienes, de acuerdo a esta clasificación pueden ser apropiables o inapropiables. Los primeros, a su vez, son apropiados o inapropiados, esto es, tienen dueño o no. Sólo los bienes muebles pueden no tener dueño, por lo tanto ser inapropiados. No así los bienes inmuebles, en este sentido el artículo 590 del Código Civil, *son bienes del Estado todas las tierras que, estando situadas dentro de los límites territoriales, carecen de otro dueño.*

- Cosas Privadas y Cosas Públicas

Las cosas privadas son aquellas que son o pueden ser apropiables por personas particulares. En cambio las cosas públicas son las que pertenecen a la Nación en su conjunto. A su vez éstas últimas, se clasifican en cosas o bienes nacionales de uso público y bienes fiscales.

En relación a los bienes nacionales de uso público son aquellos cuyo dominio pertenece a la Nación toda y cuyo uso pertenece a todos los habitantes de la República. En este sentido se pueden nombrar, las plazas, las calles y las playas como bienes nacionales de uso público.

En cuanto a los bienes fiscales se definen como aquellos cuyo dominio también pertenece a toda la Nación, pero su uso no corresponde a todos los habitantes de la República. Cabe señalar que los bienes fiscales son los que pertenecen al Estado como sujeto de derecho privado, en consecuencia pueden enajenarse, pueden ganarse por prescripción, los juicios que sobre ellos tengan el Fisco y los particulares se someten al conocimiento de los tribunales ordinarios de justicia.

---

[14] De adquirir el dominio.

[15] Modo de adquirir el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie y cuya adquisición no está prohibida por las leyes chilenas o por el derecho internacional.

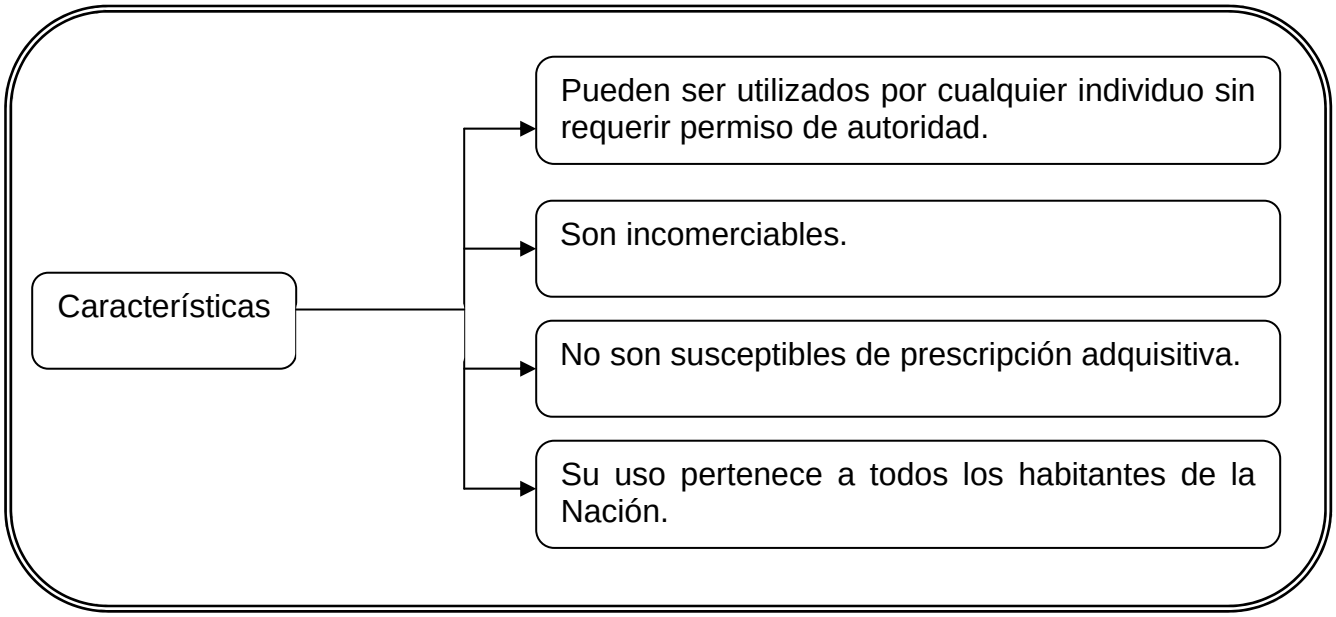
Ejemplos

Son bienes fiscales las tierras que carecen de otro dueño; los bienes que caen en comiso; las multas; los impuestos fiscales y municipales; las herencias que corresponden al Fisco por no haber herederos; las nuevas islas que se formen en el mar territorial o en ríos y lagos y los muebles o inmuebles destinados al funcionamiento de un servicio público, como es el Palacio de la Moneda; las Bibliotecas Públicas, el edificio del Congreso, etc.

A diferencia de los bienes nacionales de uso público, los bienes fiscales tienen como titular al Estado y éste sí puede realizar actos en relación al comercio humano. Así, una camioneta usada por un Ministerio de la República puede ser vendida a un particular.

Con respecto a los bienes nacionales de uso público, éstos revisten una serie de características que los identifican, a continuación se enuncian las más importantes:

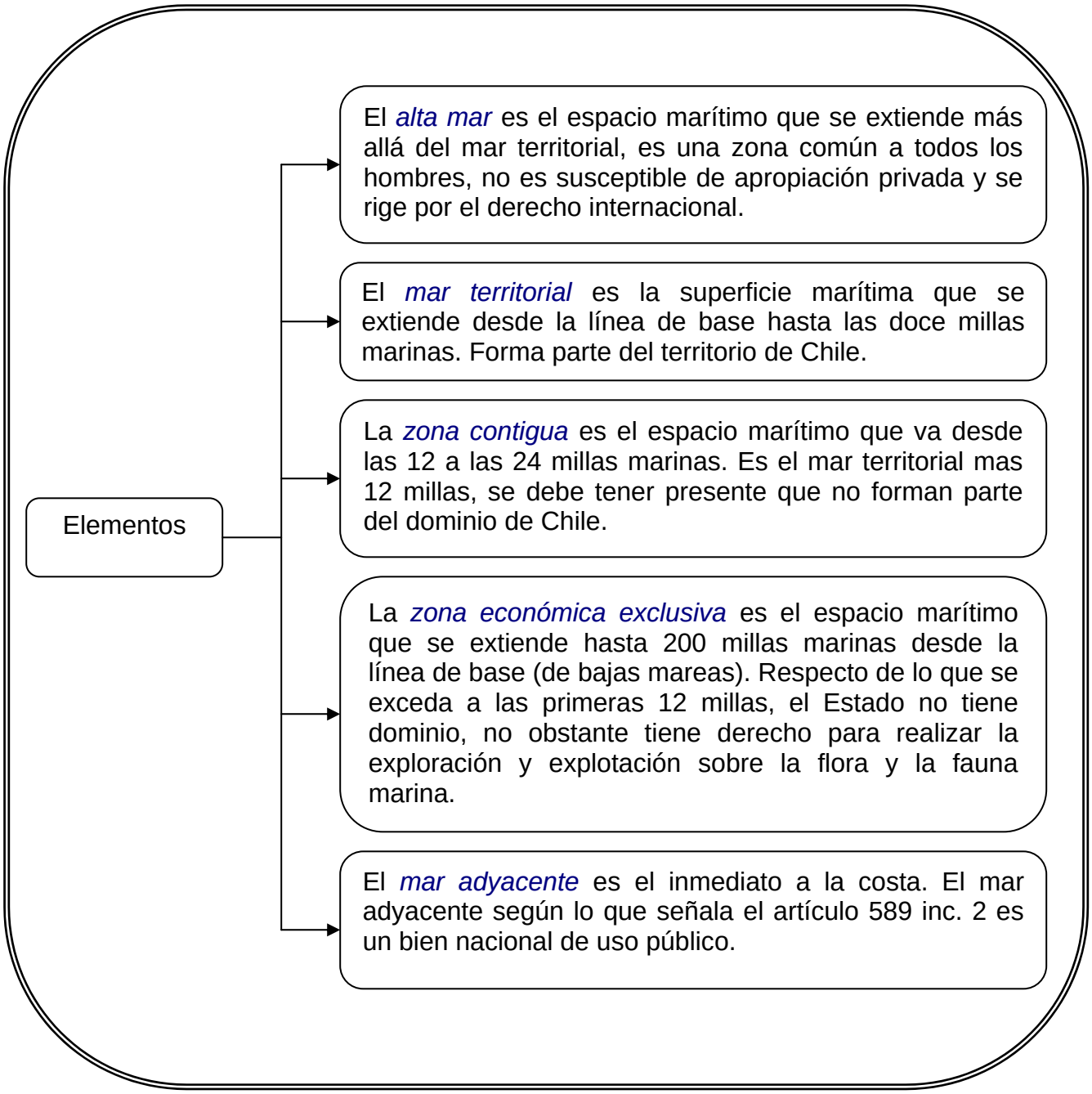
Figura Nº 6: Características de los Bienes Nacionales de Uso Público



Ahora, dentro de los bienes nacionales de uso público se puede encontrar el Dominio Público Marítimo, Terrestre, Aéreo, Fluvial y Lacustre. El primero comprende el dominio de las aguas, del fondo del mar y el subsuelo de dichas plataformas submarinas.

Vinculado con lo anterior, el dominio público marítimo se compone de diversas partes tales como: el alta mar, el mar territorial; la zona contigua, la zona económica exclusiva y el mar adyacente. Ellas se definen de la siguiente manera:

Figura Nº 7: Elementos que Componen el Dominio Público Marítimo



El Dominio Público Terrestre comprende las calles, plazas, puentes y caminos. El artículo 592 del Código Civil, señala que los puentes y caminos construidos a expensas de personas particulares en tierras que les pertenecen, no son bienes nacionales, aunque sus dueños permitan su uso y goce a todos. Lo mismo sucede con cualquier otra construcción hecha a expensa de particulares y que reúna las mismas características, es decir, que la construcción sea hecha en tierras que les pertenezcan y que se permita su uso y goce a cualquiera.

Continuando con lo anterior, los artículos 600 y 601 establecen ciertas reglas para los edificios y las calles.

> El artículo 600 del Código Civil señala que las columnas, pilastras, gradas, umbrales y cualesquier otra construcción que sirva para la comodidad u ornato de los edificios, o hagan parte de ellos, no podrán ocupar ningún espacio, por pequeño que sea, de la superficie de las calles, plazas, puentes, caminos y demás lugares de propiedad nacional. Los edificios en que se ha tolerado la práctica contraria, estarán sujetos a la disposición del precedente inciso, si se reconstruyeren.

El Dominio Público Aéreo está regulado en el artículo 1º del Código Aeronáutico el cual señala: el Estado Chileno tiene soberanía exclusiva del espacio aéreo sobre su territorio. En este sentido el espacio aéreo se puede definir como el espacio atmosférico que está sobre su territorio y sus aguas jurisdiccionales.

El Dominio Público Fluvial y Lacustre está regulado en el Código de Aguas. Todas las aguas son bienes nacionales de uso público y se otorga sobre ellas un derecho de aprovechamiento[16] de aguas a los particulares. En este sentido el artículo 5 del Código de Aguas señala que:

> Las aguas son bienes nacionales de uso público y se otorga a los particulares el derecho de aprovechamiento de ellas, en conformidad a las disposiciones del presente Código.

En relación a la utilización de los bienes nacionales de uso público, éstos pueden ser usados por los particulares, en forma común o privativa. De esta manera los bienes nacionales de uso común son los que tienen todos los habitantes, en cambio los bienes nacionales de uso privado es el que se otorga a través de permisos[17] y concesiones[18]. Los

[16] Es un derecho real que recae sobre las aguas y consiste en el uso y goce de ellas, con los requisitos y en conformidad a las reglas que prescribe el Código de Aguas.

[17] El permiso es un acto jurídico unilateral y precario de la autoridad por el que se autoriza a un particular para ocupar temporalmente y en su beneficio un bien público.

permisos pueden ser revocados por la autoridad en cualquier momento y sin indemnización alguna.

En cuanto a la concesión, su fuente puede ser un acto unilateral de autoridad o un contrato administrativo. Además, el derecho de concesión no puede afectar el uso y goce del bien que tienen los demás habitantes de la República.

La extinción de las concesiones y permisos se efectúa por la llegada del plazo por el cual fueron concedidos; por el cumplimiento del objeto; por el retiro del permiso; por el abandono de obras y por la caducidad[19] de la concesión.

- Derechos Sobre el Cuerpo Humano

En base a las opiniones de los distintos autores, éstos no se han puesto de acuerdo sobre si se puede disponer con libertad de su cuerpo con el objeto de celebrar actos jurídicos. La mayoría de la doctrina señala que solamente se puede disponer del cuerpo cuando exista fines científicos.

Ahora, la ley de trasplantes establece que se puede donar órganos, tejidos o partes del cuerpo de un donante vivo o de un cadáver con fines científicos o terapéuticos y la donación deberá ser a título gratuito (no se paga por la donación)

De esta manera se pueden encontrar algunos requisitos establecidos en la ley de trasplantes, entre las cuales se destacan los siguientes:

1) Si la persona se encuentra viva, debe ser legalmente capaz (mayor de 18 años). Si se trata de un cadáver, su cónyuge y familiares cercanos deben dar su autorización

2) La donación es un acto solemne (se deben cumplir ciertas formalidades), en consecuencia debe constar en un instrumento privado autorizado ante notario, donde el donante manifieste claramente su ánimo de donar, ello puede suceder al momento de renovar la cédula de identidad o la licencia de conducir.

3) Posteriormente, cuando efectivamente se encuentra en el momento del trasplante, si la persona está viva, se debe levantar un acta en presencia del director del establecimiento, con el objeto de dejar constancia de que el donante conoce los riesgos de tal situación.

---

[18] Las concesiones son un derecho de uso limitado por el empleo que de dichos bienes hagan los demás individuos.

[19] Incumplimiento de las obligaciones del concesionario.

4) Se debe tener presente que, las donaciones deben realizarse con fines de investigación científica; para la docencia universitaria; para la elaboración de productos terapéuticos; para la realización de injertos y para trasplantes terapéuticos.

5) En lo que respecta a los cadáveres que no fuesen reclamados dentro del plazo de 24 horas podrán ser destinados para fines terapéuticos. Se debe tener claro, que el cadáver (una vez acreditada la muerte) se convierte en una cosa[20], y por lo tanto para poder disponer de su cuerpo será necesario una autorización si en vida no se dijo nada. La autorización será otorgada por su cónyuge, y si no la tuviere corresponderá a los parientes más cercanos.

Realice ejercicios nº 7 al 12

CLASE 05

1.2. El Dominio o Propiedad

Previamente se debe tener presente, que en términos generales los derechos que recaen sobre bienes se denominan derechos patrimoniales porque representan un valor susceptible de apreciación en dinero. Continuando con lo anterior, dentro de los derechos patrimoniales se puede encontrar los denominados derechos reales[21], éstos se ejercen directamente sobre la cosa, y se puede excluir a cualquier persona de la utilización de ella.

De acuerdo con ello, dentro de los derechos reales se puede encontrar como primer derecho fundamental, el dominio el cual es también denominado "la suma de todos los derechos reales", porque en él se conjugan todas las facultades que confieren los demás derechos reales. Los derechos reales que no son el derecho de dominio se caracterizan, en general, por ser fraccionamientos del derecho de dominio.

Por ello, el titular de uno de estos derechos reales sólo tendrá alguna o algunas de las facultades que el derecho de dominio confiere, las que le han sido conferidas por el dueño para ser ejercidas en una cosa ajena. Ello sucede en el usufructo, uso o habitación, prenda, hipoteca y servidumbres activas. En lo que se refiere al derecho real de herencia, merece una mención aparte, pues él no recae sobre una cosa singular, sino que su objeto es una universalidad jurídica, que es el patrimonio de una persona difunta.

[20] Se denomina cosificación del cadáver.

[21] Son aquellos que se ejercen sobre una cosa sin respecto a determinada persona.

El derecho de dominio es el que confiere al titular las más amplias facultades sobre la cosa, toda vez que es el más completo de los derechos reales, por incluir todas las facultades propias de la propiedad.

En este sentido de acuerdo al artículo 582 del Código Civil, señala que el dominio o propiedad es el derecho real de una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra ley o derecho ajeno. La propiedad separada del goce de la cosa, se llama mera o nuda propiedad. Asimismo el artículo 583 del Código Civil señala que "sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad". De esta manera el derecho de dominio puede recaer en cosas corporales e incorporales.

Dentro del marco constitucional se puede extraer una noción más clara respecto a qué bienes se aplica, el derecho de dominio.

En este sentido el artículo 19 Nº 24 de la Constitución Política asegura a todas las personas el derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes corporales e incorporales.

Una vez analizada la noción de propiedad y después de ubicar el concepto dentro de la clasificación de los derechos, corresponde para un acabado entendimiento del tema, determinar y establecer las características esenciales que reviste el derecho de dominio.

Figura Nº 8: Características del Derecho Dominio

Características

- Es un *derecho real*, porque se ejerce sobre una cosa sin respecto a determinada persona. Se puede encontrar un sujeto activo que es el titular del derecho y el objeto, es decir, la cosa en la cual se ejerce.
- Es *absoluto* porque en el derecho de dominio se conjugan todas las facultades posibles y tiene poder para usar, gozar y disponer de la cosa a su arbitrio. Sin embargo se encuentra limitado por la ley y por el derecho ajeno.
- Es *exclusivo y excluyente*, es decir que no admite otro titular con las mismas facultades y extensión en la cosa. Por lo tanto supone un titular único (aunque sean muchas personas) con las facultades de uso, goce y disposición. La exclusividad no impide que conjuntamente con el derecho de propiedad puedan existir sobre la misma cosa, otros derechos reales con titulares distintos.
- Es *perpetuo* toda vez que, el derecho de dominio no está sujeto a limitación de tiempo. No se le aplica la prescripción extintiva, es decir no se puede perder por su no uso. Sólo la prescripción adquisitiva puede ganarle a una persona el dominio de una cosa perteneciente a otro. En *consecuencia el dominio dura tanto cuando dura la cosa en que ha de ejercerse.*

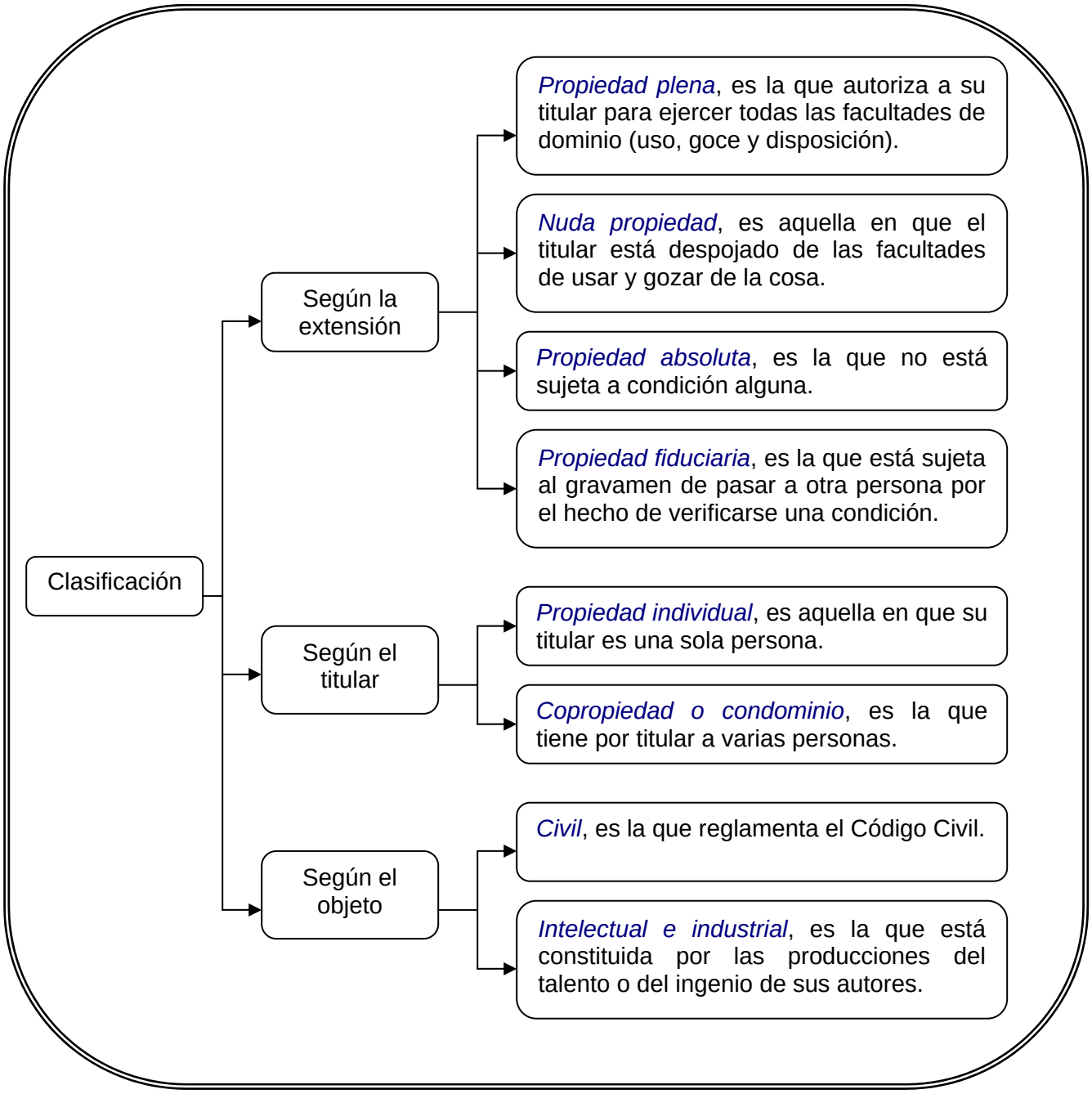
En lo que se refiere a la normativa aplicable, se puede dilucidar como principales disposiciones sobre el derecho de propiedad, las ordenadas en el Titulo II del Libro segundo del Código Civil, comenzando desde el artículo 565 en adelante.

Para concluir, la Constitución Política provee de importantes reglas para el derecho de propiedad en el artículo 19 números 21 al 25.

- Clasificación de la Propiedad

La propiedad puede clasificase de acuerdo a distintos criterios de selección, en la siguiente figura se mostrarán las principales fuentes de división, las que servirán como punto de referencia para la mejor comprensión de la noción de dominio.

Figura Nº 9: Clasificación de la Propiedad

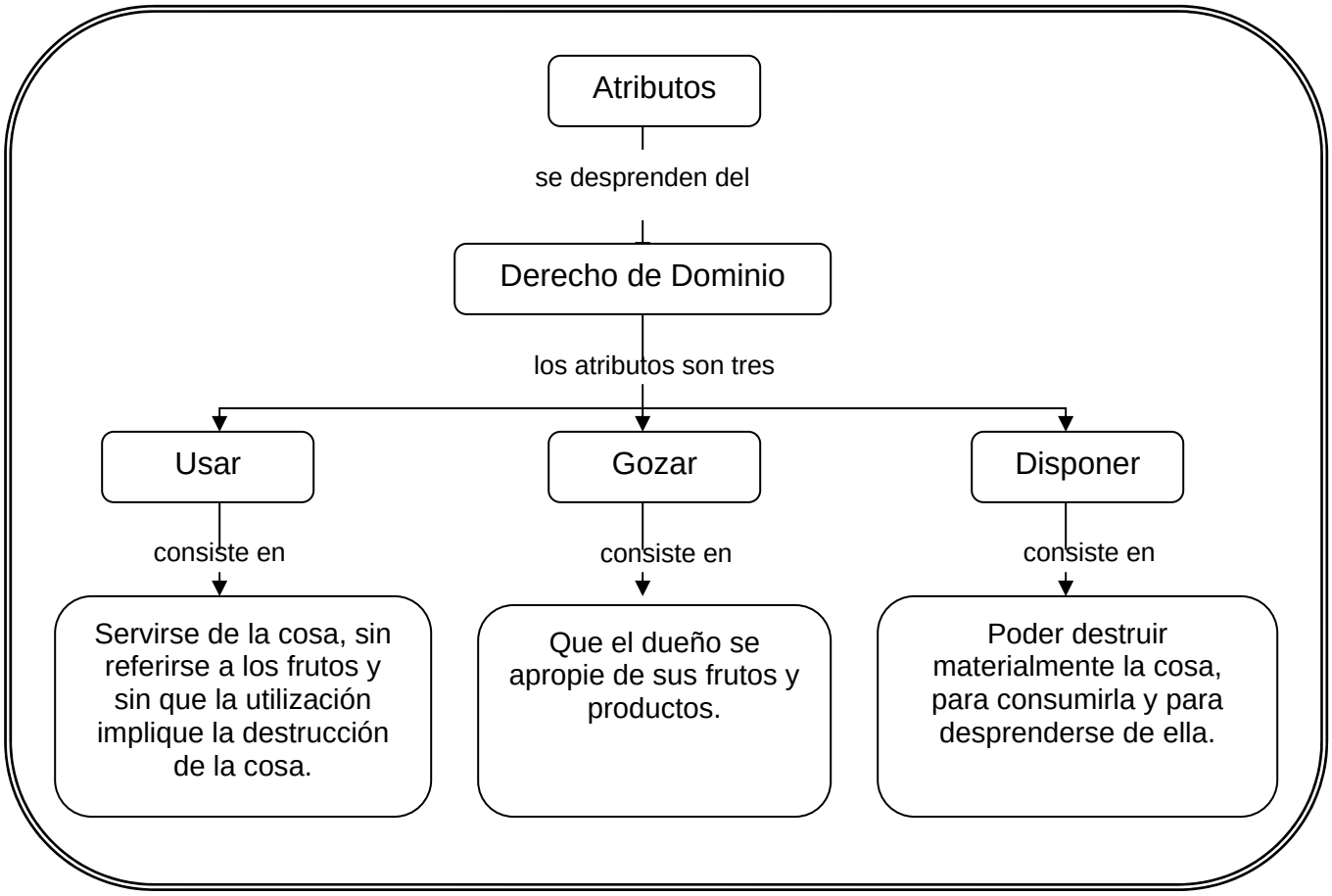


CLASE 06

- Atributos del Dominio

También son conocidos como las facultades inherentes al dominio. Éstos son atributos que otorga el derecho de dominio y tienen su fundamento en los caracteres que este tiene. De esta manera se desprenden del derecho de dominio una serie de facultades que la identifican, las que tradicionalmente son:

Figura Nº 10: Atributos del Dominio



Todo propietario tiene estas tres facultades, salvo que haya constituido un derecho real limitativo del dominio en favor de un tercero, en cuyo caso se esta disponiendo de algunas de estas facultades.

Ahora, se explican cada uno de los atributos que subyacen del derecho de dominio, para dar un acabado entendimiento del mismo, y que a su vez servirá para comprender los otros derechos que se analizarán en las próximas unidades.

1) Usar la Cosa La facultad de usar la cosa consiste en servirse de ella tal cual es. Como sería el caso de habitar una casa. Esta facultad no comprende los frutos que da la cosa (facultad de goce) y tampoco una utilización que signifique su destrucción inmediata (facultad de disposición), como con las cosas fungibles[22].

El propietario puede ejercer su facultad de uso en la forma que a él más le parezca y así incluso podrá destinar la cosa para fines a los cuales no está naturalmente destinada y ello porque la única limitación que el propietario tiene es la ley y el derecho ajeno. La regla general es que la facultad de uso se manifiesta unida a la facultad de goce, con la cual se confunde.

2) Gozar de la Cosa. Este atributo habilita al dueño para que se apropie de sus frutos y productos, ya sea que éstos emanen de ella o se obtengan gracias a ella, como con los intereses.

Es en virtud de esta facultad que el dueño de una cosa pasa a serlo de lo que ella produce; pero se debe tener presente que el Código Civil no justifica la adquisición de los frutos de una cosa por el dueño, por el ejercicio de la facultad de goce, sino que a través de un modo de adquirir que es la accesión, que según el artículo 643 del Código Civil es un modo de adquirir por el cual el dueño de una cosa pasa a serlo de lo que ella produce, o de lo que se junta a ella.

Vinculado a lo anterior la idea de justificar la adquisición de los frutos por el propietario a través de la accesión no presenta mayor utilidad, porque el propietario de la cosa pasa a serlo de lo que ella produce no en virtud de la accesión, sino por el ejercicio de la facultad de goce.

3) Disponer de la Cosa. Este atributo, el cual constituye una característica principal del dominio, consiste en que el propietario puede destruir materialmente la cosa; consumirla y desprenderse de ella, sea por actos entre vivos o por causa de muerte. Entonces, tratándose de una cosa que se destruye por su primer uso, no podría hablarse de un uso de ella, sino de su disposición.

La facultad de disposición se puede ejercer por medio de actos materiales como son la destrucción; consumo y modificación o por actos jurídicos como la renuncia; el abandono y la enajenación.

En relación al concepto de enajenar, ésta posee dos acepciones o formas de definir, la amplia y la restringida. La acepción amplia señala que enajenar es todo acto por el cual

[22] Cosas que tienen el mismo poder liberatorio, y se pueden intercambiar por otras cosas de la misma especie o calidad, por ejemplo un kilo de arroz, puede cambiarse por otro de la misma especie y calidad.

se transfiere el dominio sobre una cosa o se constituye sobre ella cualquier otro derecho real. La acepción restringida establece que el término enajenar sólo significa la transferencia del dominio, en este último sentido se ocupa en los artículos 144, 393, 1135, 1749 y 1754 del Código Civil.

La *facultad de disposición* es distinta de la *capacidad de disposición*. La facultad de disposición es el poder para disponer de un determinado derecho para desprenderse de él. En cambio la capacidad legal de disposición es la aptitud legal para disponer de un derecho, libremente, sin el ministerio o la autorización de otro, es decir, la capacidad de ejercicio.

De acuerdo con lo anterior, la facultad de disposición es un elemento esencial del derecho de dominio de tal forma que, sin ésta, el dominio no podría concebirse. Es perfectamente concebible un derecho de propiedad separado del uso y goce (usufructo), en tal caso el titular del derecho de dominio se ha desprendido de las facultades de uso y goce en favor de un tercero, conservando para sí solamente la facultad de disposición (artículos 764 y 582 inc.2 del Código Civil).

Esta facultad de disposición está muy relacionada con un principio que consagra el Código Civil, denominado principio de la libertad de disposición. La facultad de enajenar es por principio irrenunciable, es una facultad de orden público, y por tanto no se puede prohibir. Se dice que la facultad de disposición es tan inherente al derecho de dominio que sin esta facultad no tendría existencia.

En razón de lo anterior, el Código Civil presenta diversas disposiciones que contemplan y cautelan la libertad de disposición, así por ejemplo: la norma del artículo 747 que establece la supresión de los fideicomisos[23] perpetuos, instituciones que atentaban contra la libertad de disposición desde el momento en que los bienes sobre los cuales se constituían, quedaban en manos de ciertas personas, no pudiendo ser transferidos a terceros. Otras normas que persiguen el mismo fin son los artículos 1126, 1964, 2031, 2415, etc.

No obstante al consagrarse el principio de la libertad de disposición, hay ciertos casos en que el legislador autoriza en forma expresa las prohibiciones de enajenar, así por ejemplo el artículo 751 del Código Civil, faculta a quien constituye una propiedad fiduciaria[24] para prohibir la enajenación entre vivos; igual situación contempla el artículo 1432 en relación con

[23] Es la constitución de la propiedad fiduciaria.

[24] Es la propiedad que está sujeta al gravamen de pasar a otra persona, por el hecho de verificarse una condición.

las donaciones entre vivos y el artículo 793 inciso 3º en virtud del cual el constituyente del usufructo puede prohibir al usufructuario ceder o enajenar su usufructo[25].

– Cláusulas de No Enajenar

El principio de la libertad de disposición plantea un problema: ¿Podrían las partes, por su sola voluntad, disponer prohibiciones de enajenar?. Esto sugiere el problema de la validez de las cláusulas convencionales de no enajenar, es decir, la limitación convencional de la facultad de disposición.

Una parte de la doctrina se inclina por la validez de estas cláusulas y se basan en que se trata de una materia de derecho privado, en el cual puede hacerse todo aquello que no esté, prohibido por la ley, luego, nada obsta a que pueda convenirse una cláusula de no enajenar, a menos que exista una disposición expresa que lo prohíba, añadiendo que no hay una norma de carácter general que sancione las cláusulas convencionales. Continuando con la idea, hay algunos casos particulares en que el legislador las prohíbe (artículos1964, 2031, 2415 del Código Civil); en consecuencia si el legislador sanciona la utilización de las mismas en determinadas circunstancias, ello es porque la regla general es la libertad para convenir estas cláusulas.

Ahora, si se acepta la validez de estas cláusulas, ¿cuál sería la consecuencia de su infracción? Para algunos se trataría de una figura muy parecida al embargo y, por consiguiente, el acto en que se realiza a la enajenación de la cosa, contraviniéndose la prohibición convencional (cláusula de no enajenar) adolecería de nulidad absoluta, conforme al artículo 1464 Nº 3 del Código Civil.

Otra parte de la doctrina estima que en este caso no puede haber nulidad, porque la nulidad es una sanción establecida por la ley para la infracción de sus propias disposiciones y no para la violación de los pactos entre las partes, por consiguiente estiman que las cláusulas de no enajenar constituyen una obligación de no hacer y que su incumplimiento daría derecho a la indemnización de perjuicios conforme al artículo 1555: toda obligación de no hacer una cosa se resuelve en la de indemnizar los perjuicios, si el deudor contraviene y no puede deshacerse lo hecho.

Un sector de la doctrina de los autores, sostiene que dichas cláusulas no tienen validez, esta posición se fundamenta en el principio de la libre circulación y disposición de los bienes, principio que se encuentra reconocido por el Código Civil y en su mensaje (introducción del Código Civil). Además es una característica muy especial, porque las

[25] Es un derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y substancia, y de restituirla a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible.

normas que cautelan la libre circulación de los bienes son de orden público (interesan a toda la sociedad) y es justamente este carácter el que impide que la voluntad de las partes pueda establecer limitaciones a dicha facultad, porque las normas que son de interés público superan lo que puedan acordar las partes.

Además, estos autores indican que si pudiera pactarse libremente las cláusulas de no enajenar, no habría razón alguna para que el legislador las hubiera autorizado expresamente para ciertos y determinados casos. Agregándose a lo señalado anteriormente, existen diversas disposiciones del Código Civil que se oponen a esta cláusula, como sucede con el artículo 1810 que señala lo siguiente: "pueden venderse todas las cosas corporales o incorporales cuya enajenación no está prohibida por ley".

La jurisprudencia, aceptando la validez de estas cláusulas, ha resuelto que si se contraviene el pacto no habría nulidad absoluta por objeto ilícito fundado en una contravención del artículo1464 nº 3, como sustentan algunos partidarios de la validez de estas cláusulas. De esta manera la jurisprudencia ha establecido que hay objeto ilícito cuando se contraviene una prohibición judicial de enajenar y en estas cláusulas se estaría solamente ante prohibiciones de carácter convencional, la cual no se incluye en el artículo 1464 nº 3. Los tribunales han fundamentado esta posición señalando que éstas comprenden una obligación de no hacer y que su infracción, la parte afectada tiene el derecho de demandar indemnización de perjuicios.

Hay prohibiciones de no disponer establecidas por la ley, las cuales tienen plena e indiscutida eficacia y su infracción adolece de nulidad absoluta por objeto ilícito (art.1466 parte final). Estas prohibiciones legales se encuentran en diversas leyes y normalmente persiguen fines específicos:

Por ejemplo

La ley que prohíbe enajenar la vivienda adquirida por subsidio habitacional, lo cual permite que la persona tenga casa donde habitar y no haga uso lucrativo de ella. En este sentido se debe tener cuidado, ya que a veces en el contrato en que se celebran estas compraventas de viviendas, se repite normalmente la norma que establece la prohibición legal y si esta cláusula tiene su origen en la ley, es indudable que la sanción a su infracción es la nulidad absoluta, aunque ésta figure en el contrato.

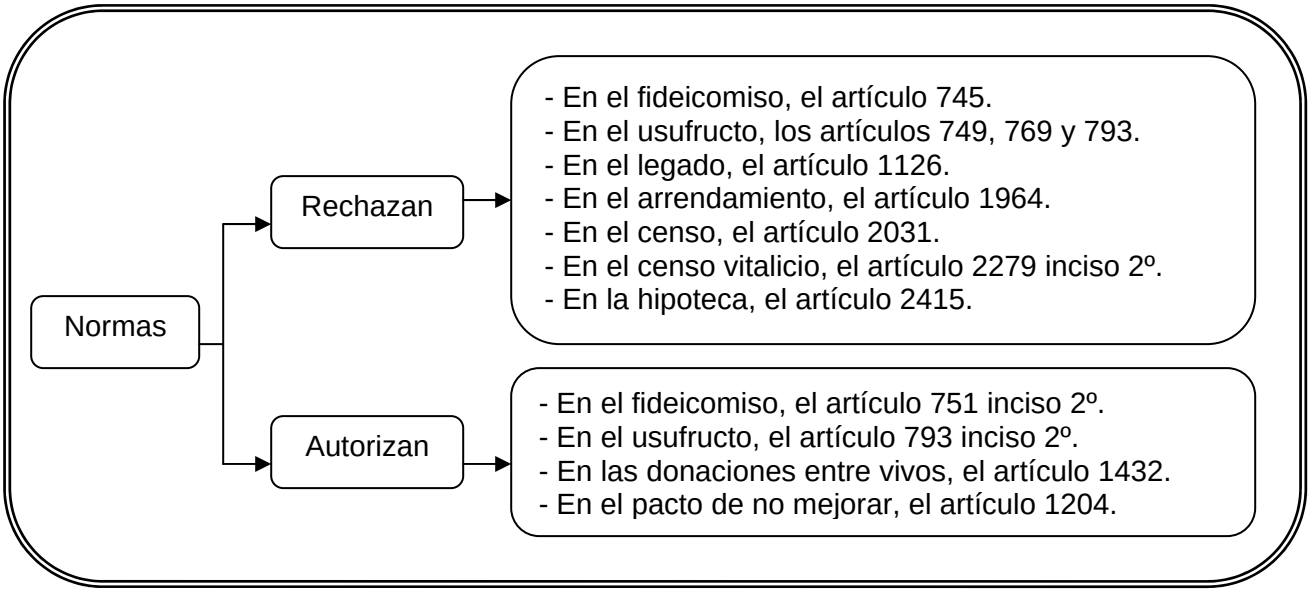
Por último, se debe tener presente que las cláusulas convencionales de no enajenar pueden concebirse en términos relativos o absolutos. En términos relativos, cuando la persona queda obligada a no disponer de la cosa durante cierto período de tiempo. Por el contrario, en términos absolutos sería cuando la persona se compromete a no disponer jamás de la cosa. De acuerdo a lo anterior, los tribunales de justicia rechazan la validez de

las cláusulas convencionales de no disponer que hayan sido conferidas en términos absolutos, porque respecto de ellas no hay duda que limitan la libre circulación o disposición de los bienes.

Así sucede cuando se dona a un pródigo[26] un inmueble con prohibición de enajenarlo, o se lega una cosa declarándose que el legatario no podrá enajenarla a fin de asegurar el servicio de una renta vitalicia a favor de una tercera persona. La prohibición relativa de enajenar no estaría, pues, en pugna con el principio de la libre circulación de los bienes

En síntesis, se pueden reunir las disposiciones que rechazan y autorizan las cláusulas de no enajenar, las cuales se esquematizan en la figura siguiente:

Figura Nº 11: Disposiciones que Rechazan y Autorizan las Cláusulas de No Enajenar



[26] Persona que malgasta su dinero.

CLASE 07

- Limitaciones del Derecho de Propiedad

A pesar de que se considera al dominio como un derecho absoluto, éste también tiene limitaciones. De hecho, el mismo artículo 582 del Código Civil señala cuales son las limitaciones al derecho de propiedad: ellas son la ley y el derecho ajeno.

De acuerdo con ello, a través de la ley son numerosas las limitaciones que se han impuesto al derecho de dominio, las que persiguen diversas finalidades como es la seguridad; el bien público, etc. Entre las limitaciones establecidas por la ley, una muy importante, es la posibilidad de expropiación[27] de los bienes por causa de utilidad pública. La limitación es tan grande que se llega a privar al titular del derecho de dominio por causa de utilidad pública, de acuerdo con la ley.

Continuando con lo anterior, el derecho ajeno es una limitación que se debe considerar con cierto recaudo. En consecuencia, al decir el legislador que puede el dueño disponer y gozar de sus bienes arbitrariamente, no siendo contra derecho ajeno, básicamente está señalando que el titular del derecho de dominio puede ejercer su derecho; pero siempre que ese ejercicio del derecho no coarte los derechos de los demás.

Asimismo, lo anterior se encuentra vinculado a uno de los aspectos de la llamada teoría del abuso del derecho[28], de acuerdo con la cual, si una persona que es titular de un derecho lo ejerce en forma abusiva causando daño o perjuicio a otra persona, esto constituiría un delito o cuasidelito civil y, por lo tanto, originaría la obligación de indemnizar perjuicios. Por lo anterior, el derecho de propiedad debe ser ejercido en forma moderada, toda vez que, puede caer en el denominado ejercicio abusivo de un derecho.

Por ejemplo

Si una persona compra un auto que tiene desperfectos pone un aviso para venderlo, pero en la publicación incluye comentarios que descalifican al fabricante.

[27] Es un procedimiento administrativo por el cual el Estado, en atención al interés público, dispone para sí la transferencia del bien de un particular, entregando a éste, a cambio, la respectiva indemnización.

[28] Cuando los actos que importa su ejercicio son contrarios a los fines económicos o sociales del mismo, o cuando, sin utilidad para el titular del derecho, se realizan principalmente para causar mal a otro.

Con base en lo anterior, otra de las formas para limitar el derecho de propiedad son las denominadas obligaciones reales[29]. El sujeto pasivo (deudor) de las obligaciones reales es la propietaria o poseedora de una cosa. Por lo antes expresado se mencionan a continuación, una serie de situaciones que representan el cumplimiento de obligaciones reales, las cuales son:

a) La obligación que tiene el propietario de contribuir en las expensas de construcción, conservación y reparación del cerramiento (cercar) de la cosa de que es dueño.

b) La obligación que tiene el codueño de una cerca de derribar los árboles medianeros si causan daño a otro codueño.

c) La obligación que tiene el dueño de un árbol que extienda sus ramas sobre el suelo ajeno o penetrar en él con sus raíces, de cortar las ramas y de permitir el corte de las raíces.

d) La que tiene el propietario de un departamento, de pagar las expensas comunes del mismo.

e) La que tiene el adquirente de una cosa arrendada de respetar el arriendo en los casos del artículo 1962 del Código Civil.

f) Las servidumbres legales constituyen obligaciones reales.

g) La obligación de no prohibir al dueño de una colmena el derecho de perseguirla en tierras que no están cercadas ni cultivadas.

h) La obligación correlativa al derecho que tiene el dueño de un terreno o edificio para impedir que se planten árboles a menos distancia que la de 15 decímetros, ni hortalizas o flores a menos distancia que la de 5 decímetros, o a la que el juez determine si se trata de árboles que extiendan sus raíces a gran distancia.

En conclusión, cabe señalar que si bien el derecho de dominio es el que permite gozar y disponer de una cosa arbitrariamente, ello no significa que no tenga limitaciones tales como, el derecho ajeno; las obligaciones reales y la ley cuando lo establezca, entre otros. Ahora corresponde analizar que sucede cuando dos o más personas tienen un derecho de dominio respecto de una misma cosa, para ello se analizarán a continuación los conceptos y caracteres principales de la copropiedad y comunidad.

[29] Las que afectan al propietario o poseedor por el solo hecho de serlo.

1.3. Copropiedad y Comunidad

La relación entre comunidad y copropiedad se manifiesta en que "la comunidad procede cuando varias personas tienen, sobre la totalidad de una cosa y sobre cada una de sus partes, derechos de idéntica naturaleza". De esta manera en la comunidad pueden existir derechos de diversa índole como dominio; servidumbre; usufructo; herencia; etcétera. Por el contrario la copropiedad se refiere "al derecho de propiedad de dos o más personas sobre una sola y misma cosa, proindiviso y que corresponde a cada una de ella en una parte alícuota, ideal o abstracta".

De lo anteriormente expuesto se desprende que, la copropiedad es una especie dentro del género que es la comunidad. De esta forma, habrá comunidad respecto de tres figuras jurídicas: el dominio, la posesión o la tenencia de una cosa, en cambio existirá copropiedad sólo en relación al dominio. Además la comunidad hace alusión o recae sobre una universalidad, viceversa la copropiedad se aplica sobre una cosa singular.

Así, la comunidad puede tener distintos orígenes: un hecho jurídico, como es el caso de la muerte de una persona, que da origen a una comunidad entre sus herederos. También puede originarse por medio de un acto jurídico, lo que sucede cuando se disuelve la sociedad conyugal. Y finalmente por medio de un contrato; como es el caso en que dos personas compran la misma cosa; etc. A continuación se explicarán con mayor detalle, ambas figuras jurídicas.

1.3.1. Copropiedad

Se suele definir la copropiedad como "el derecho de propiedad de dos o más personas sobre una sola y misma cosa, proindiviso y que corresponde a cada una de ella en una parte alícuota, ideal o abstracta".

Dada la definición anterior, en otros términos copropiedad es un dominio que poseen dos o más personas, respecto de una misma cosa, a los que les corresponde una parte ideal y proporcional a sus respectivos derechos.

Las principales disposiciones sobre la copropiedad se encuentran en los artículos 2304 al 2313 del Código Civil, respecto del cuasicontrato de comunidad y en el Libro III, en las disposiciones sobre la herencia y su partición.

Una vez analizado el concepto de copropiedad, corresponde adentrarse en la clasificación de esta figura, reconocida en la normativa legal. De esta manera se puede advertir que:

1) En cuanto a su Origen la Copropiedad puede ser:

- Voluntaria. Es aquella que resulta de un acto voluntario de dos o más personas. Por ejemplo, cuando se adquiere un bien en común con otras personas.

- Legal. Es la que tiene lugar en los siguientes casos: en virtud del fallecimiento de una persona, nace una comunidad entre sus herederos; en virtud del fallecimiento de uno de los cónyuges, de existir sociedad conyugal; en el caso de que se disuelva la sociedad civil, se produce una comunidad entre los socios; cuando entre varios dueños de departamentos de un edificio, se produce comunidad respecto a los espacios comunes y finalmente en la sociedad de hecho que se produce con relación a las sociedades solemnes que se pacten sin observancia a las solemnidades que la ley prescribe (artículo 359 Código de Comercio).

2) En cuanto a su Objeto la Copropiedad puede ser:

- Comunidad de cosa singular. Es cuando procede sobre una cosa específica, y no genérica.

- Comunidad sobre una universalidad jurídica. Es cuando no procede sobre una cosa en particular, es el caso de la herencia.

3) En cuanto a su Duración la Copropiedad puede ser:

- Indefinida. Como en el caso de la comunidad formada por el fallecimiento de una persona, ésta dura mientras no se pida y realice la partición.

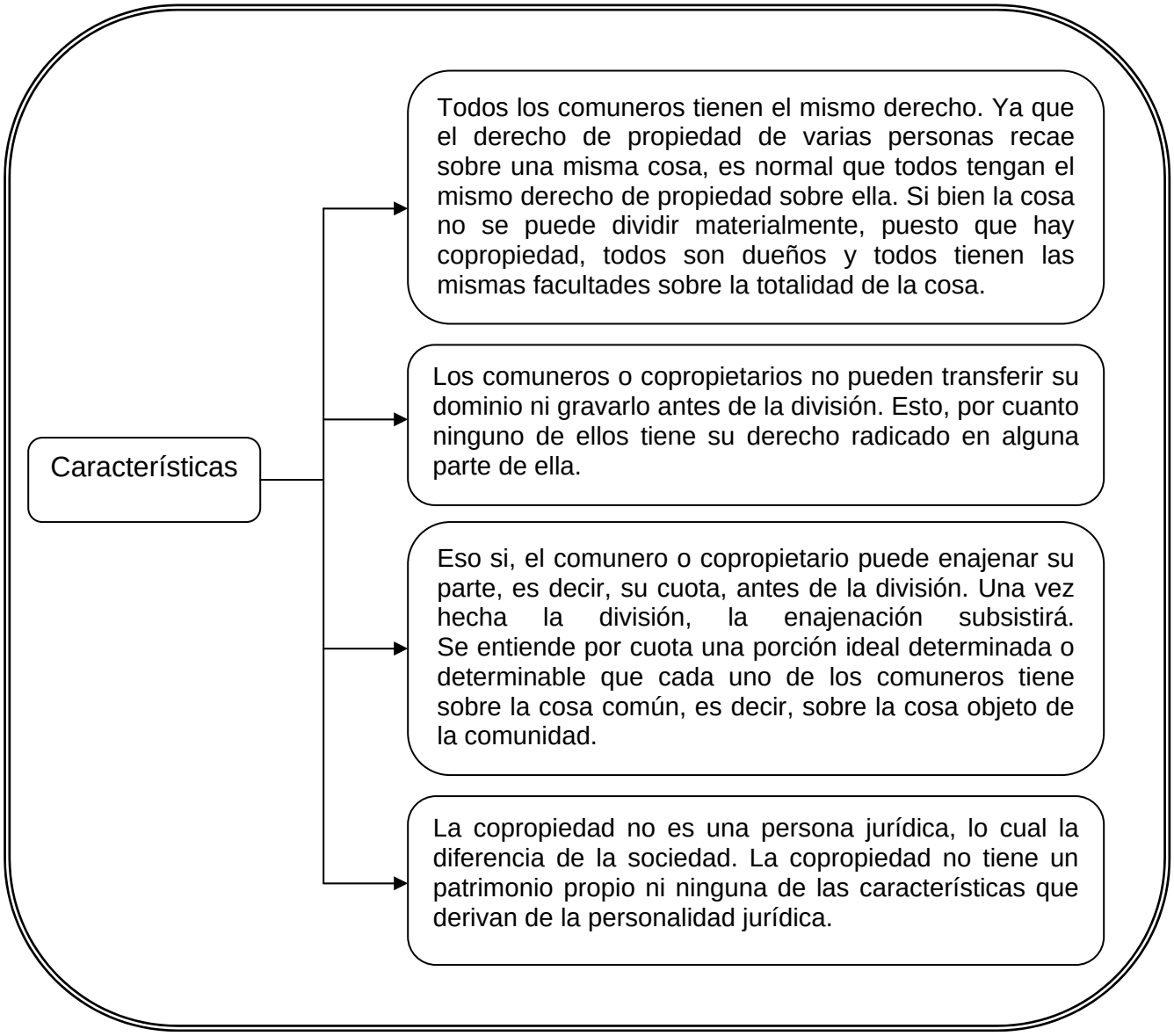
- Limitada. Es cuando se pacta la indivisión, la que consiste en no poder dividir la copropiedad, entre distintas partes. En todo caso, dicho pacto no puede durar más de cinco años.

- Perpetua. Lo es en los casos de indivisión forzosa, como por ejemplo en las tumbas y mausoleos, edificios divididos por pisos, paredes medianeras, servidumbres, etcétera.

- Características de la Copropiedad

Anteriormente se analizó el concepto y clasificación de la copropiedad, ahora corresponde enumerar sus principales características, las que servirán de base para una mejor comprensión de esta figura y que son descritos a continuación.

Figura Nº 12: Características de la Copropiedad



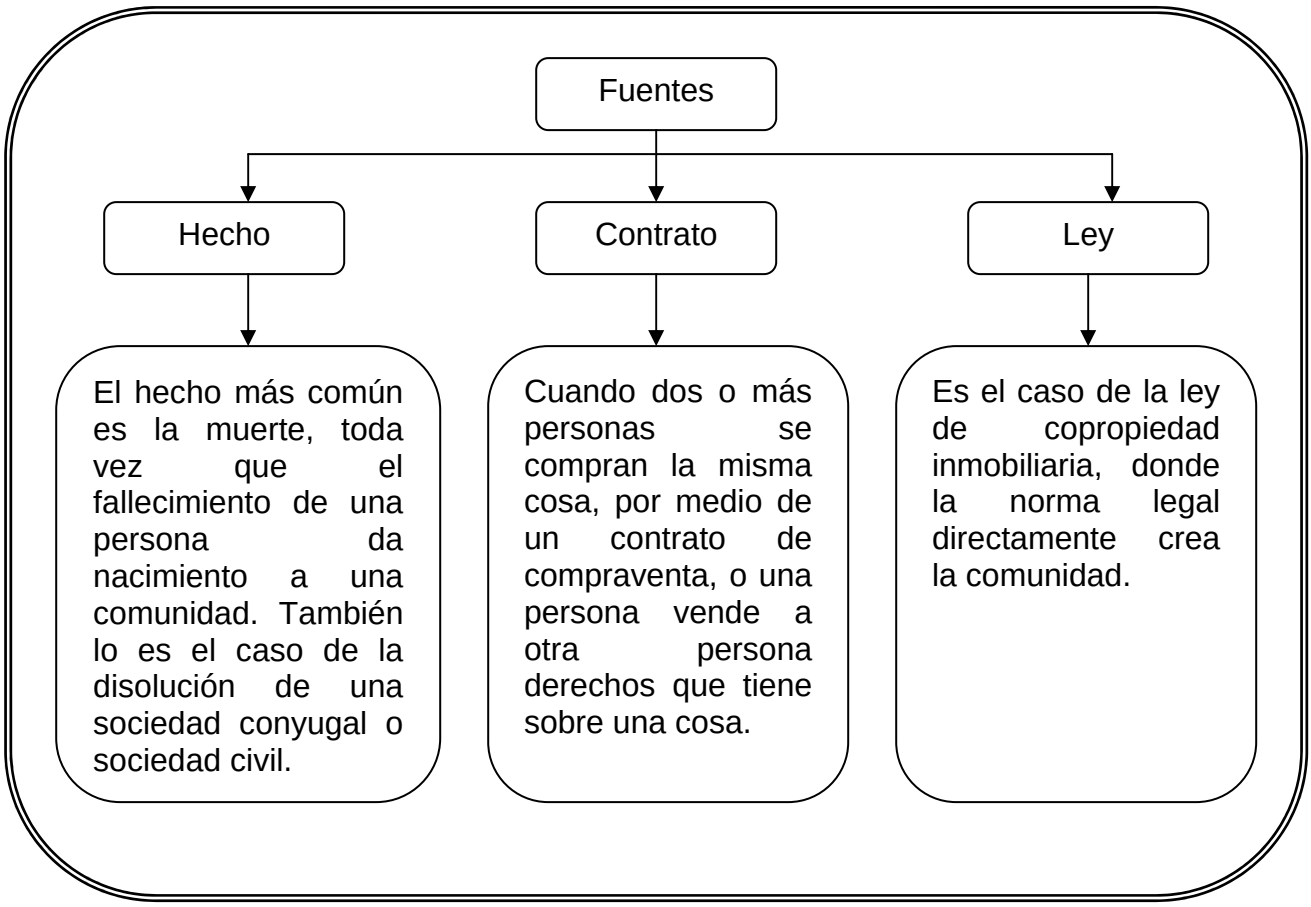
CLASE 08

1.3.2. Comunidad

Como se mencionó anteriormente, la comunidad se define como un conjunto de personas que se encuentran respecto de una cosa en la misma situación jurídica, toda vez que poseen el mismo derecho sobre la misma cosa, que pueden ser en calidad de

copropietario; coposeedor y cotenedor. Ahora, en lo que respecta a las fuentes[30]de la comunidad, son de muy variada índole y entre ellas se pueden encontrar: los hechos, los contratos y la ley. A continuación se esquematizan las fuentes de la comunidad.

Figura Nº 13: Fuentes de la Comunidad



- Facultades de los Comuneros

Las facultades de los comuneros se pueden analizar desde dos puntos de vista. Por un lado respecto de la cuota de cada comunero, y por otro lado en lo que se refiere a la cosa común. En relación a la primera facultad, cada comunero es considerado dueño exclusivo de su parte, en consecuencia puede disponer con plena libertad de su cuota[31].

[30] De donde se origina la comunidad.

[31] Una porción ideal determinada o determinable que cada uno de los comuneros tiene sobre la cosa común.

En lo que respecta a las facultades sobre la cosa común, cada comunero puede utilizarla para el uso personal, siempre que se realice según el uso ordinario de la cosa común y no estorbe el uso de los demás comuneros. Ahora, para disponer de la cosa común todos los comuneros deben estar de acuerdo, ya que se requiere el voto unánime para realizar actos de disposición.

- Obligaciones de los Comuneros

Los comuneros tienen ciertas obligaciones legales que deben respetar y cumplir, éstas se enuncian a continuación:

1) Los comuneros deben contribuir a las expensas, es decir, al pago de la mantención de la cosa común.

2) Se les prohíbe a los comuneros hacer innovaciones sin el consentimiento de los otros.

3) En caso de que uno de los comuneros se sirva de la cosa común, según su uso personal, debe respetar tanto el destino ordinario, como el justo uso de los otros comuneros.

4) Para el caso de que alguno de los comuneros saque algo de la comunidad, la debe restituir.

- Administración de la Comunidad

La administración de la comunidad se puede encontrar representada por una persona destinada para tal efecto, siempre que se haya designado administrador. Por el contrario, si no se ha designado administrador, todos los comuneros tienen las mismas facultades para administrar y en consecuencia las decisiones se deben tomar en forma unánime.

Cabe señalar que los comuneros tienen derecho a oponerse a los actos que realicen los demás. Sin embargo no procederá tal oposición, cuando se trate de actos de mera conservación de la cosa común.

De acuerdo con lo anterior cabe destacar, que las normas que se aplican a esta materia son las relacionadas a la administración de bienes sociales.

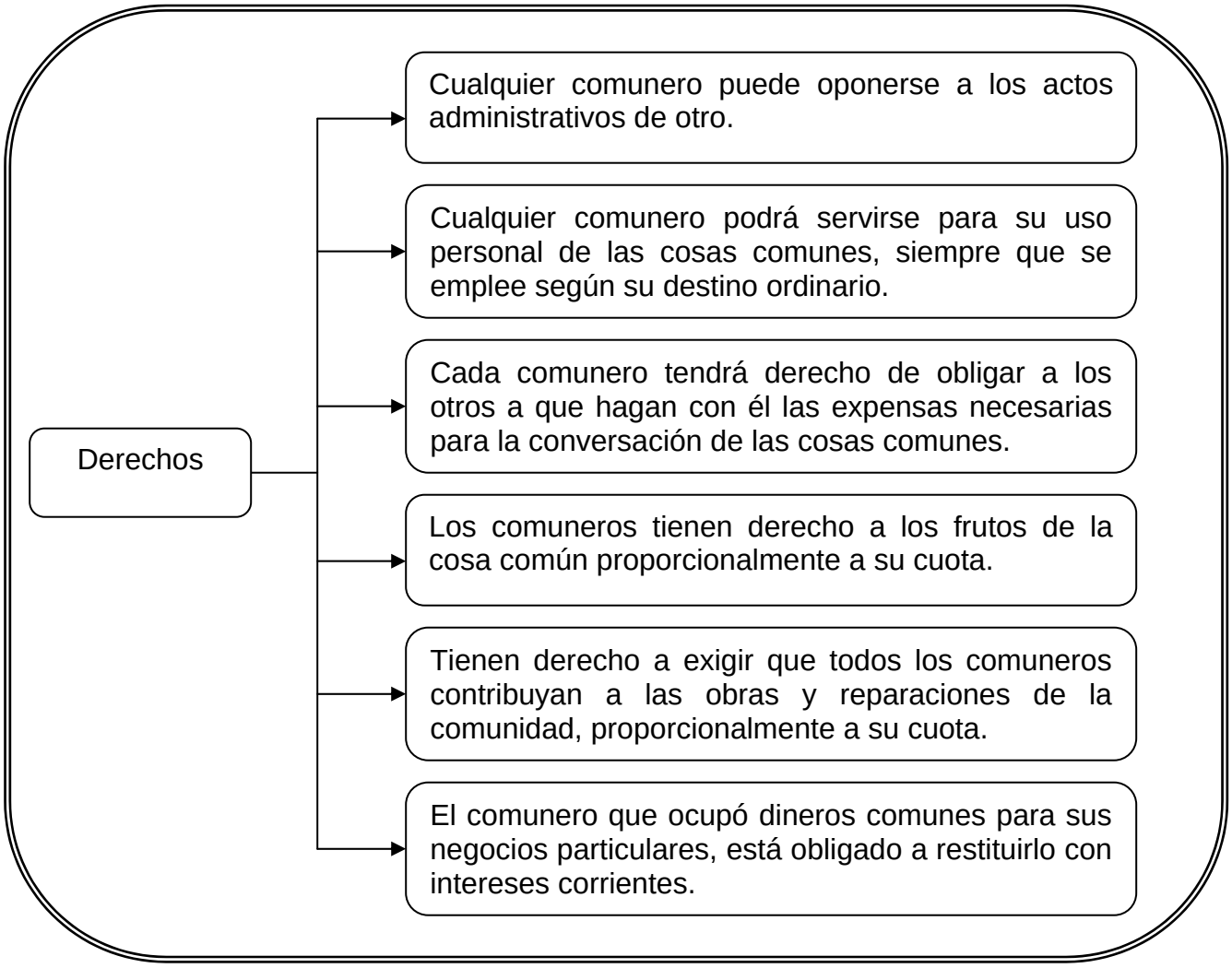
- Derechos de los Comuneros en la Cosa Común

En lo que respecta al derecho de los comuneros no se encuentran regulados por un estatuto jurídico dedicado a la comunidad, sino que por el contrario se aplica las normas de

la sociedad colectiva. En este sentido el artículo 2305 del Código Civil señala: "el derecho de los comuneros sobre la cosa común es el mismo que el de los socios en el haber social".

Como consecuencia de lo anterior se pueden enumerar los siguientes derechos de los comuneros:

Figura N° 14: Derechos de los Comuneros



- Derechos de los Comuneros sobre su Cuota

Anteriormente se analizaron los derechos que poseen los comuneros respecto de la cosa común, ahora corresponde señalar qué derechos tiene cada comunero respecto de su cuota.

Cabe destacar de inmediato, que cada comunero es dueño de su cuota, y como consecuencia de ello puede disponer libremente de ella. Corroborando lo anterior, es el propio artículo 1812 del Código Civil el que señala "que si la cosa es común de dos o más personas proindiviso, cada una de ellas podrá vender su cuota, aun sin el consentimiento de las otras". Asimismo, cada comunero puede hipotecar su cuota antes de la división de la cosa común.

Continuando con lo anterior, si la cosa común es una cosa singular, cada comunero puede reivindicar[32] su cuota en esa cosa, cuando es poseída por una tercera persona.

- Término de la Comunidad

Es el Código Civil en su artículo 2312 el que señala cuáles son las circunstancias en que una comunidad deja de existir, éstas son:

1) Por la reunión de las cuotas de todos los comuneros en una sola persona.

2) Por la destrucción de la cosa común, la cual debe ser completa.

3) Por la división del haber común o cosa común.

1.3.3. Copropiedad Inmobiliaria

La copropiedad inmobiliaria o propiedad horizontal es aquel régimen de propiedad en que una persona es dueño exclusivo de una determinada unidad de un edificio o sector del suelo y codueño de modo permanente junto a otros de elementos comunes que son indispensables para la existencia y el disfrute de la propiedad.

En este sentido, la copropiedad inmobiliaria está constituida por la unión de bienes de dominio exclusivo con bienes de dominio común. Así, una casa es de dominio exclusivo de una persona, pero al estar unida a muros, calles y parques comunes pasa a formar parte de un condominio del cual es codueño.

[32] Reivindicación 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.

El condominio o copropiedad inmobiliaria esta reglamentado por la ley 19.537 y su reglamento, presenta requisitos que no se encuentran en otro tipo de propiedad.

De acuerdo con ello, se pueden mencionar algunas características especiales que identifican esta figura, las cuales son:

- Una vez reunidos los requisitos que la ley exige, es el Director de Obras Municipales el que extiende el certificado que acoge el condominio al régimen de copropiedad inmobiliaria. En este certificado se establecen las unidades de que se compone el condominio.

- La ley exige que se dicte un reglamento de copropiedad, redactado por la persona dueña del condominio. Éste reglamento debe reducirse a escritura pública e inscribirse en el Registro de Hipotecas y gravámenes del Conservador de Bienes Raíces.

- Las diferencias o conflictos entre copropietarios y entre éstos y el administrador del condominio son de competencia del Juzgado de Policía Local.

- En cuanto al derecho que cada comunero tiene sobre los bienes comunes se determina de acuerdo al avalúo fiscal de cada unidad. De acuerdo a esa proporción se debe contribuir a los gastos comunes, de manera que se determina el voto en la asamblea de copropietarios.

- En relación a los órganos administrativos que intervienen en la Copropiedad Inmobiliaria se pueden encontrar: la Asamblea de Copropietarios, el Comité de Administración y el Administrador.

- Se puede acordar por los copropietarios o según el reglamento respectivo, que algunos bienes comunes sean conferidos en uso y goce exclusivo a alguno o algunos copropietarios.

- Respecto de la unidad de la que se es dueño exclusivo se puede transferir, transmitir, hipotecar, gravar con otro derecho real o convenir cualquier derecho persona, sin el consentimiento de los demás copropietarios.

Realice ejercicios nº 13 al 19

CLASE 09

2. MODOS DE ADQUIRIR EL DOMINIO

Anteriormente se analizó lo que es el dominio, sus clases y principales características, pues bien, ahora corresponde comprender de qué modo o modos se puede adquirir la propiedad. Para ello, se definirá esta figura jurídica y a continuación se enumerarán los distintos modos de adquirir el dominio.

De acuerdo con lo anterior los modos de adquirir se pueden definir *como ciertos hechos y actos jurídicos a los cuales la ley les atribuye el efecto de hacer nacer o traspasar el derecho de dominio.*

Los modos de adquirir se encuentran enumerados en el artículo 588 del Código Civil, éstos son la ocupación; la accesión; la tradición; la sucesión por causa de muerte; la prescripción adquisitiva y la ley, aunque ésta última no se encuentra enunciada en la norma legal. Éstos modos de adquirir, se definen de la siguiente manera:

La ocupación es un modo de adquirir el dominio de las cosas que no pertenecen a nadie, mediante su aprehensión material con ánimo de hacerse dueño de ellas. Por ejemplo, adquirir por este modo, un animal salvaje (fieras, peces).

La accesión es un modo de adquirir el dominio por el cual el dueño de una cosa pasa a serlo de lo que ella produce o de lo que se junta a ella. Por ejemplo, cuando por medio de una avulsión[33], crece el predio de una persona, y se hace dueño de lo que accedió a su finca.

La tradición es un modo de adquirir el dominio de las cosas y consiste en la entrega que el dueño de ellas hace a otro, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio y por la otra la capacidad e intención de adquirirlo. Por ejemplo, cuando una persona compra un televisor, el vendedor debe tener la intención de transferir el dominio, y el comprador de adquirirlo.

La sucesión por causa de muerte es un modo de adquirir el dominio de todo o parte del patrimonio de una persona difunta.

La prescripción adquisitiva es un modo de adquirir el dominio de las cosas ajenas por haberse poseído dichas cosas durante un lapso de tiempo y concurriendo los demás

[33] Es el acrecimiento de un predio por la avenida de una fuerza natural violenta que transporta tierra.

requisitos legales. Por ejemplo, adquirir el dominio de una cosa mueble por la posesión de la cosa durante el transcurso de dos años

La ley es una declaración de la voluntad soberana que, manifestada en la forma prescrita en la Constitución, manda, prohíbe o permite, la cual algunas veces actúa como modo de adquirir el dominio.

Vinculado a lo anterior, el sistema acordado por el legislador señala que no basta para que opere el modo de adquirir, que se produzca la adquisición del dominio u otro derecho real, porque para el sistema chileno la adquisición del dominio y otros derechos reales es un fenómeno complejo que no opera por un sólo elemento. De esta manera, para que se produzca la adquisición del dominio y demás derechos reales bajo el régimen chileno, deben concurrir dos elementos. El primer elemento es el título[34], y el segundo es el modo de adquirir, e cual se ha definido anteriormente.

Cabe señalar, que en otros sistemas jurídicos como el francés, la adquisición del dominio se produce solamente por medio del título, no requiriéndose que opere un modo de adquirir.

De esta manera, en el sistema francés, por la sola celebración del contrato de compraventa, el comprador adquiere el dominio de la cosa que le fue vendida. En cambio, en el sistema chileno por el contrato de compraventa el comprador no adquiere el dominio de la cosa vendida, sino que pasa a ser titular de ciertos derechos y obligaciones, entonces tiene derecho a que se le entregue la cosa y tiene la obligación de pagar el precio. Para que se adquiera el derecho de dominio es necesario que además del título opere el modo de adquirir, en este caso, la tradición.

En consecuencia de lo anterior es importante dejar constancia que para adquirir un bien sólo se puede utilizar un modo de adquirir. Además, sólo la ley puede establecer los modos de adquirir, las partes no. Para una mayor comprensión de los mismos, a continuación se muestra respecto de qué tipo de bienes procede cada uno de ellos.

[34] Es el hecho o acto jurídico que habilita para la adquisición del dominio o derecho real respectivo (e incluso derechos personales), porque justifica jurídicamente dicha adquisición. Así son títulos, el contrato de compraventa, la donación, la permuta, etc. En consecuencia el título viene a ser la causa remota de la adquisición del dominio.

Tabla Nº 2: Ámbito de Aplicación de los Modos de Adquirir

Modo de Adquirir	Bienes
Ocupación	Bienes corporales muebles.
Accesión	Bienes corporales muebles e inmuebles.
Tradición	Bienes corporales muebles e inmuebles, derechos reales y personales, cosas singulares y universales.
Sucesión por causa de muerte	Bienes corporales muebles e inmuebles, cosas singulares y universales, otros derechos personales y reales.
Prescripción	Bienes corporales muebles e inmuebles, bienes singulares y universales, derechos reales con limitaciones (servidumbre). Los derechos personales no, porque no admiten posesión.

El Código Civil en el Libro II se ocupa de tres de estos modos de adquirir (ocupación, accesión y tradición), en el Libro III se ocupa de la sucesión por causa de muerte y en el Libro IV se ocupa de la prescripción.

2.1. Clasificaciones de los Modos de Adquirir el Dominio

Una vez analizado el concepto y descripción de los modos de adquirir, ahora corresponde estudiar la forma en que éstos se clasifican. En primer lugar se puede encontrar los denominados modos originarios y derivativos, cuya importancia radica en que los primeros no requieren de la existencia de un título anterior. En segundo lugar se diferencian en modos a título singular y universal, considerando si se adquieren o no universalidades jurídicas. Asimismo la tercera clasificación diferencia entre modos a título gratuito u oneroso, en función de la existencia de un sacrificio pecuniario. Para finalizar, se puede diferenciar los modos por actos entre vivos y por causa de muerte, teniendo presente como criterio de distinción el fallecimiento de una persona.

- Modos Originarios y Derivativos

Se dice que el modo es originario en los casos que se produce la adquisición del dominio independientemente del derecho anterior de otra persona; no hay en este caso una derivación de un derecho de un titular a otro. En consecuencia no suponen, ni requieren la existencia de un dominio anterior, sino que nacen directamente del titular.

Se puede afirmar que pertenecen a esta categoría: la ocupación, la accesión y la prescripción, que opera respecto a cosas que antes pertenecían a otro dueño, pero sucede que quien adquiere la cosa por prescripción no deriva su derecho del dueño anterior, sino que al contrario, lo adquiere en contra del titular anterior; luego, no hay una derivación del anterior titular al nuevo titular, sino que hay una creación del derecho en el nuevo titular.

A la inversa, el modo es derivativo cuando la adquisición del derecho de dominio se produce fundada en un derecho anterior que tendría otra persona, por ejemplo: la tradición y la sucesión por causa de muerte. En el modo de adquirir derivativo hay una relación entre el antiguo titular del derecho y el nuevo titular del mismo.

De acuerdo con lo anterior, esta distinción tiene importancia para determinar el alcance del derecho del adquirente: por lo tanto cuando éste se adquiere por un modo derivativo no es suficiente examinar al actual titular, sino que también habrá que analizar los derechos de los anteriores titulares. Lo anterior se fundamenta en la aplicación de un principio jurídico muy conocido, el cual señala que "nadie puede transferir más derechos de los que realmente tiene".

Así, si una persona tiene un derecho afecto a condición resolutoria[35] y lo transfiere, el nuevo titular lo adquiere con la condición resolutoria, y en el caso de que el bien esté afecto a otro tipo de gravamen sucede lo mismo. Por el contrario, si el modo de adquirir es originario, para ver el alcance de ese derecho sólo habrá que tener en cuenta la situación del actual titular y será suficiente examinar el acto o hecho que da lugar a la existencia del modo.

- Modos a Título Singular y Universal

Los modos a título singular son aquellos por medio de los cuales se adquieren bienes determinados o cuotas en los bienes determinados. Por el contrario, es a título universal cuando se adquieren universalidades jurídicas o una cuota de ellas.

[35] La condición se llama resolutoria cuando por el cumplimiento de una condición se extingue el derecho.

En lo referente al modo de adquirir a título universal, éste se vincula a la adquisición de la totalidad del patrimonio de la persona o de una cuota de ese patrimonio; en tanto que el modo de adquirir a título singular produce la adquisición de determinados bienes o derechos.

Se puede destacar con toda seguridad, que los dos modos de adquirir que son siempre a título singular y nunca a título universal, son la ocupación y la accesión. Existe un modo de adquirir que puede proceder tanto como título singular como universal y es la sucesión por causa de muerte. Para un mejor entendimiento cabe señalar que es a título universal cuando existe la adquisición de una herencia y a la inversa será a título singular cuando se adquiere un bien determinado, como sucede en un legado.

Continuando con lo anterior, se debe tener presente la existencia de dos modos de adquirir que generalmente son a título singular, esto son la tradición y la prescripción. Sin embargo reviste un carácter de modo de adquirir a título universal, cuando se trata de la prescripción del derecho de herencia[36]y respecto de la cesión del derecho de herencia.

- Modos a Título Gratuito y Oneroso

Esta clasificación se hace teniendo en cuenta el sacrificio pecuniario que importa el modo. De esta manera, si la persona que adquiere el derecho no ha hecho ningún sacrificio pecuniario, el modo de adquirir es a título gratuito, como por ejemplo en la ocupación. En cambio, si para la adquisición del derecho la persona ha tenido que hacer un sacrificio pecuniario, el modo de adquirir será título oneroso.

En lo que respecta a la sucesión por causa de muerte y la prescripción, éstos son modos de adquirir a título gratuito siempre. La tradición podrá ser a título gratuito u oneroso (si el antecedente es la donación, será a título gratuito; en cambio, si el antecedente es la compraventa ser a título oneroso).

- Modos por Acto Entre Vivos y por Causa de Muerte

Esta clasificación se hace atendiendo a si es o no necesario para que opere el modo de adquirir, el fallecimiento del titular del cual se deriva el derecho. Si el modo de adquirir requiere para operar, la muerte de la persona de quien éste se deriva, se trata de un modo de adquirir por causa de muerte o por acto de última voluntad, por ejemplo: la sucesión por causa de muerte.

El modo de adquirir es por acto entre vivos cuando no es necesaria la muerte del titular, como son los casos de la ocupación; la accesión; prescripción y tradición.

[36] Cuando un heredero aparente llega a adquirir por prescripción la herencia del que está en posesión.

2.2. Derechos que Pueden Adquirirse según los Modos de Adquirir

De acuerdo a lo señalado anteriormente, cada uno de los modos sirve a para adquirir determinados derechos sobre los bienes. De esta manera, la ocupación no servirá para adquirir bienes incorporales, ni la accesión servirá para adquirir universalidades, porque no procede respecto de esos bienes.

Vinculado a lo anterior, la ocupación sólo sirve para adquirir bienes corporales muebles. Mientras que la accesión sirve para adquirir bienes corporales muebles e inmuebles.

Asimismo, por medio de la tradición se adquieren bienes corporales muebles e inmuebles, derechos reales y personales, cosas singulares y universales. En relación a la sucesión por causa de muerte, éste constituye el modo de adquirir más amplio, toda vez que permite adquirir bienes corporales muebles e inmuebles, cosas singulares y universales, otros derechos personales y reales.

En cuanto a la prescripción, se pueden adquirir bienes corporales muebles e inmuebles, bienes singulares y universales, derechos reales con limitaciones (servidumbre). Sin embargo, no permite adquirir derechos personales, ya que estos no admiten posesión.

CLASE 10

2.3. Ocupación

Es un modo de adquirir el dominio, de las cosas que no pertenecen a nadie (res nullius o res derelictae), mediante la aprehensión material de ellas acompañada de la intención de adquirirlas; supuesto que la adquisición de estas cosas no esté prohibida por la ley chilena o el derecho internacional.

Continuando con lo anterior, las cosas que no tienen dueño se les suelen llamar res nullius. En cambio, las que han sido abandonadas por éste, se denominan res derelictae. De esta manera, cabe precisar que se incluyen tanto las cosas que nunca han tenido dueño (animales bravíos, conchas que arroja el mar, etc.) como las que han tenido dueño, pero éste las ha abandonado para que las haga suya el primer ocupante (el tesoro).

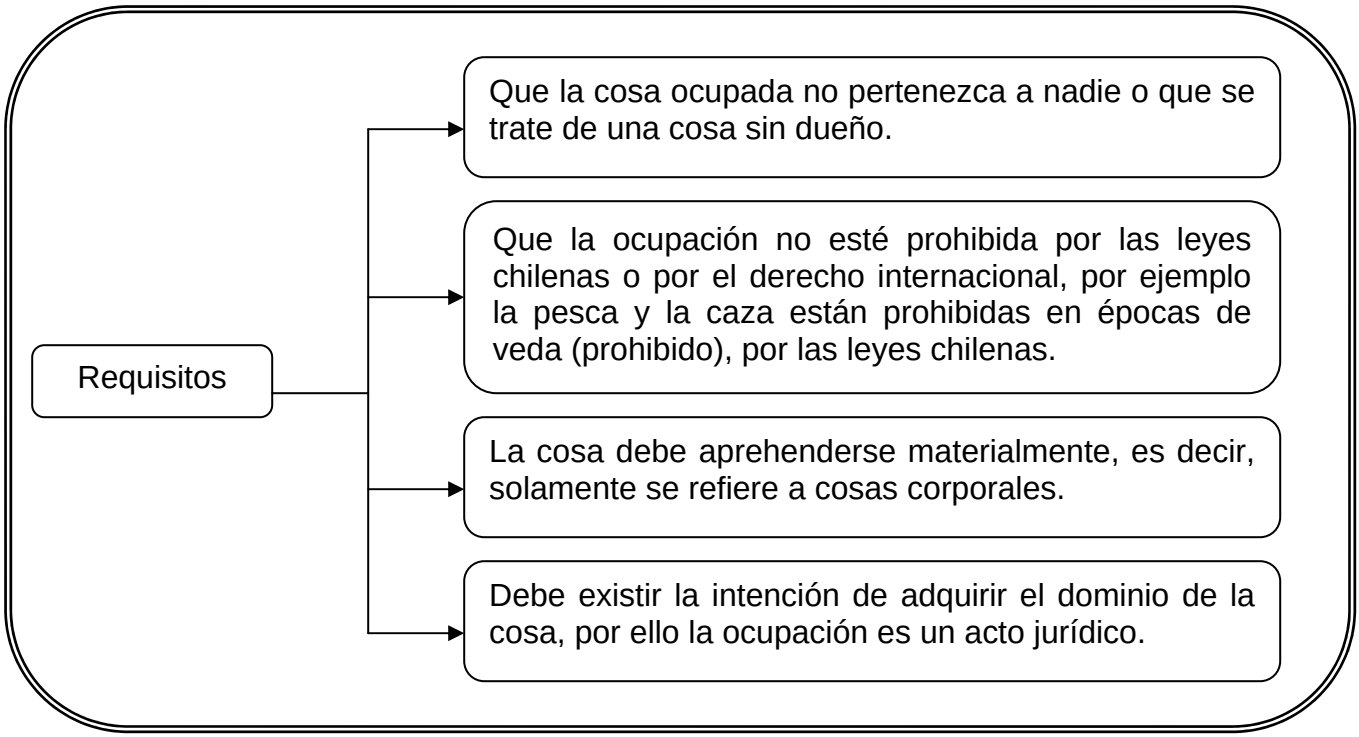
Por lo antes expuesto, es preciso recordar que no es posible concebir inmuebles sin dueño, pues son bienes del Estado todas las tierras que, estando situadas dentro de los límites territoriales, carecen de otro dueño (artículo 590 del Código Civil). Luego, se colige o deduce que sólo puede haber ocupación de cosas muebles.

Por último, hay que recordar que como debe existir aprehensión material, la cosa debe ser corporal, por ello no cabe la ocupación de cosas incorporales. Además, como se requiere del ánimo de adquirir el dominio, no pueden actuar en estos casos los incapaces, que carecen de intención (salvo para ciertos actos). Para concluir, el legislador presume en algunos casos la aprehensión material sin exigir el acto material de tomar la cosa. Por ejemplo el artículo 617 inciso 1º primera parte del Código Civil.

- Requisitos de la Ocupación

Los requisitos necesarios para que opere la ocupación como modo de adquirir el dominio, se pueden extraer de la definición que otorga el artículo 606 del Código Civil. A continuación se enumeran los requisitos esenciales, que la ley exige para la procedencia de la ocupación.

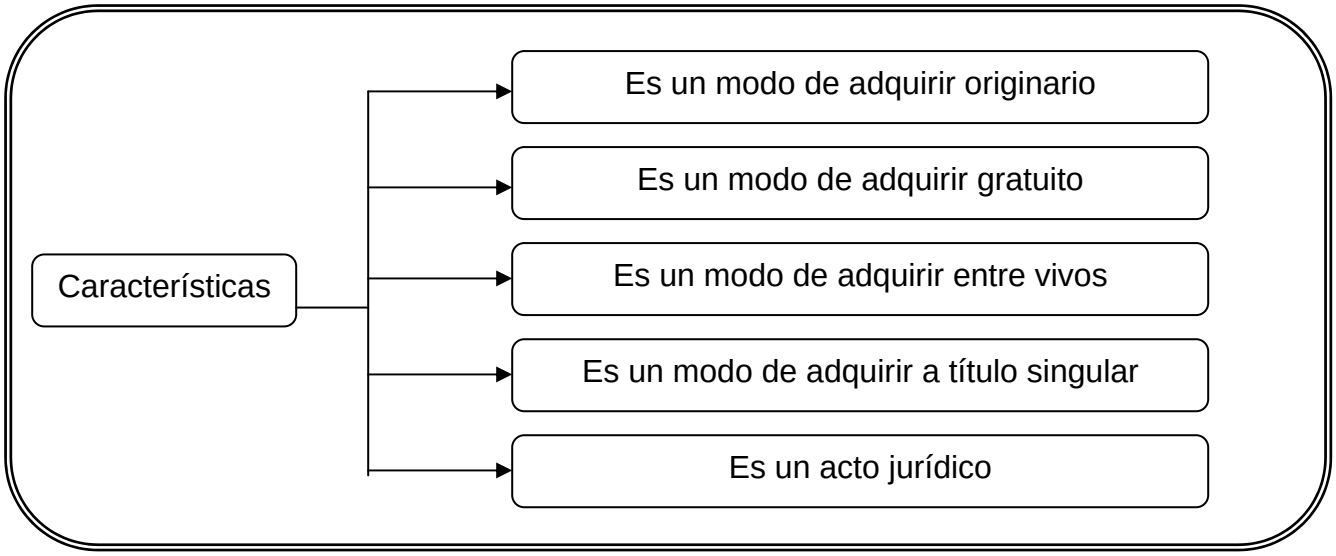
Figura N° 15: Requisitos de la Ocupación



- Características de la Ocupación como Modo de Adquirir el Dominio

Es de gran ayuda, para obtener un acabado entendimiento de esta figura jurídica, señalar cuáles son las características fundamentales que reviste la ocupación como modo de adquirir el dominio, las cuales se muestran en la figura siguiente:

Figura N° 16: Características de la Ocupación como Modo de Adquirir



- Clases de Ocupación

Anteriormente se señaló el concepto, requisitos y características de la ocupación como modo de adquirir el dominio, ahora será de gran importancia analizar la clasificación de la ocupación, la que distingue entre cosas animadas e inanimadas; de las especies perdidas; de especies náufragas y la captura bélica.

– De Cosas Animadas

Dentro de las cosas animadas se puede encontrar la caza y la pesca, las cuales son especies de ocupación por las cuales se adquiere el dominio de los animales bravíos. Para una mejor comprensión de este tema, resulta necesario realizar una distinción entre los tipos de animales susceptibles de ser objeto de ocupación. Para ello, se realizará la siguiente distinción.

1) Animales Bravíos o Salvajes: son los que viven naturalmente libres e independientes del hombre, como fieras y peces. De esta manera cabe señalar, que los animales bravíos

pertenecen al dueño de las jaulas, pajareras, conejeras, colmenas, corrales en que están encerrados; pero en caso de que recobren su libertad natural, cualquier persona puede apoderarse de ellos, con tal de que el dueño de ellos no haga un seguimiento de ellos y no se contravenga el artículo 609 del Código Civil, esto es perseguir en tierras propias, o en las ajenas con permiso del dueño.

2) Animales Domésticos: son los que pertenecen a especies que viven bajo la dependencia del hombre, como las gallinas, las ovejas, etc. Los animales domésticos se encuentran sujetos a dominio por las personas, ello significa que no pueden ser objeto de ocupación, porque no se trata de animales que no pertenecen a nadie.

3) Animales Domesticados: son aquellos que, pese a ser bravíos, por su naturaleza se han acostumbrado a la domesticidad y reconocen el dominio del hombre. Éstos se rigen por las reglas de los animales domésticos, por lo tanto, no son susceptibles de ocupación. Por ejemplo, las palomas.

Se debe tener presente que el Código Civil da las reglas sobre las tierras en las cuales puede cazarse (artículo 609 y 610), dando una preferencia al dueño del suelo para ocupar a los animales bravíos que en el habitan, pero es necesario que los ocupe. No es dueño por el sólo hecho de que estén en su predio.

En lo relativo a la pesca, el Código Civil regula quiénes pueden pescar en el mar territorial en el artículo 611.

– De Cosas Inanimadas

Dentro de las cosas inanimadas, es decir, aquellas que no tienen movimiento por sí mismos, se puede distinguir entre:

1) Invención o Hallazgo: es una especie de ocupación por la cual el que se encuentra una cosa inanimada que no pertenece a nadie, adquiere su dominio, apoderándose de ella con ánimo de adquirirla. El artículo 624 del Código Civil señala que de este modo, se adquiere el dominio de las piedras, conchas y otras substancias que arroja el mar y que no presenta señales de dominio anterior, es el caso de las res nullius.

Continuando con lo anterior, también se pueden adquirir por medio de este modo, las cosas que han sido abandonadas por su dueño, es el caso de las res derelictae.

2) Tesoro: son las monedas o joyas, u otros efectos preciosos, que han estado por mucho tiempo enterrados o escondidos sin que se sepa quien es el dueño. En consecuencia, se puede señalar que los requisitos para que opere este modo de adquirir son: primero que se trate de una cosa mueble; en segundo lugar debe ser una cosa hecha por el hombre;

en tercer lugar la cosa debe haber estado escondida por mucho tiempo y finalmente que no exista ningún dato sobre la existencia del dueño del tesoro.

En el caso del tesoro no es necesaria la aprehensión real, toda vez que, puede ser presunta y ésta consiste en ponerlo a la vista. Para estudiar a quien pertenece el tesoro, se debe distinguir:

a) Si lo ha descubierto el dueño del suelo, le pertenece en un 100%; la mitad a título de descubridor y la otra mitad a título de ser dueño del suelo (artículo 626 inciso 3º del Código Civil).

b) Si es descubierto por un tercero en suelo ajeno, fortuitamente o como resultado de pesquisas hechas con voluntad del dueño del suelo, el tesoro se divide entre ellos por mitades (artículo 626 inciso 1º y 2º del Código Civil). Pero si fue consecuencia de pesquisas hechas sin la autorización o contra la voluntad del dueño del suelo, todo el tesoro le pertenece a este último (626 inciso. 3º del Código Civil).

– De las Especies Muebles al Parecer Perdidas

La ocupación de las especies muebles al parecer perdidas presentan una gran diferencia con las res derelictae, toda vez que, en las cosas abandonadas (res derelictae) existe una manifestación de desprenderse del dominio de la cosa. En consecuencia, si la persona del dueño aparece y manifiesta que no ha tenido intención de abandonarla, no puede ocuparse, pero si manifiesta su intención de haberla abandonado, hay en verdad una donación.

En relación al procedimiento de adjudicación de la especie al parecer perdida, se explicará someramente en qué consiste. Para el caso de que no aparezca el dueño, se debe entregar a la Municipalidad. La Municipalidad deberá dar aviso del hallazgo en un periódico del departamento, capital o provincia. Si no aparece por tercera vez, se venderá la especie en pública subasta, se pagarán todos los gastos en conservación de la cosa y el remanente se dividirá en partes iguales entre la persona que encontró la especie y la Municipalidad.

– De las Especies Náufragas

Son tipos de especies náufragas las naves, sus efectos muebles, su aparejo y carga, que se encuentren a superficie de las aguas, o que hayan sido arrojadas a las playas de mar, ríos o lagos; cualquier especie que aisladamente se encuentre en las playas, cualquier otro objeto caído al mar, ríos o lagos, durante faenas de carga o descarga, o en cualquier otra ocasión. Los artículos 635 al 639 del Código Civil se preocupan de las cosas que arroja el

mar producto de un naufragio. En realidad, a diferencia de los casos anteriores, la reglamentación de las especies náufragas es mucho más estricta.

Como consecuencia de lo anterior, si una vez naufragado una nave las cosas que arroje el mar deberán ser puestas a disposición de la autoridad competente. Incluso, el Código Civil señala penas para quiénes se apropien de las cosas que el mar arroje, haciéndolos responsables de las penas del delito de hurto y las acciones de perjuicios correspondientes.

Además, en el caso de las especies náufragas, quien las encuentra y pone a disposición de autoridad competente tiene derecho a una gratificación de salvamento, que no podrá exceder de la mitad del valor de la cosa rescatada.

– La Captura Bélica

Para finalizar el estudio de las cosas inanimadas, corresponde explicar en qué consiste la captura bélica. La captura bélica se traduce en las propiedades que se toman en guerra de país a país, no solamente los enemigos, sino que también los neutrales, aislados y nacionales.

De acuerdo a lo anterior, se puede definir captura bélica como el botín que se captura del enemigo en guerra. En relación al botín son las cosas muebles que se capturan en guerra terrestre, y la presa son las naves de mercaderías que se capturan en el mar. De acuerdo a las normas internacionales, sólo pueden capturarse bélicamente las propiedades del Estado enemigo.

Por último cabe señalar, respecto del titular o dueño de la captura bélica, solamente puede ser el Estado, es decir, los particulares no pueden hacerse dueño de cosas que surjan de una captura de este tipo.

CLASE 11

2.4. Accesión

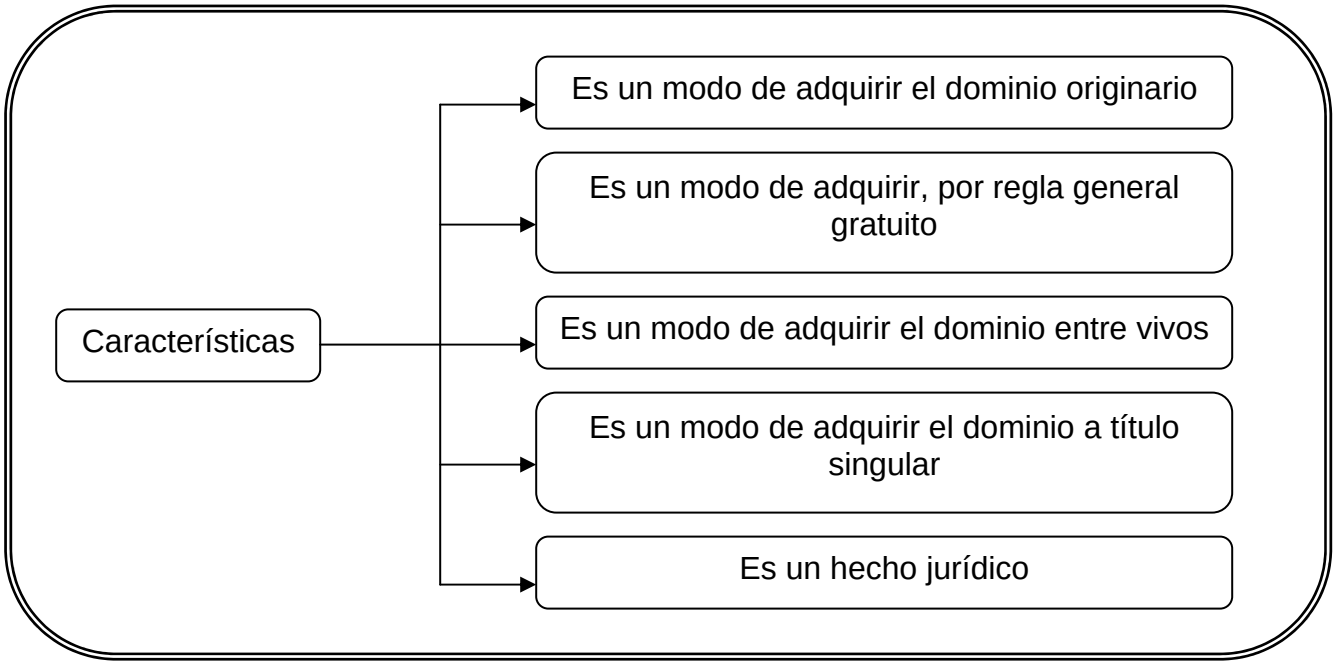
La accesión es un modo de adquirir el dominio por el cual el dueño de una cosa pasa a serlo de lo que ella produce o de lo que se junta a ella. Así lo dispone el artículo 643 del Código Civil.

Se debe tener presente que la accesión tiene un ámbito de aplicación más amplio que la ocupación, toda vez que, se pueden adquirir cosas corporales muebles e inmuebles.

- Características de la Accesión como Modo de Adquirir el Dominio

La accesión es un modo por el cual sólo se puede adquirir el dominio de bienes corporales muebles e inmuebles. En este sentido, la accesión es un modo de adquirir originario, a título singular, entre vivos y gratuito. A continuación se esquematizan las características de la accesión como modo de adquirir el dominio.

Figura N° 17: Características de la Accesión como Modo de Adquirir el Dominio



En lo que respecta a los fundamentos o la naturaleza jurídica de la accesión, cabe señalar que para algunos autores, toda accesión sería un modo de adquirir el dominio. Para otros autores, discriminan cuando se trata de la accesión de frutos, y señalan que no hay más que el ejercicio del derecho de propiedad o una extensión del derecho de dominio; por lo tanto no hay propiamente modo de adquirir. Éste último fundamento radica por una lado en una razón práctica (atribuir la cosa juntada al dueño de lo principal evitando el condominio) y por el otro una razón jurídica (es justo atribuirla al dueño de lo principal).

- Clases de Accesión

Para lograr una mayor comprensión de esta figura jurídica, a continuación se describen las clases de accesión reconocidas en el Código Civil Chileno. De esta manera se puede encontrar la accesión de frutos y la accesión propiamente tal, ésta última se

subclasifica en accesión de inmueble a inmueble; de mueble a mueble y por último de mueble a inmueble.

– Accesión de Frutos

La accesión de frutos no es propiamente accesión, porque mientras el fruto no se ha separado, forma una unidad y una vez separado, no sólo no hay un aumento sino que incluso hay una disminución de la cosa principal. El artículo 643 del Código Civil parece confundir fruto[37]con producto[38], pero son cosas distintas. El fruto implica periodicidad y conservación de la sustancia de la cosa madre; en cambio el producto no es periódico y significa una alteración sustancial de la cosa productora. Esta distinción es importante porque generalmente sólo pueden reclamarse los frutos y no los productos.

De acuerdo con lo anterior, el artículo 643 del Código Civil dispone que los frutos pueden ser naturales o civiles. Los frutos naturales los define el artículo 644 del Código Civil señalando que son aquellos que da la naturaleza, ayudada o no de la industria humana y pueden encontrarse en estado de pendientes[39], percibidos[40] y consumidos[41]. La persona (tercero) se hace dueño de los frutos desde su percepción.

Los frutos civiles son las utilidades que se obtienen de una cosa como equivalentes del uso o goce que de ellas se proporciona a un tercero merced a una determinada relación jurídica (artículo 647 del Código Civil). Los frutos civiles se pueden encontrar en un estado pendiente o percibido, no consumido. También se habla que los frutos civiles pueden estar devengados, lo que significa que respecto de él se ha adquirido un derecho. La regla general es que los frutos civiles se devengen día a día.

La distinción entre frutos naturales y civiles interesa desde el punto de vista de cómo y cuándo se adquieren por terceros. Cabe señalar que normalmente los frutos de una cosa pertenecen al dueño de ella, los terceros se hacen dueños de los frutos al percibirse y por tradición.

---

[37] Los frutos son las cosas que produce otra cosa en forma periódica y sin detrimento de su substancia.

[38] Los productos son las cosas que derivan de otras sin periodicidad y con detrimento de su substancia.

[39] Lo están mientras adhieren todavía a la cosa que los produce, como los productos de los árboles o las plantas arraigadas al suelo.

[40] Son los que han sido separados de la cosa productiva, como las frutas cosechadas o la madera cortada del bosque.

[41] Son los que se han consumido verdaderamente (destruidos) o se han enajenado (consumidos jurídicamente).

Se debe tener presente para una mejor comprensión, que los frutos tanto naturales como civiles, pertenecen al dueño de la cosa fructuaria, sin embargo se adquiere como modo de adquirir o como extensión de la facultad de dominio, según la postura que adopte.

– Accesión Propiamente Tal

Continuando con la clasificación, aquí se puede encontrar un aumento de propiedad en razón del principio de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Este tipo de accesión se subclasifica en: de inmueble a inmueble, de mueble a inmueble o de mueble a mueble. En relación a la accesión de inmueble a inmueble se puede advertir la existencia de una subdivisión en: el aluvión; la avulsión; mutación del álveo y formación de nueva isla. Con respecto a la accesión de mueble a mueble cabe señalar otra subdivisión la cual se manifiesta con la adjunción; la especificación y la mezcla. Por último, en la accesión de mueble a inmueble puede proceder por la edificación; la plantación y la siembra.

1) Accesión de Inmueble a Inmueble

De acuerdo a lo mencionado anteriormente, la accesión de inmueble a inmueble se subdivide en aluvión; avulsión; mutación del álveo y formación de nueva isla. A continuación se explican cada uno de ellos.

a) Aluvión

El aluvión es el aumento que recibe la rivera del mar, de un río o lago, por el lento o imperceptible retiro de las aguas, según lo que señala el artículo 649 del Código Civil. En relación al retiro de las aguas no sólo debe ser lento e imperceptible sino que además debe ser completo y definitivo, pues de lo contrario el terreno es parte del lecho del mar, río o lago (artículo 650 inciso 2º del Código Civil).

En realidad, la rivera y el cauce no son sinónimos, de esta manera el cauce o álveo es el suelo que el agua ocupa y desocupa alternativamente en sus crecer y bajas periódicas, mientras que son riveras o márgenes las zonas laterales que deslindan con el álveo o cauce.

Finalmente, el artículo 650 inciso 1º del Código Civil dispone que el terreno del aluvión pertenece a los propietarios ribereños, siempre que se produzca dentro de sus respectivas líneas de demarcación, prolongadas directamente hasta el agua. En caso de producirse en puertos habilitados, el terreno del aluvión pertenece al Estado.

b) Avulsión

La avulsión es el crecimiento de un predio por la acción brusca de una avenida u otra fuerza natural violenta que transporta una porción de tierra de un predio al de otra persona.

De esta manera, el dueño del predio de la parte del suelo que ha sido arrancada conserva su dominio para llevarla, pero tiene un plazo de un año, una vez transcurrido un año sin hacer nada, se hace dueño del terreno de la avulsión, el dueño del terreno al cual fue transportado, según lo que establece el artículo 652 del Código Civil.

c) Mutación de Cauce o Álveo

La mutación del álveo o cauce de un río consiste en la división de este en dos brazos que no vuelven después de juntarse. Resulta necesario distinguir algunas situaciones:

En relación a los dueños de los predios afectados, éstos tienen derecho (con permiso de la autoridad) a realizar las obras necesarias para restituir las aguas a su acostumbrado cauce. En todo caso, la parte de éste que se encuentre permanentemente en seco, accederá a las heredades contiguas.

Para el caso que el álveo del río quede completamente seco y los predios de lados opuestos del río accedieren a la parte que ha quedado seca, entonces el terreno se divide en dos partes iguales a través de una línea longitudinal y cada una de estas partes accederá a las heredades contiguas.

Además, cabe señalar que si el río se divide en dos brazos que no vuelven a juntarse después, las partes que quedan descubiertas accederán a las heredades contiguas.

Finalmente, puede ocurrir que en cualquiera de estos casos, el nuevo cauce del río termine inundando una heredad. En este caso, el artículo 653 del Código Civil dispone que el terreno restituido por las aguas dentro de los cinco años subsiguientes, volverá a sus antiguos dueños.

d) Formación de Nueva Isla

En el caso de la formación de una nueva isla, no debe formarse en el mar territorial o en ríos y lagos que puedan navegarse por buques de más de 100 toneladas, ya que éstas pertenecen al Estado. Por lo tanto, la nueva isla debe formarse en lagos y ríos que no sean navegables por buques de más de 100 toneladas.

Es preciso tener presente que la isla no debe ser ocupada y desocupada alternativamente por las aguas, en sus crecidas y bajas periódicas, de lo contrario se mirará como parte del cauce y no accederá a los terrenos riberanos.

Continuando con lo anterior, si se trata de una nueva isla formada por dos brazos de un río que después vuelven a juntarse, esta situación no altera el anterior dominio de los terrenos antes comprendidos en ella. Sin embargo, el nuevo terreno descubierto por el río accederá a las heredades contiguas.

En el caso de la isla que se forme en el cauce de un río, ésta accederá a las heredades de aquella de las dos riberas a que estuviere más cercana. Pero ¿qué sucede si en la ribera más cercana hay más de una heredad? Para responder se trazan las líneas de demarcación de cada heredad (esto es, los límites) y se extienden hasta la isla y sobre la superficie de ella, correspondiendo a cada heredad la parte comprendida entre sus respectivas líneas de demarcación.

Ahora, si la isla no estuviere más cerca de ninguna de las heredades, accederá a las heredades de ambas riberas. En este caso nuevamente se extienden las líneas de demarcación hasta la isla y por sobre la superficie de ella y a cada heredad le corresponderá la parte comprendida entre sus respectivas líneas de demarcación.

De acuerdo con lo anterior, las partes de la isla que correspondieren a dos o más heredades, se dividirán en partes iguales entre las heredades comuneras. Por último, el artículo 656 del Código Civil dispone otras reglas como por ejemplo, las que señalan que los dueños de una nueva isla adquieren el dominio de todo lo que por aluvión acceda a ella, cualquiera sea la ribera de que diste menos el terreno abandonado por las aguas.

CLASE 12

2) Accesión Mueble a Mueble

La accesión de mueble a mueble se encuentra regulada en los artículos 657 y siguientes del Código Civil. De acuerdo con lo anterior, las normas civiles establecen una triple clasificación de accesión de mueble a mueble: la adjunción; la especificación y la mezcla.

a) Adjunción

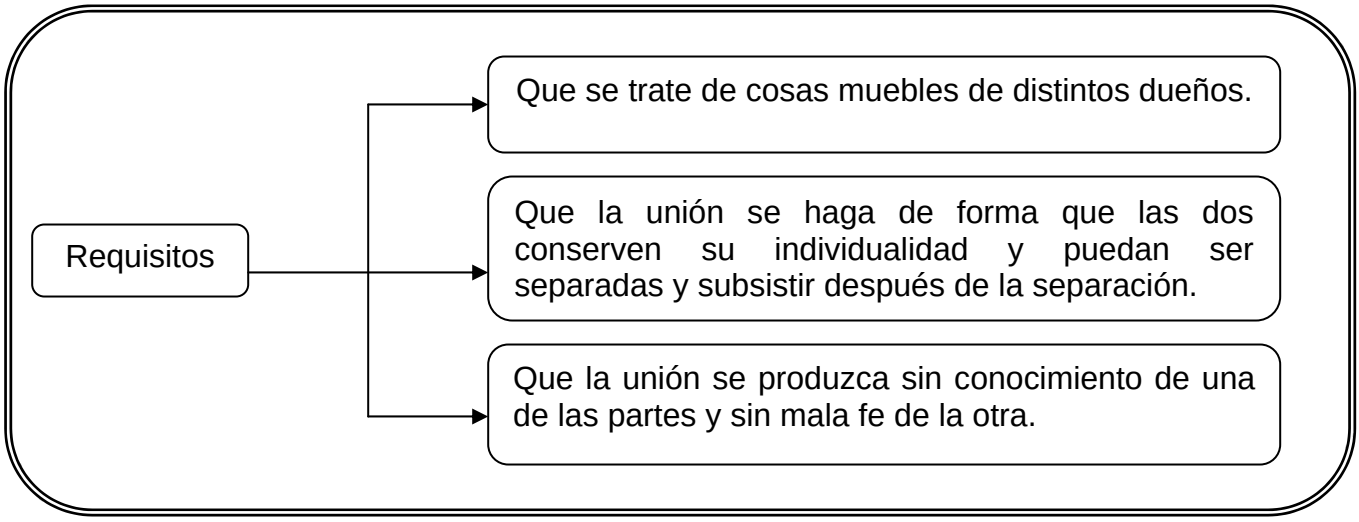
La adjunción se encuentra definida en el artículo 657 del Código Civil el cual dispone: “es una especie de accesión, y se verifica cuando dos cosas muebles pertenecientes a diferentes dueños se juntan una a otra, pero de modo que puedan separarse y subsistir cada

una después de separada; como cuando el diamante de una persona se engasta en el oro de otra, o en un marco ajeno se pone un espejo propio". Otro concepto más simple es el que señala que:"es una especie de accesión que se verifica cuando se juntan cosas de diferentes dueños que son difícilmente separables pero conservan cada una de ellas su individualidad".

Se debe tener presente algunas consideraciones en relación a la adjunción. Por un lado, la unión puede realizarse de cualquier forma, así pues por medio de la inclusión, la soldadura o costura. Por otro lado, la pintura o escritura no constituyen adjunción, toda vez que en esos casos, se forma una cosa nueva.

Continuando con lo anterior, para que proceda la adjunción, ésta debe reunir ciertos requisitos, los que se enunciados en la figura siguiente:

Figura Nº 18: Requisitos de la Adjunción



Continuando con la materia, cabe destacar que existen ciertas reglas para determinar cuando una cosa se considera principal, y consecuencialmente accesoria. Las reglas se mencionan de la siguiente manera.

En primer lugar, se debe considerar si se está frente a dos cosas unidas, y una de ellas es de mayor estimación que la otra, la primera será la cosa principal y la de menor estimación, la accesoria.

En segundo lugar, para el caso de que no exista mucha diferencia de estimación entre una y otra cosa, aquella cosa que consista que sirva para el uso, ornato o complemento de la otra, se tendrá por accesoria.

En tercer lugar, si ninguna de las reglas anteriores sirve para aplicarla, se mirará como principal la de mayor volumen.

Por último, si no sirve ninguna de las reglas anteriores, existirá comunidad entre los dueños de las dos cosas unidas.

b) Especificación

La especificación consiste en la creación o producción de una cosa nueva, empleando materia ajena y sin consentimiento del dueño. En este sentido, el artículo 662 inciso 1 del Código Civil señala que: "otra especie de accesión es la especificación, que se verifica cuando de la materia perteneciente a una persona, hace otra persona una obra o artefacto cualquiera, como si de uvas se hace vino, o de plata ajena una copa, o de madera ajena una nave".

La especificación también contiene reglas propias para determinar la cosa principal. De esta manera en el Código Civil Chileno, se establece que la cosa principal es la materia, de este modo el artículo 662 inciso 2 y 3 disponen lo siguiente: "..no habiendo conocimiento de hecho del hecho por una parte, ni mala fe por la otra, el dueño de la materia tendrá derecho a reclamar la nueva especie, pagando la hechura, a menos que la nueva especie valga mucho más que la materia, como cuando se pinta en lienzo ajeno, o de mármol ajeno se hace una estatua; pues en este caso la nueva especie pertenecerá al especificante, y el dueño de la materia tendrá solamente derecho a la indemnización de perjuicios".

Sin embargo, si la materia es en parte ajena y en parte propia del que la hizo o mandó a hacer, y las dos partes no pueden separarse sin inconveniente, la especie pertenecerá en común a los dos propietarios, a prorrata (en forma proporcional) del valor de su materia.

c) Mezcla

La mezcla consiste en la unión de dos o más cuerpos sólidos o líquidos de distintos dueños que se confunden hasta el punto de ser distintos e irreconocibles. En este sentido, el artículo 663 del Código Civil dispone: "si se forma una cosa por mezcla de materias áridas o líquidas, pertenecientes a diferentes dueños, no habiendo conocimiento del hecho por una parte, ni mala fe por la otra, el dominio de la cosa pertenecerá a dichos dueños proindiviso, a prorrata del valor de la materia que a cada uno pertenezca".

Ésta figura consiste en juntar y formar algo, mezclando distintas materias de distintos dueños, con el objeto de que se junten y que no sea posible realizar su separación. Además, como se señaló anteriormente en el artículo, la otra parte no debe conocer tal situación y no debe existir mala fe. En consecuencia, el dominio de la cosa originada por la mezcla, pertenerá a todos los dueños proindiviso, en función del valor de la materia que cada uno aportó.

Sin embargo, no se debe olvidar, que si claramente una de las cosas tiene mayor valor que la otra, el dueño de lo principal se hace dueño de lo accesorio, pagando el precio de la materia restante.

– Reglas Comunes para la Accesión de Mueble a Mueble

El Código Civil da ciertas reglas que son comunes a los tres tipos de accesión de mueble a mueble, éstas son:

- En los casos en que al dueño de una de las dos materias unidas no sea fácil reemplazarla por otra de la misma calidad, valor y aptitud, y pueda la primera separarse sin deterioro de los demás, el dueño de ella, sin cuyo conocimiento se haya hecho la unión, podrá pedir su separación y entrega, a cosa del que hizo uso de ella.

- Respecto del dueño de la materia de que se ha hecho uso sin su conocimiento, éste tiene derecho a pedir que en lugar de que se le restituya la materia, se le restituya otro tanto de la misma naturaleza, calidad y aptitud, o su valor en dinero.

- El artículo 666 del Código Civil establece una presunción simplemente legal[42] el cual señala: "el que haya tenido conocimiento de que una materia suya se hacía por otra persona, se presumirá haberlo consentido y sólo tendrá derecho a su valor".

- El que haya hecho uso de una materia ajena sin conocimiento del dueño, y sin justa causa de error, estará sujeto en todos los casos a perder lo suyo, y a pagar los perjuicios irrogados (producidos) al dueño; fuera de la acción criminal a que haya lugar, cuando ha procedido a sabiendas.

- Si el valor de la obra excediere notablemente al de la materia, no se aplicará la regla anterior; salvo que se haya procedido a sabiendas.

3. Accesión de Mueble a Inmueble

A este tipo de accesión también se le denomina accesión mixta, ello porque es producto o resultado de la mano del hombre. Dentro de este tipo de accesión se puede encontrar una subclasificación, la cual separa la edificación; la plantación y la siembra., sin embargo se analizarán en forma conjunta por poseer normas comunes entre ellas. .

[42] La ley presume cierta circunstancia, pero puede variar si se prueba lo contrario.

Consecuencia de lo anterior, ésta tiene lugar en caso de edificación, plantación y sementeras, cuando los materiales, plantas o semillas pertenecen a una persona distinta del dueño del suelo.

Se exige como requisito, para la aplicación de estas normas, que no haya título contractual previo (arrendamiento, usufructo, etc.) por eso los artículos 668 y 669 del Código Civil, exigen que no haya conocimiento por una de las partes.

Por ejemplo

Si un arrendatario está haciendo mejoras habiendo convenido que quedarían para el arrendador, no hay accesión sino tradición, porque ha mediado un título contractual.

Para que haya accesión, es necesario que los materiales, plantas o semillas se incorporen al suelo, o se encuentren arraigados al suelo. De esta manera se producirá la incorporación, estimándose que cualquiera que sea el valor real de los accesorios, que el suelo es lo principal. Ello es así, porque la accesión es un modo de adquirir el dominio mediante la unión de una cosa a otra, y esta unión sólo se realiza cuando las cosas muebles llegan a ser inmuebles por adherencia.

En caso de que se edifique, plante o siembre con materiales ajenos en suelo propio, y el dueño de los materiales no tenía conocimiento del uso que de ellos hacía el propietario del inmueble, el dueño del suelo se hace dueño de la plantación, edificación o sementera. Pero la situación del dueño de los materiales, plantas o semillas dependerá según si el dueño del suelo haya usado los materiales, plantas o semillas con justa causa de error (de buena fe y teniendo motivos fundados para creer que eran suyos) en cuyo caso deberá pagar al dueño de éstos su justo precio o restituirle otro tanto de la misma naturaleza, calidad o aptitud.

Para el caso de que haya empleado los materiales, plantas o semillas sin justa causa de error (de buena fe pero con ligereza, sin motivos fundados para creer que eran suyos) en cuyo caso debe pagar el justo precio u otro tanto de la misma naturaleza, calidad y aptitud más la indemnización de perjuicios, o bien haya procedido de mala fe, a sabiendas que era ajena, en cuyo caso además de las prestaciones impuestas al que obró sin justa causa de error, quedará sujeto a la acción penal de hurto según las circunstancias.

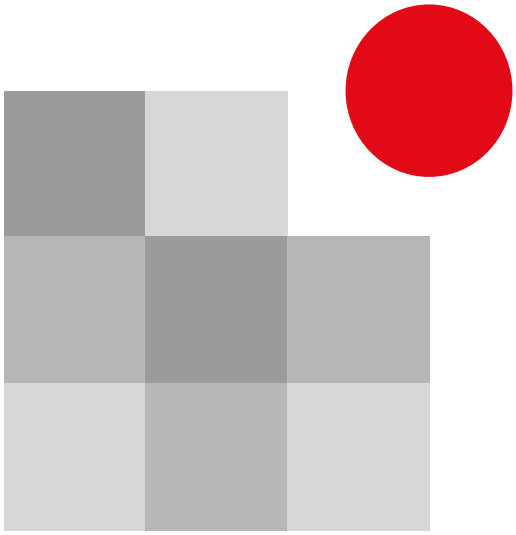
Si el dueño de los materiales, plantas o semillas tuvo conocimiento del uso que de ellos se hacía por parte del dueño del suelo, en este caso el dueño del suelo también se hace dueño de la edificación, plantación o sementera y sea cual sea la manera que haya procedido, su responsabilidad será la misma, deberá pagar el justo precio de los materiales u otro tanto de la misma naturaleza, calidad o aptitud.

Por el contrario, si el dueño del suelo lo supo, no hay accesión sino compraventa seguida de tradición por lo que debe pagar por el edificio, plantación o sementera.

Para el caso que se edifique con materiales ajenos en suelo ajeno, habrá que aplicar el artículo 668 del Código Civil para regular las relaciones del dueño de los materiales con quien los edificó y el artículo 669 del mismo cuerpo legal, las relaciones entre el dueño del terreno y el que edificó; pues es obvio que entre el dueño del suelo y el dueño de los materiales no hay relaciones jurídicas de ninguna especie, ambos deben arreglar la situación con el que edificó; plantó o sembró.

Realice ejercicios nº 20 al 30

RAMO: DERECHO CIVIL II



IPLACEX
instituto profesional

UNIDAD II
MODOS DE ADQUIRIR EL DOMINIO Y DERECHOS REALES LIMITADOS

CLASE 01

1. TRADICIÓN

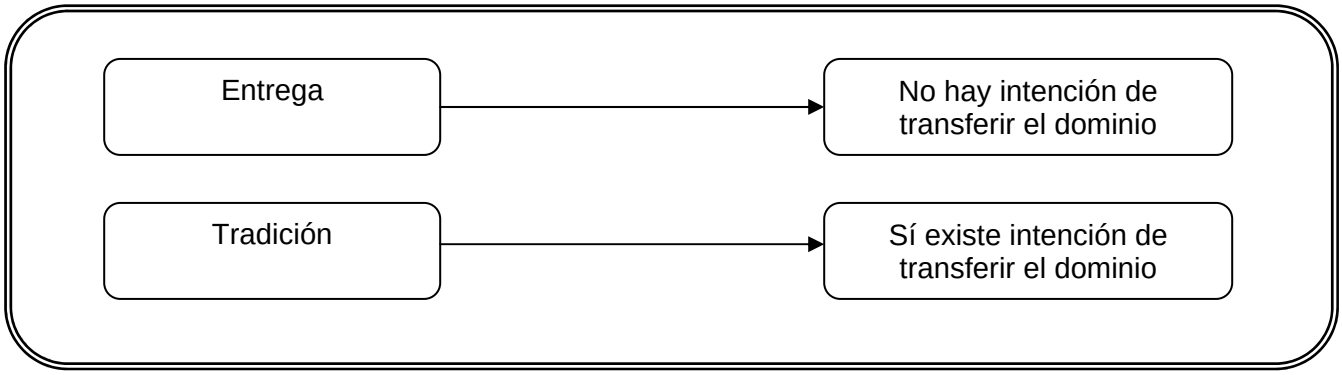
Los modos de adquirir, tal como se ha analizado, son ciertos hechos y actos jurídicos a los cuales la ley les atribuye el efecto de hacer nacer o traspasar el derecho de dominio.

Por ejemplo,

El hecho de aprehender (tomar) una cosa que no tiene dueño con la intención de adquirirla, transforma a esa persona en propietario de la cosa encontrada gracias al modo de adquirir el dominio conocido como ocupación.

La tradición se encuentra definida en el artículo 670 del Código Civil y consiste en la entrega que el dueño hace de la cosa a otro, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por la otra la intención y capacidad de adquirirlo. La tradición, en este sentido, es el modo de adquirir el dominio más importante, debido a su uso en la vida práctica.

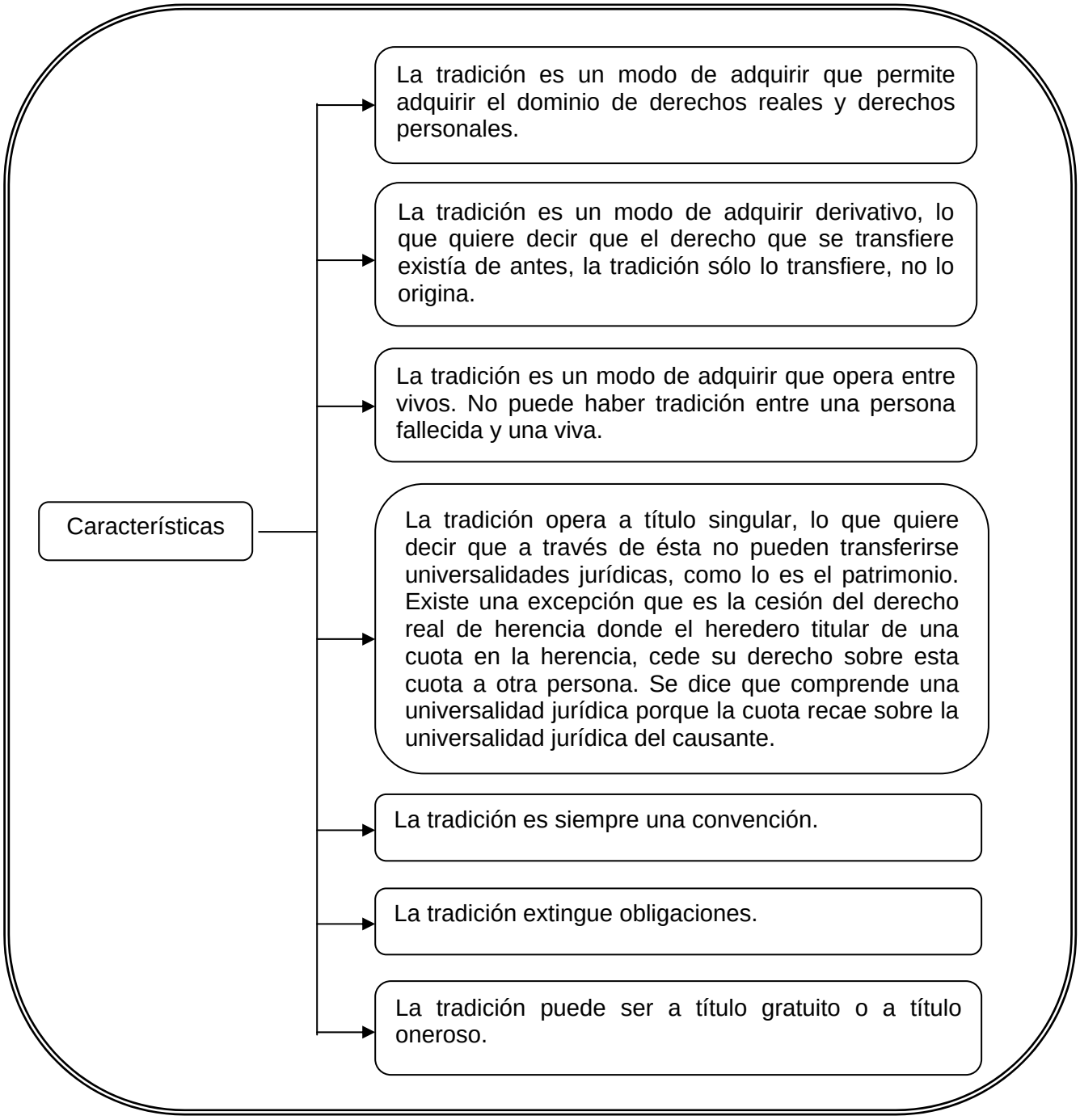
Es importante, sin embargo, enfatizar la diferencia existente entre los conceptos de tradición y entrega. La entrega es un simple hecho que no tiene consecuencias jurídicas, en cambio, la tradición es una entrega, pero con significación jurídica. Ya lo dice el propio Código Civil, al señalar que la tradición es la entrega más intención, ya que es precisamente esa característica la que diferencia a la entrega de la tradición, porque la entrega no transfiere el dominio, sino que simplemente la tenencia de la cosa. Así, el modo de adquirir tradición es la especie y la entrega es el género.



- Características de la Tradición

La tradición presenta las siguientes características que la definen e identifican.

Figura N° 1: Características de la Tradición



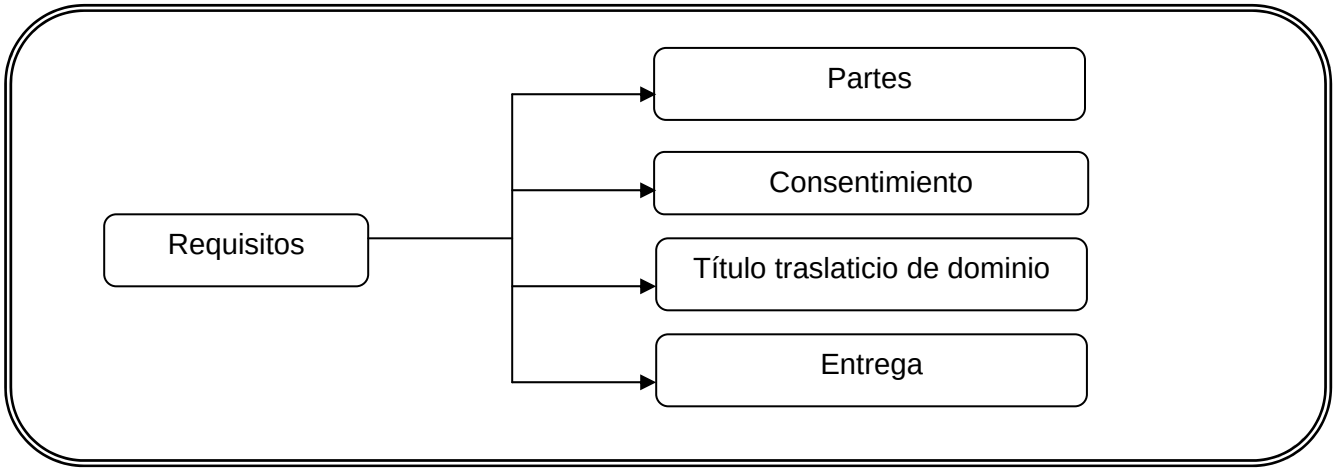
La tradición no es un contrato, puesto que éstos crean obligaciones. Las convenciones, en cambio, crean, extinguen y modifican las obligaciones.

- Requisitos de la Tradición

Respecto de los requisitos de la tradición son de diversa índole, dentro de ellos se pueden mencionar los que se relacionan con las partes; el consentimiento; el título traslaticio de dominio y la entrega.

A continuación se esquematizan los requisitos que exige la tradición.

Figura N° 2: Requisitos de la Tradición



Ahora, se explican cada uno de los requisitos que permiten la existencia de una tradición válida legalmente.

En relación al primer requisito se refiere a la concurrencia de las partes y las exigencias que debe cumplir cada una de ellas. En este sentido cabe señalar que las partes de la tradición son por un lado el tradente y por el otro el adquirente

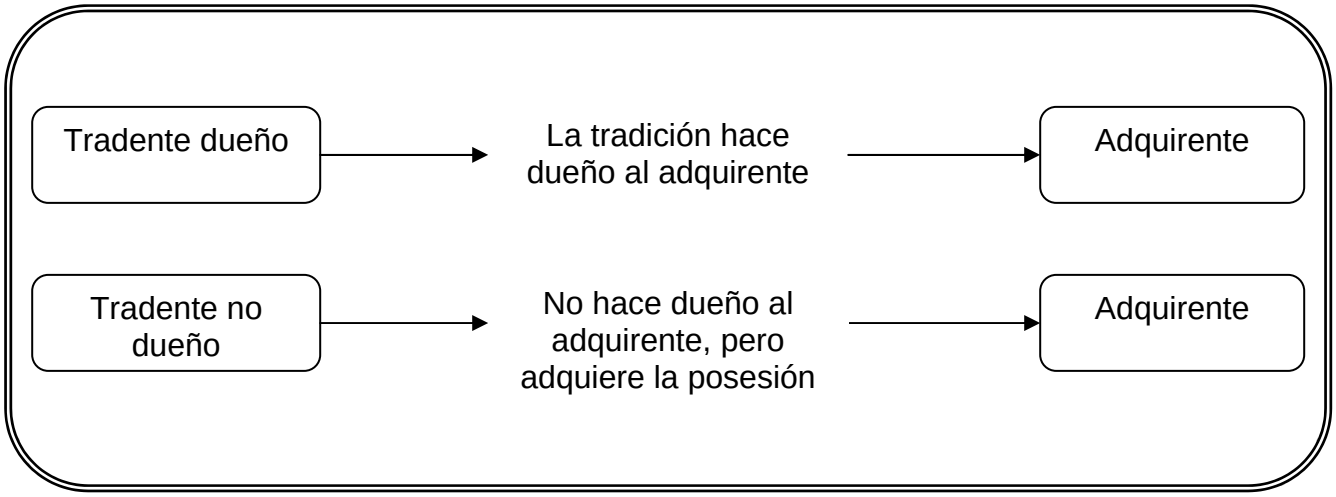
Se llama tradente a la persona que por la tradición transfiere el dominio de la cosa entregada por él o a su nombre. Será adquirente la persona que por la tradición adquiere el dominio de la cosa recibida por él o a su nombre

Es importante que el tradente sea el dueño de la cosa que se transfiere, puesto que la tradición transfiere el derecho del patrimonio del tradente al patrimonio del adquirente. De esta forma, si el tradente no es el dueño de la cosa, tampoco lo será el adquirente, porque no hay derecho de dominio que transferir. Pero esto no quiere decir que la tradición no sea válida, ya que sí lo es, sólo que traspasa los derechos que el tradente tiene, pero no más de los que posee. En este sentido, siempre es necesario recordar que sólo se traspasan los derechos que se tienen.

Si el tradente ha transferido una cosa de la que no es dueño, se puede estar frente a una venta de cosa ajena, que siempre es válida, sólo que le es inoponible[1]al verdadero dueño. Además, si el tradente no tuviera derecho alguno sobre la cosa, igualmente el adquirente adquiere la posesión propia sobre la cosa entregada, ya que pasa a tener el ánimo de señor y dueño por haberla recibido con la intención de adquirirla y el corpus o tenencia material, ambos elementos que configuran la posesión.

Dado lo anterior, se puede señalar que los requisitos exigidos respecto del tradente, es que éste tenga la facultad de transferir el dominio[2] y que tenga capacidad de ejercicio.

Figura Nº3: Tradente Dueño y Tradente No Dueño



Como consecuencia de lo anterior, las partes tanto el tradente y adquirente, pueden actuar por sí mismos o por medio de representantes legales.

Asimismo debe existir consentimiento entre tradente y adquirente. La tradición debe ser hecha voluntariamente por el tradente y también debe haber voluntad de adquirir por

[1] Al verdadero dueño no le afecta.

[2] Dueño de la cosa o del derecho que transfiere.

parte del adquirente. Si no existe la voluntad, la tradición le es inoponible al sujeto, esto es, que no está obligado a respetarlo, pero puede ratificarla más tarde y darle su visto bueno, a pesar que en el momento de la tradición no prestó su consentimiento.

En este contexto el consentimiento de las partes debe recaer sobre la cosa objeto de la tradición; la persona y sobre el título. El Código Civil señala que sobre estos tres aspectos puede recaer el dolo, la fuerza y el error, como vicios del consentimiento. Sin embargo, tanto el dolo como con la fuerza se aplican las reglas generales, lo que significa que se aplican las mismas reglas de los actos jurídicos, mientras que en cuanto al error, el Código Civil se preocupa de dar normas un tanto diferentes.

Continuando con lo anterior cabe destacar que el error en la cosa objeto de la tradición, consiste en que la parte que sufre el error yerra en la identidad específica de la cosa que se entrega, por ejemplo, pensando que es otra cosa.

¿Qué es el error?

El error es el falso concepto que se tiene de una cosa o de una persona. Es, además, uno de los vicios del consentimiento, junto con la fuerza y el dolo.

El error en la persona a quien se le hace la entrega es un error que sufre el tradente, pensando que el adquirente es otra persona de la que realmente es. En la legislación civil, la regla general es que el error en la persona no vicia el consentimiento. Sin embargo, lo vicia sólo cuando la consideración de la persona es determinante para la celebración del acto o contrato.

Por ejemplo

Un caso de error en la persona puede darse en un contrato de sociedad de personas, como es la sociedad colectiva, donde la consideración de la persona del socio, es de suma importancia a la hora de contratar, de tal manera que no se habría contratado de haberse sabido que no era la persona que se pretendía.

El error en el título puede consistir en dos casos: cuando una parte entiende que hay un título traslaticio de dominio y la otra que hay un título de mera tenencia y cuando efectivamente consienten en el título, pero discrepan en la naturaleza de aquél, como cuando uno entiende que es mutuo y la otra parte que es donación. En ambos casos se vicia el consentimiento de la tradición. Por lo tanto no habría acuerdo entre las partes.

Es importante destacar que el error de los mandatarios[3] produce los mismos efectos que el error de las partes, es decir, también vicia el consentimiento.

Vinculado con lo anterior otro de los requisitos que se exigen para la existencia de la tradición, es un título traslaticio de dominio, el cual se define de la siguiente manera:

. Un título traslaticio de dominio es el acto jurídico que antecede a la tradición y que sirve para transferir el dominio

Por ejemplo

Son títulos traslaticios de dominio la compraventa; la permuta; la donación; el aporte en propiedad hecho en una sociedad, etc. Todos ellos contienen la obligación de transferir el dominio. Es aquel acto, el título, lo que sirve de antecedente para la tradición de la cosa.

Además, el título debe cumplir con las formalidades que la ley exige para cada caso, de lo contrario no será válido. Entonces, si el título no es válido tampoco lo será la tradición.

Asimismo, el título debe ser válido respecto de la persona a quien se confiere, es decir, el adquirente. Si el título no es válido para el adquirente, la tradición tampoco lo será.

Por ejemplo

Un caso de título inválido para el adquirente es el caso de la donación irrevocable entre cónyuges, ya que el Código Civil prohíbe la existencia de una donación irrevocable entre éstos, por lo que cualquier título en ese sentido sería inválido respecto del cónyuge donatario.

Finalmente, el último requisito de la tradición es la entrega de la cosa, la cual se define como:

. El hecho material que consiste en el desplazamiento de una cosa o un derecho en poder del tradente al poder del adquirente, con la intención de transferir el dominio.

[3] Y también los representantes legales, en este sentido los actos del mandatario que ha excedido los límites de su mandato no son nulos, son inoponibles al mandante, sin perjuicio que el mandatario haya actuado por una necesidad imperiosa.

Respecto del plazo dentro del cual se debe realizar la entrega, la regla general es que ésta deba hacerse inmediatamente después de celebrado el contrato. Por supuesto, las partes pueden pactar que la entrega se haga en otro momento.

- Efectos de la Tradición

Para comenzar se debe distinguir entre las distintas calidades que puede tener el tradente. Así, si éste es dueño de la cosa transfiere el dominio o el derecho real que sea objeto de la tradición, como cuando transfiere el derecho real de uso o habitación, etc.

De esta manera si el tradente no es dueño de la cosa, pero tiene otros derechos sobre ella, la tradición valdrá, pero no podrá transferir el dominio, puesto que no lo tiene, sino que sólo transferirá los derechos de los que es efectivamente dueño.

Por ejemplo

Como cuando no es dueño de la cosa, pero sí es dueño del derecho real de usufructo. En este caso, sólo transferiría el derecho real de usufructo del que es dueño, y del cual puede disponer.

Por el contrario si el tradente no es dueño, sino mero tenedor[4] no transfiere nada, pero da derecho al adquirente de ganar el dominio de la cosa por prescripción adquisitiva como se explicará más adelante. En este caso, el adquirente no es dueño, pero por el sólo hecho de estar en posesión de la cosa lo habilita para adquirirla por prescripción, cumpliendo con los demás requisitos legales.

Para finalizar en este último caso el adquirente sólo adquirirá los derechos transferibles que tenga el tradente sobre la cosa entregada. Además, si por alguna razón el tradente en forma posterior adquiere el dominio de la cosa entregada, se reputa (se toma) al adquirente como dueño desde la tradición.

- Modalidades en la Tradición

La tradición puede estar sujeta a modalidad, es decir sometida a alguna condición suspensiva[5] o resolutoria[6]. Cualquiera que sea, es necesario que se exprese en el contrato respectivo.

---

[4] Persona que sólo puede usar de la cosa, no gozarla ni menos disponer de ella.

[5] Es aquella en que existe un hecho futuro e incierto que suspende el nacimiento del derecho y la obligación correlativa.

[6] Es aquella que depende de un hecho futuro e incierto cuyo cumplimiento extingue un derecho.

Así la tradición, entonces, puede transferir el dominio bajo condición suspensiva o resolutoria. Si ha sido bajo condición resolutoria y ésta se cumple, entonces el adquirente jamás ha sido dueño y el tradente siempre conservó el dominio, puesto que la condición resolutoria opera con efecto retroactivo.

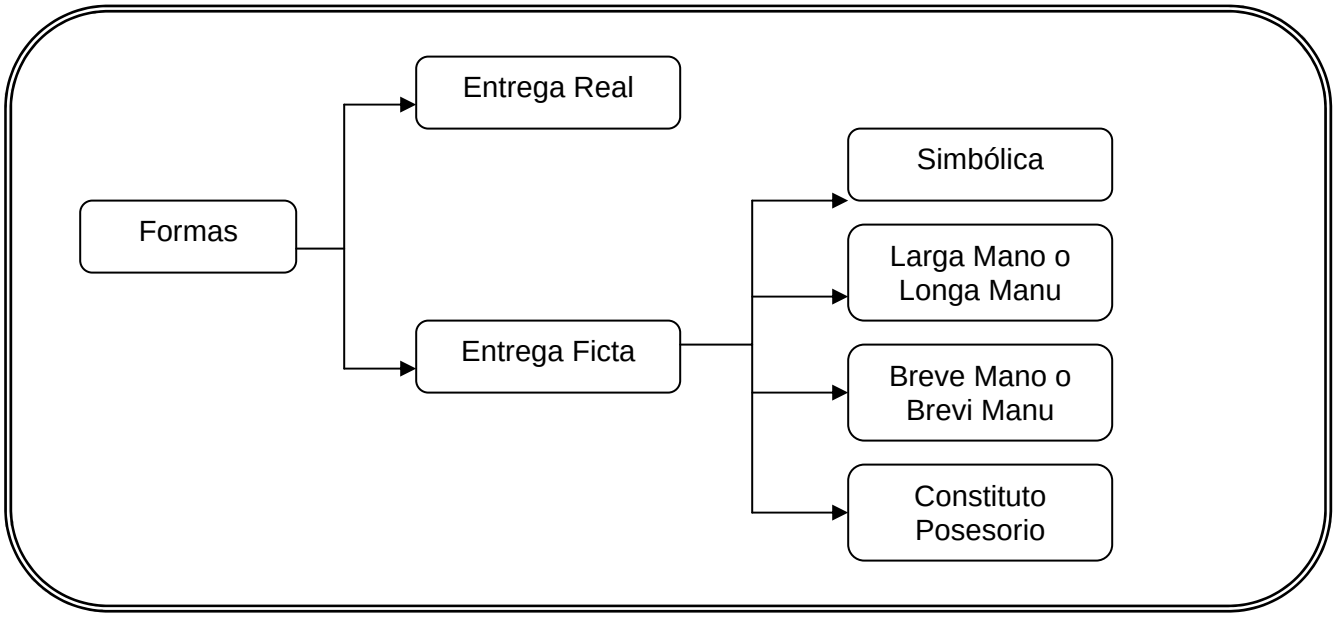
Por el contrario, si la condición resulta ser suspensiva, la entrega se hace sin ánimo de transferir el dominio y el adquirente será un mero tenedor hasta que se cumpla la condición, momento en el cual se produce el efecto de la tradición de transferir el dominio.

- Formas de Efectuar la Tradición

Respecto de las formas de realizar la tradición se debe distinguir si se trata de cosas muebles o inmuebles. Cuando se trata de bienes muebles, pueden existir distintos tipos de entrega. Así se pueden encontrar las siguientes: real y ficta.

La entrega real consiste simplemente en la aprehensión material de la cosa. En tanto que la entrega ficta se subdivide en entrega simbólica; de larga mano; breve mano constitutio posesorio.

Figura Nº 4: Formas de Realizar la Tradición de Bienes Muebles



Teniendo presente la figura anterior, se explicarán a continuación los siguientes tipos de entrega ficta.

En relación a la entrega simbólica, ésta se manifiesta a través de las siguientes situaciones:

a) Cuando se entregan al adquirente las llaves del granero, almacén, cofre, etc.

b) Cuando se entrega el conocimiento, carta de porte o factura en la venta de mercaderías.

c) Cuando se marca las mercaderías vendidas.

d) Cuando el tradente se encarga de poner la cosa a disposición del adquirente, en el lugar convenido.

Es importante destacar que estos casos, no se encuentran enumerados en la ley en forma taxativa, es decir, existen otros representativos de entrega simbólica.

En cuanto a la entrega de larga mano es la que se realiza cuando el tradente muestra la cosa, al adquirente. Además, se debe poner la cosa a disposición del adquirente.

En lo que respecta a la entrega por breve mano, procede cuando el mero tenedor de la cosa la retiene con ánimo de dueño porque celebró un acto traslaticio de dominio con el dueño de ella. Es decir, primero lo tenía no por un título traslaticio de dominio, pero posteriormente la adquiere por este título.

La constituto posesorio tiene lugar cuando el dueño de la cosa celebra un contrato en que retiene la mera tenencia de la cosa, que pasa a ser de otra persona. Es decir, era dueño, pero después la vende y pasa a ser un mero tenedor de la cosa. Entonces, sigue usando la cosa, pero no en calidad de dueño.

En esta parte corresponde hacer referencia a los frutos. De esta manera en relación a los frutos, la tradición se realiza por la separación del fruto de la cosa que los produce, como la manzana del árbol que la produce.

Por ejemplo,

Si se debe la tradición de los frutos de una viña, se puede pactar el día y la hora en que el adquirente puede entrar a recogerlos y con eso perfeccionar la tradición.

Realice ejercicios nº 1 al 4

CLASE 02

- Tradición de los Derechos Reales sobre Bienes Inmuebles

Tal como lo dice el artículo 686 del Código Civil, la tradición de los bienes inmuebles se efectúa "por la inscripción del título en el Registro del Conservador."

En primer lugar se piensa en el dominio de un bien inmueble, sin embargo, aquél no es el único derecho real que debe inscribirse, ya que también deben cumplir con ese trámite el derecho de usufructo; el derecho de habitación; el de uso y la hipoteca.

En este contexto cabe señalar que la inscripción, tiene diversos fines los cuales se mencionan a continuación:

- Se transforma en la única forma posible para la tradición del dominio y demás derechos reales sobre bienes raíces, excepto claro las servidumbres, que sólo necesitan de la escritura pública correspondiente.

- La inscripción da publicidad a la propiedad raíz, sus limitaciones y los gravámenes a los que está sujeta.

- En algunos casos la inscripción se constituye como una forma de solemnidad. Si se omite la inscripción, el acto sería nulo absoluto. Los casos son: el usufructo; el uso y la habitación; la donación entre vivos de bienes raíces; el censo; entre otros.

- La inscripción se convierte en requisito, garantía y prueba de la posesión, del dominio y de los demás derechos reales sobre inmuebles.

Decir que es requisito, garantía y prueba de posesión significa que la posesión del titular no podrá probarse en contra de terceros, ni defenderse ni constituirse sin la inscripción, tanto respecto del dominio como de los demás derechos reales.

- El Conservador de Bienes Raíces

El Conservador de Bienes Raíces, como lo señala el artículo 446 del Código Orgánico de Tribunales, es un auxiliar de la administración de justicia, un ministro de fe encargado de llevar todos los registros conservatorios que le encarguen las leyes, incluidos los de bienes raíces, de comercio, de minas, entre otros.

Cabe señalar que en cada comuna o agrupación de comunas que constituya territorio jurisdiccional de un juzgado de letras debe haber un Conservador de Bienes Raíces. Incluso, en aquellos territorios jurisdiccionales en que sólo hubiere un notario, el mismo Presidente de la República podrá disponer que aquél auxiliar de la administración de justicia también ejerza el cargo de conservador.

Respecto de los libros que debe llevar el Conservador de Bienes Raíces, se deba mencionar los siguientes.

1) El Repertorio. Es el libro en que se anotan los títulos que se presenten para su inscripción, con indicación de día y hora, lo que se conoce como anotación. Será la fecha y hora de la anotación lo que determine la fecha y hora de la inscripción. Una vez presentado un título, la persona interesada dispondrá de 2 meses para inscribirlo. Si así lo hace, la fecha de la inscripción se retrotrae a la fecha de la original anotación.

   Demás está decir que si el interesado deja pasar esos dos meses, caducará la anotación original y deberá ingresar nuevamente la solicitud.

2) Los Registros. En estos libros las inscripciones se realizan en la parte central de cada casilla, dejando libre ambos márgenes. En el margen izquierdo se anota el número de la inscripción vinculado a la anotación y la naturaleza del título. En el margen derecho se realizan las subinscripciones.

   Al final de los registros, se agregan los documentos y los títulos que debe retener el Conservador. A su vez, cada registro debe llevar un índice general que contenga un orden alfabético de las inscripciones efectuadas.

3) El Registro de Propiedad. Es el libro o registro donde se inscriben todas las transferencias de dominio. Esto significa que se inscribirán las cancelaciones, subinscripciones y otras inscripciones que digan relación con compraventas; donación; permuta; sentencia que declare la prescripción adquisitiva y todos los instrumentos de la sucesión por causa de muerte que recaigan sobre bienes inmuebles. Este libro deberá llevar un índice alfabético.

4) El Registro de Hipotecas y Gravámenes. En este libro se deben inscribir las hipotecas; los censos; los derechos de usufructo y habitación; los fideicomisos; las servidumbres; entre otros gravámenes semejantes. Este libro o registro también debe llevar un índice.

5) El Registro de Interdicciones y Prohibiciones de Enajenar. En este registro se inscribe todo impedimento o prohibición referente a inmuebles, sean convencionales, legales o judiciales, que embaracen o limiten de cualquier modo el libre ejercicio del derecho a enajenar. En este sentido, también debe inscribirse la resolución que declara la quiebra.

Para efectuar un estudio de título, debe solicitarse el certificado de gravámenes, prohibiciones y litigios, mediante el cual se deja constancia de las prohibiciones y gravámenes del bien raíz. Ese certificado, tiene valor de instrumento público.

- Títulos que Deben Inscribirse

En relación a esta materia, cabe señalar que existen títulos que deben inscribirse y otros que no deben inscribirse. Respecto de los títulos que deben inscribirse, éstos se mencionan a continuación.

– Los títulos traslaticios de dominio de los bienes raíces y los títulos de derecho de usufructo; uso; habitación; censo e hipoteca constituidos en inmuebles. Además, debe inscribirse la sentencia ejecutoriada que declare la prescripción adquisitiva del dominio o de cualquiera de dichos derechos.

Esta primera categoría de títulos que deben inscribirse se refieren a los títulos que constituyen los derechos reales y a los que los transfieren. Así, la compraventa de una casa debe inscribirse, así como el acto por el cual se constituye una hipoteca sobre una casa.

Respecto del concepto de sentencia ejecutoriada, se puede señalar a grandes rasgos que es:

Aquélla sobre la cual no procede recurso alguno. De esta forma, es una sentencia cuyo contenido no se puede modificar y queda firme, asegurándolo jurídicamente.

– La constitución de fideicomisos que comprendan o afecten bienes raíces; la constitución del usufructo; uso y habitación que recaiga sobre inmuebles por acto entre vivos; la constitución; división; reducción y redención del censo; la constitución de censo vitalicio y la de la hipoteca.

¿Por qué debe inscribirse la constitución de usufructo, uso y habitación hecha por acto entre vivos?

Porque si se constituyen por testamento, deben hacerse otras inscripciones: las relativas a la sucesión por causa de muerte.

- La renuncia de cualquiera de los derechos anteriores. La inscripción de la renuncia hace completo sentido desde que si la ley obliga la inscripción de la constitución de los derechos de modo de llevar la historia de la propiedad, se hace también necesario establecer y publicitar la renuncia a éstos.

- Los decretos de interdicción provisoria y definitiva; de rehabilitación del disipador y demente; el decreto que confiera la posesión definitiva de los bienes del desaparecido y el decreto que concede el beneficio de separación de bienes en la sucesión por causa de muerte.

Estos decretos deben inscribirse en función de la publicidad que se les debe dar para proteger a terceros. Así, la persona interdicta no es capaz de administrar sus propios bienes, por lo que el decreto que declara tal interdicción debe inscribirse de modo que los terceros que deseen contratar con él estén al tanto de su situación. Y es por esa misma razón que debe inscribirse el decreto que lo declara rehabilitado.

- Títulos que Pueden Inscribirse

Ya que estas inscripciones no son obligatorias, sólo sirven para dar publicidad al acto realizado y no como un modo de llevar a cabo la tradición. Éstos se mencionan a continuación.

- Toda condición suspensiva o resolutoria del dominio de bienes raíces o de otros derechos reales constituidos sobre ellos.

La finalidad de esta inscripción consiste en dar publicidad a terceros respecto de la condición a la que está sujeta el bien raíz. Además, de acuerdo al artículo 1491, el hecho que se inscriba la condición tiene gran importancia a la hora de enajenar ese mismo bien.

- Todo gravamen que no se haya mencionado en los títulos que deban inscribirse.

De esta forma, se permite inscribir cualquier gravamen sobre el bien raíz, sin necesidad de autorización expresa. Así, bajo esta autorización se puede inscribir el contrato de arrendamiento para así obtener protección en caso que el arrendador pierda el inmueble en manos de sus acreedores hipotecarios.

- Todo impedimento o prohibición referente a inmuebles que embarace o limite de cualquier modo el libre ejercicio del derecho de enajenar.

Esta clase de impedimentos pueden provenir de una causa convencional, legal o judicial. Así, por ejemplo, en este caso correspondería inscribir el embargo que se ha efectuado sobre el inmueble, puesto que es efectivamente un impedimento sobre el derecho a enajenar el bien proveniente de una causa legal.

Respecto de las personas que pueden solicitar la inscripción, son el interesado o su representante legal. Eso sí, cuando la inscripción se pide para transferir el dominio o algún otro derecho real de aquellos cuyos títulos deben inscribirse, es necesario que el apoderado o representante legal del interesado presente el título de su mandato.

Cabe señalar que en la práctica, ese título se inserta en la respectiva escritura pública.

- Lugar en que se Puede Inscribir

La regla establecida en la ley señala que la inscripción deberá hacerse en el Registro del Conservador del lugar donde está ubicado el inmueble. En el caso que el inmueble estuviera ubicado en varios lugares, la inscripción debe hacerse en cada uno de ellos.

Existen, sin embargo, casos en que no se sigue la regla general. Así, cuando un título no se refiera a un determinado inmueble, la inscripción deberá hacerse en el domicilio de la persona y además en el lugar donde se encuentren los inmuebles.

Otra excepción consiste en que el decreto de posesión efectiva de la herencia debe inscribirse en el Registro del Conservador del lugar donde se haya pronunciado. Si, en cambio, la sucesión por causa de muerte es testamentaria, debe inscribirse junto con el testamento.

- Forma en que Debe Pedirse y Hacerse la Inscripción

La inscripción se solicita acompañando el título auténtico. En este sentido debe tratarse de una copia autorizada del título o de la sentencia judicial de que se trate. Además, si se transfiere un título antes inscrito debe mencionarse necesariamente la anterior inscripción.

Una vez presentado el instrumento correspondiente, el Conservador realizará la correspondiente anotación en el Repertorio.

En este contexto la inscripción deberá contener los datos necesarios para identificar a las partes, el título y el inmueble. La inscripción, entonces, deberá comenzar por la fecha del acto; expresará la naturaleza y fecha del título; los nombres; apellidos y domicilios de las

partes y la designación de la cosa; expresará además la oficina o archivo en que se guarde el título original; y terminará por la firma del Conservador.

Cabe destacar que el Conservador no puede negarse ni retardar las inscripciones. Sólo puede negarse cuando la ley lo autoriza, lo que sucede en contadas ocasiones.

En cuanto a las partidas de inscripción de cada registro parcial, se colocarán bajo el número que se les haya asignado en el Repertorio.

Puede suceder que una vez que se haya anotado un título en el Repertorio, el requirente se puede desistir de la inscripción o suspender por cualquier motivo. En este caso, el Conservador pondrá bajo el número que se haya asignado al título en el Repertorio, un certificado firmado por la parte en que debe constar el hecho del desistimiento o suspensión y el motivo por el cual se desiste o suspende.

Continuando con lo anterior, las inscripciones se anotan entre dos márgenes y entre cada una de las inscripciones que se realizan no debe quedar más que un renglón vacío. En el margen de la izquierda, la inscripción llevará una anotación que exprese la naturaleza del título y el número que le corresponda en el repertorio.

Las sumas se escribirán en números y en letras, y no se usarán jamás de abreviaturas.

A continuación de la última palabra del texto de la inscripción, seguirán las firmas de las partes y la inscripción la cerrará la firma del Conservador.

Cabe señalar que una vez verificada la inscripción, el Conservador devolverá el título al requirente, con nota de haberse inscrito, del registro, número y fecha de la inscripción, la fecha de la nota y la firma del Conservador.

¿Cómo se arregla la falta de menciones en el título?

El título, como señala la ley, debe contener, entre otras menciones, nombre, apellido y domicilio de las partes, además de la designación de la cosa. Si, por cualquier motivo, alguna de las menciones que la ley exige para el título falta, sólo se pueden llenar con una escritura pública.

CLASE 03

- Las Sub-inscripciones

Dentro de un registro se pueden realizar inscripciones y también sub-inscripciones. Las sub-inscripciones pueden contener las siguientes menciones:

– Las modificaciones, las rectificaciones de errores u omisiones, ya sea que las realice el Conservador de oficio o a petición de la parte.

– Las cancelaciones totales o parciales, ya sean judiciales, legales o convencionales.

¿Cómo se realiza la cancelación?

La cancelación se realiza por medio de una anotación en el margen derecho de la inscripción a la que se refiere.

– Por último si una modificación se hace en virtud de un nuevo título, requiere de una nueva inscripción complementaria.

- Forma de Inscribir una Propiedad No Inscrita Anteriormente

Cuando se trata de propiedades que no se han inscrito anteriormente en el Registro del Conservador, éste exigirá dos requisitos que se mencionan a continuación:

1) La constancia donde conste que se haya dado aviso de la transferencia al público por medio de tres avisos publicados en un periódico de la comuna, capital de provincia si en aquélla no hubiere.

2) Un cartel fijado durante quince días por lo menos en la oficina del mismo Conservador, con las designaciones relativas a las personas que transfieran y a los límites y nombre de la propiedad que es objeto del contrato[7].

De esta manera, el Conservador certificará el cumplimiento de estos requisitos al pie del cartel y luego procederá a protocolizarlo. Eso sí, la inscripción no podrá realizarse sino una vez transcurridos treinta días contados desde el otorgamiento del certificado anterior.

[7] Reglamento del Conservador de Bienes Raíces.

- Inscripciones que Proceden en la Sucesión por Causa de Muerte

En materia sucesoria, la inscripción no tiene la finalidad de la tradición, sino simplemente darle publicidad al acto.

De esta manera cuando se defiere (se produce) la herencia, el heredero adquiere la posesión legal de ésta y de todos los bienes que la componen. Sin embargo, no podrá disponer de manera alguna de un inmueble sino proceden las siguientes inscripciones:

a) El decreto judicial o resolución administrativa que otorga la posesión efectiva. El decreto judicial deberá inscribirse en el Registro del Conservador de la comuna donde se haya pronunciado, mientras que la resolución administrativa deberá inscribirse en el Registro Nacional de Posesiones Efectivas.

El Registro Nacional de Posesiones Efectivas es una base de datos automatizada llevada por el Servicio Nacional de Registro Civil e Identificación. La inscripción se hace a través de formularios disponibles en cada una de las oficinas del Registro Civil.

b) El título de dominio y de los derechos reales que se hayan constituido en el inmueble deben inscribirse en el Registro Conservatorio de la comuna donde se encuentre el inmueble.

Si el inmueble pertenece a varios territorios, las inscripciones deberán hacerse en el Registro de cada uno de ellos. Y si el título es relativo a dos o más inmuebles, debe inscribirse en los Registros Conservatorios de todos los territorios a los que pertenecen los inmuebles.

Cabe señalar que en virtud de esta inscripción, los herederos pueden disponer de consuno de los inmuebles hereditarios.

c) Una vez que se haya hecho la partición y se hayan adjudicado los inmuebles a los herederos, deben inscribirse dichas adjudicaciones hechas a los herederos. Cada adjudicación se inscribe en el Conservador del territorio donde se encuentra el inmueble.

La importancia de esta inscripción radica en que sin ésta, el heredero no podrá disponer por sí sólo de los inmuebles hereditarios que en la partición le hayan cabido.

- Relación de otros Modos de Adquirir el Dominio con la Inscripción en el Conservador de Bienes Raíces

Los bienes que se adquieren por ocupación no se pueden inscribir, puesto que la inscripción sólo corresponde a los bienes inmuebles, mientras que la ocupación sólo sirve para adquirir el dominio de los bienes muebles.

En el caso de la accesión de inmueble a inmueble no es necesario inscribir puesto que la inscripción del inmueble que aumenta por la accesión, cubre la parte que se le incorpora. Lo que sí se puede hacer, es solicitar una rectificación de los deslindes.

En relación a la sucesión por causa de muerte, la inscripción no cumple una función de transferir los bienes, sino de permitir a los herederos poder disponer de ellos y mantener la historia de la propiedad raíz.

Con respecto a la tradición, la inscripción es el único modo de hacer la entrega como medio de transferir el dominio del inmueble.

- Tradición del Derecho Real de Servidumbre

La tradición del derecho real de servidumbre es una excepción a la tradición de los bienes inmuebles y los derechos reales constituidos en ellos. Lo anterior es en razón de no exigir inscripción en el Conservador.

¿Qué es una servidumbre?

Las servidumbres, también conocidas como servidumbres prediales, constituyen un gravamen impuesto a un predio a favor de otro predio de distinto dueño.

El caso más característico de servidumbre es la de paso, donde un predio debe soportar un gravamen en forma de camino que permita el acceso al otro predio.

Confirmando la idea anterior, la diferencia con la tradición de otros derechos reales consiste en que la tradición de las servidumbres no requiere de inscripción en el Registro del Conservador de Bienes Raíces, a pesar de ser ella misma un derecho real constituido sobre bien inmueble. En realidad, las servidumbres voluntarias pueden perfectamente transferirse en la misma escritura pública en la que se constituyen.

- Tradición del Derecho Real de Herencia

El Código Civil no ha establecido normas expresas respecto de la tradición del derecho de herencia. Por esa razón la doctrina ha llegado a la conclusión que se le deberían aplicar las reglas de los bienes muebles.

En este contexto la herencia se la puede definir de la siguiente manera:

> Es una universalidad jurídica, esto es, una entidad que comprende mucho más que un conjunto de bienes, porque la herencia comprende el patrimonio del causante, sus bienes, sus derechos y obligaciones.

De acuerdo con lo anterior, es precisamente que al ser la herencia una universalidad jurídica compuesta por una serie de elementos dispares, es que se le aplicarían las reglas de los bienes muebles, por ser éstas la norma general en materia civil. Ya que la herencia es una entidad completamente distinta de los bienes que la componen, y que por lo tanto no está sujeta a la clasificación de mueble o inmueble, se hace necesario establecer la manera en que debe hacerse la tradición. Y como el Código Civil no estipuló de manera expresa la forma en que debe hacerse la tradición del Derecho Real de Herencia y siendo la regla general la de los bienes muebles, el derecho real de herencia se transferiría del mismo modo que este tipo de bienes.

Todo lo anteriormente señalado procede siempre que existan bienes muebles en la Herencia. Si existieran bienes inmuebles la jurisprudencia establecida por los jueces indica que se hace necesario inscribir el acto por el cual se transfiere el derecho real de herencia, de modo que se conserve la historia de la propiedad y se eviten conflictos posteriores. Sin embargo, no existe unanimidad de opiniones sobre este último punto.

- Tradición de los Derechos Personales o Créditos

Esta tradición consiste en que el acreedor de un derecho personal[8] o crédito lo cede a un tercero. La tradición se perfecciona por la entrega del título indicando el nombre del cesionario (el tercero que lo adquiere) y la firma del cedente (acreedor). Con este simple hecho, el cesionario pasa a ser el dueño del crédito, es decir, el nuevo acreedor.

[8] Son los que solo pueden reclamarse a ciertas personas, que por un hecho suyo, o la sola disposición de la ley, han contraído obligaciones correlativas.

Por ejemplo

Juan tiene un crédito en contra de Pedro, consistente en la obligación de Pedro de darle $100.000 a Juan. No obstante, debido a que Juan tiene ciertos aprietos económicos con Diego, decide cederle su título en contra de Pedro, para así liberarse de su respectiva obligación con Diego.

Así, Juan sólo tiene que firmar el título de su crédito y Diego sólo tiene que poner su nombre. A partir del momento en que Juan le entrega su título a Diego, deja ya de ser el acreedor de éste y será Diego el titular del crédito, el acreedor de la obligación de los $100.00 de Pedro.

Realice ejercicios nº 5 al 9

CLASE 04

2. PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA

El último modo de adquirir el dominio es la denominada prescripción adquisitiva es, como señala el Código Civil en el artículo 2492, un modo de adquirir las cosas ajenas por haberse poseído durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales[9]. Eso quiere decir que si se posee una cosa ininterrumpidamente durante cierto tiempo, se pasa a ser dueño de la cosa por prescripción adquisitiva.

El fundamento o razón de ser de la prescripción adquisitiva se encuentra en que el legislador entiende que quien no reclama su derecho durante cierto tiempo lo está abandonando. Sólo así se entiende que se pueda adquirir una cosa a través de la prescripción, ya que el dueño original *"abandona*" su derecho al no ejercerlo en contra de quien tiene la cosa actualmente.

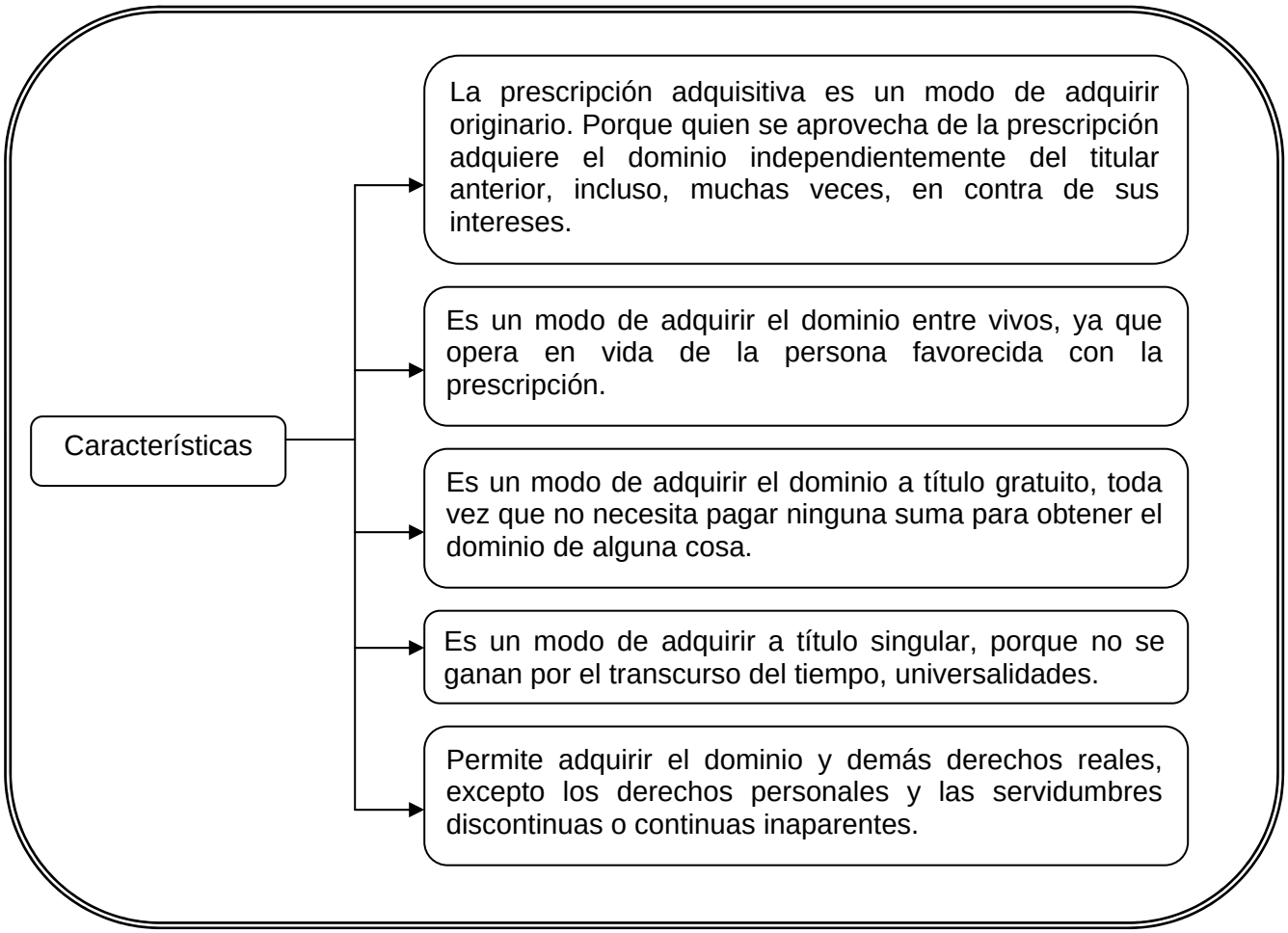
En conclusión la prescripción busca por un lado asegurar la estabilidad de los bienes y dar seguridad jurídica al tráfico de los bienes y por el otro adquirir el dominio de cosas ajenas por haberse poseído durante un cierto lapso de tiempo.

[9] Que se trate de una posesión útil y que no haya operado interrupción o suspensión.

- Características de la Prescripción Adquisitiva

La prescripción adquisitiva posee una serie de características que la definen e identifican. Estas características esenciales se mencionan en la siguiente figura.

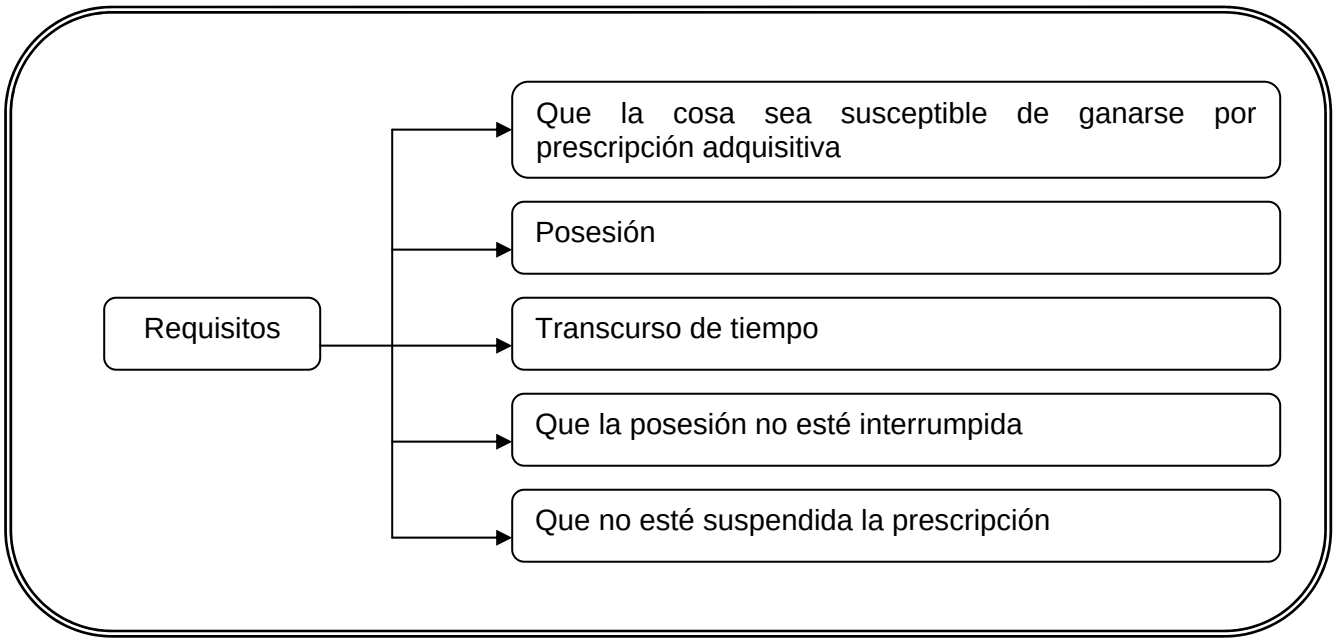
Figura Nº 5: Características de la Prescripción Adquisitiva



- Requisitos de la Prescripción Adquisitiva

Este modo de adquirir las cosas ajenas por haberse poseído durante cierto lapso de tiempo, la prescripción adquisitiva, debe reunir una serie de requisitos necesarios para que ella sea procedente. Los requisitos necesarios para que proceda la prescripción adquisitiva se mencionan en la siguiente figura.

Figura Nº 6: Requisitos de la Prescripción Adquisitiva



Continuando con lo anterior, en relación al primer requisito (cosa susceptible ganarse por prescripción), la regla general establece que las cosas (tanto muebles como inmuebles) son susceptibles de adquirir por prescripción. Sin embargo existen varias cosas que no son susceptibles de adquirirse por prescripción adquisitiva, éstas se enumeran a continuación:

a) Los derechos personales[10].

Lo que nunca puede ganarse por prescripción adquisitiva son los derechos personales. La ley dispone que estos derechos sólo pueden ganarse por prescripción extintiva (otro tipo de prescripción), ya que como son cosas puramente intelectuales, que no existen en el plano físico, no son susceptibles de posesión, no pueden poseerse.

Cabe señalar que sí se puede ganar por prescripción el dominio de los bienes corporales raíces o muebles y los derechos reales. Sin embargo cabe agregar que la ley dispone que se podrán adquirir ese tipo de cosas, siempre que estén en el comercio humano y mientras se hayan poseído con las condiciones legales.

b) Los derechos de la personalidad, los cuales constituyen el conjunto de derechos que son inherentes al individuo[11].

[10] Artículo 2498 del Código Civil.
[11] Derecho a la honra, a la privacidad, etc.

c) Los derechos reales que se encuentran expresamente prohibidos por la ley, como es el caso de las servidumbres discontinuas y las continuas inaparentes.

d) Lógicamente, las cosas que se encuentran fuera del comercio[12].

e) La ley también prohíbe la prescripción adquisitiva respecto de cosas indeterminadas, toda vez que es requisito de ésta, que se trate de una cosa susceptible de ganarse por el tiempo que sea perfectamente determinable.

f) Por último, no se pueden adquirir por prescripción adquisitiva cosas que ya son de la persona, es decir, cosas propias.

Continuando con lo anterior, un segundo requisito consiste en que la cosa se haya poseído con ánimo de señor y dueño, es decir, es la posesión. De esta forma, por ejemplo, un mero tenedor nunca podría llegar a adquirir la cosa puesto que no la está poseyendo.

En este contexto cabe señalar que no cualquier posesión sirve para adquirir por prescripción. Así, la posesión deberá ser continua y no debe ser ni violenta (cuando se adquiere por la fuerza) ni clandestina (cuando se oculta la cosa a quien tiene derecho sobre ella).

Por ejemplo,

Si Juan se va de vacaciones y al volver encuentra que Diego se ha apoderado de su televisor en su ausencia y luego, al pedirle que le devuelva el televisor que no le ha prestado, Diego lo repele con violencia, se está frente a un caso de posesión violenta, que no sirve para adquirir el dominio del televisor.

En lo que respecta al tercer requisito, el transcurso del tiempo, se refiere a que la posesión debe prolongarse en el tiempo y es la ley la que señala la cantidad (de tiempo) necesaria para adquirir por prescripción. Sin embargo, la ley hace una distinción entre la prescripción ordinaria y la prescripción extraordinaria y la cantidad de tiempo varía entre una y otra.

Como últimos requisitos se señalan que la posesión no haya sido interrumpida ni suspendida, porque lógicamente afectará el transcurso del tiempo requerido para la existencia de la prescripción adquisitiva.

[12] Las cosas comunes a todos los hombres y bienes nacionales de uso público.

- Requisitos Comunes a toda Prescripción

La ley, estableció dos tipos de prescripción, la adquisitiva y la extintiva[13]. Para cada una de ellas la ley determinó requisitos especiales y distintivos, pero también instauró normas aplicables para ambas.

Continuando con lo anterior, el primer requisito se refiere a que la prescripción debe ser alegada. Es decir, que quien quiera aprovechar para sí y adquirir el dominio de una cosa por la prescripción adquisitiva debe demandarlo y, por supuesto, probarlo. El juez nunca podrá decretar de oficio (sin petición de parte) la prescripción adquisitiva de una cosa.

Cabe señalar que no bastará que se reúnan los requisitos anteriores para que automáticamente se adquiera una cosa por prescripción. No obstante, en ciertos casos la ley ha permitido al juez declarar de oficio la prescripción, pero sólo son casos de excepción.

La prescripción se puede alegar presentándola en la demanda o en la contestación de la demanda en el caso del demandado. Además, si no se ha presentado en dichas oportunidades, podrá presentarse hasta la citación para oír sentencia en primera instancia y, en segunda instancia, hasta antes de la vista de la causa.

En relación al segundo requisito, éste señala que la prescripción no se puede renunciar en forma anticipada. En este contexto cabe hacer referencia al concepto de la renuncia de la prescripción, ésta consiste en que la persona que se beneficia de ella manifiesta su voluntad de no alegarla o demandarla.

De acuerdo con lo anterior, la razón que justifica la disposición señalada en el párrafo anterior, se encuentra en que la persona sólo podrá renunciar a su derecho a alegar la prescripción cuando efectivamente se hayan cumplido los requisitos específicos de ésta. Así, no podría renunciarse a exigir la prescripción adquisitiva antes que se haya cumplido el lapso de tiempo que exige la ley, o antes de entrar en posesión de la cosa.

La renuncia de la prescripción puede ser expresa o tácita. Es expresa cuando se hace en términos claros, formales y explícitos como cuando se hace en una escritura pública. La renuncia puede ser tácita cuando se reconoce el derecho de dominio del dueño, pero sin manifestar expresamente que se renuncia a ella.

[13] Es un modo de extinguir obligaciones.

La renuncia, entonces, deberá operar una vez que el tiempo de la prescripción ya se haya cumplido y, además, la persona que renuncia a la prescripción debe ser capaz de enajenar, ya que se está renunciando a un derecho.

Finalmente, la tercera regla común a ambas prescripciones consiste en que esta se aplica en contra de toda persona, ya sea el Estado, la Iglesia, las municipalidades, corporaciones y los individuos particulares que tienen la libre administración de sus bienes. En consecuencia todas las personas pueden adquirir por prescripción (prescripción adquisitiva) y todas pueden perder un determinado bien por prescripción (prescripción extintiva).

CLASE 05

- Interrupción de la Prescripción Adquisitiva

Uno de los requisitos para que pueda proceder la prescripción adquisitiva, es que el transcurso del tiempo sea continuo, es decir, que no se haya interrumpido. Ahora, la interrupción de la prescripción se la puede definir de la siguiente manera:

> Consiste en que un hecho determinado significa que quien desea aprovecharse de aquella pierde todo el tiempo que ha acumulado hasta el momento de la interrupción.

Continuando con lo anterior cabe señalar que la interrupción de la prescripción puede ser de dos clases: civil y natural.

La interrupción natural de la prescripción consiste en todo hecho material, de la naturaleza o del hombre, que hace perder la posesión de la cosa. El Código Civil enumera dos casos que constituyen interrupción natural.

a) Cuando sin haber pasado la posesión a otras manos, se ha hecho imposible el ejercicio de actos posesorios. Este tipo de interrupción natural es el único caso que sólo descuenta el plazo de prescripción durante el tiempo que dura la interrupción. Es decir, mientras dura la imposibilidad de poder ejercer actos de posesión, no se computará ese plazo para efectos de la prescripción.

> *Por ejemplo*
>
> Un clásico ejemplo se da cuando por causa natural se ha inundado la propiedad, ya que al estar bajo el agua no es posible poseer la cosa.

b) Una segunda forma de interrupción natural es cuando se ha perdido la posesión por haber entrado en ella otra persona. Se debe destacar que siempre se deja de poseer cuando otro entra en posesión, en este sentido la ley dispone lo siguiente: "deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella con ánimo de hacerla suya, menos en los casos que las leyes expresamente exceptúan". Sin embargo, existen ciertas excepciones.

Esta disposición se refiere al apoderamiento de bienes muebles e inmuebles no inscritos. De esta manera se debe tener presente lo siguiente:

El apoderamiento material de un bien inmueble, no constituye interrupción de la prescripción. Esto se explica porque en cuanto a los inmuebles, la inscripción constituye posesión, por lo que el simple apoderamiento material del inmueble no interrumpe la prescripción. Siempre que, por supuesto, subsista la inscripción.

Cabe señalar que cuando se recupera la posesión por la vía jurídica se entiende que la posesión no se ha perdido nunca. No obstante, si se recupera la posesión por vías de hecho no se recuperará y se pierde todo el tiempo de posesión anterior, iniciándose uno nuevo.

Para finalizar es importante destacar que la interrupción natural puede ser alegada por todo aquél que tenga interés en ella. Además, este tipo de interrupción hace perder todo el tiempo de prescripción anterior al mismo.

En relación a la interrupción civil se la puede definir como:

Todo recurso judicial intentado por el que se pretende verdadero dueño de la cosa, contra el poseedor. La interrupción civil sólo la puede intentar el titular o dueño que entabló la demanda o recurso.

En este contexto cabe señalar que por recurso judicial se debe entender como cualquier interposición de acción judicial, no cualquier escrito.

– Requisitos de la Interrupción Civil

Respecto de los requisitos exigidos por la ley para la existencia de la interrupción civil, se deben mencionar los siguientes.

1) Que exista un recurso o demanda judicial.

2) Que se notifique legalmente al poseedor de la cosa.

3) Que se realice dicha notificación antes del vencimiento del plazo de prescripción.

Por ejemplo

Si el plazo de prescripción se cumple el 30 de abril, la notificación debe ser hecha antes de aquel día.

Sin embargo, existen casos en que no se podrá alegar la interrupción civil por no reunirse las condiciones exigidas por la ley. Éstas son las que se enumeran a continuación.

a) Cuando la demanda no ha sido notificada legalmente.

Que la notificación de la demanda se haga legalmente asegura al demandado por un lado el conocimiento de la situación y por otro la oportunidad de ejercer su derecho a defenderse. La notificación de la demanda es personal.

b) Si el demandante se desistió expresamente de la demanda o se declaró abandonada la instancia. En estos casos, el legislador entiende que se ha producido una renuncia al derecho de alegar la interrupción en el juicio.

Se desiste de la demanda cuando el demandante decide no continuar con el juicio que él mismo inició. Se llama desistimiento cuando el demandante retira su demanda después de que ha sido notificada legalmente al demandando. Además, se declara abandonada la instancia cuando ninguna de las partes ha hecho una gestión útil en los últimos seis meses.

c) Si el demandado obtuvo sentencia de absolución, es decir, si el demandante no tuvo éxito con su demanda y el juez falló a favor del demandado.

El efecto de la interrupción civil consiste en hacer perder todo el tiempo de posesión transcurrido antes de la interrupción, de modo que inicia un nuevo plazo de posesión. Así, si el demandante obtiene un fallo a favor de su petición, el poseedor debe restituir el bien y perderá el tiempo que llevaba en la prescripción. Mientras que si vence el demandado, se entenderá que la prescripción nunca fue interrumpida por la demanda.

- Suspensión de la Prescripción Adquisitiva

Una vez analizada la interrupción de la prescripción adquisitiva, corresponde tomar conocimiento con otra institución importantísima del derecho civil, y muy vinculada a la interrupción, ésta es la denominada suspensión.

De acuerdo con lo anterior, la suspensión de la prescripción adquisitiva, se la puede definir como:

> El beneficio por el cual la prescripción deja de correr, se detiene, mientras dure la causa legal que la justifica. También se la puede definir como un beneficio que la ley otorga a determinadas personas, la que permite que no corra el plazo de prescripción en su contra mientras dura la causa de la suspensión.

La suspensión, a diferencia de la interrupción, no hace perder todo el tiempo anterior a ella, sino que detiene el plazo de prescripción mientras subsista la causal que la originó. Una vez que cesa la causa legal, el plazo de prescripción vuelve a correr.

En este contexto cabe señalar que la suspensión sólo se aplica a determinadas personas, porque como se explicó en la definición se realiza en razón del otorgamiento de un beneficio. Las personas beneficiadas con la suspensión se mencionan a continuación.

- Los menores, los dementes, los sordos o sordomudos que no pueden darse a entender claramente y todos los que estén bajo potestad paterna, o bajo tutela o curaduría.

- La mujer casada en sociedad conyugal mientras dure ésta.

- La herencia yacente.

> ¿Qué es una herencia yacente?
>
> Una herencia se encuentra yacente cuando carece de titular, esto es, cuando no ha sido aceptada ni repudiada por los herederos.

- Entre cónyuges, cualquiera sea el régimen de bienes.

¿Por qué opera entre cónyuges?

En el matrimonio, cualquiera de los cónyuges puede estar en posesión de los bienes por lo que si no operara la suspensión, el marido podría adquirir los bienes de la mujer o viceversa. Si no existiera la suspensión, los cónyuges tendrían que estar permanentemente demandándose para proteger su patrimonio.

Existe una importante limitación temporal respecto de la suspensión, ya que ésta no puede durar más de diez años. En este sentido el Código Civil establece que una vez cumplido dicho plazo el poseedor puede alegar la prescripción extraordinaria, ya que en ésta no opera la suspensión.

- Tipos de Prescripción Adquisitiva: Ordinaria y Extraordinaria

Una vez analizados los requisitos y las características principales de la prescripción adquisitiva, corresponde adentrarse en las clases que presenta dicho modo de adquirir el dominio. Consecuencia de lo anterior, la prescripción adquisitiva presenta dos clases: la prescripción adquisitiva ordinaria y la extraordinaria, las que se diferencian entre sí en función de los requisitos y el tiempo que cada uno requiere.

Así, la prescripción adquisitiva ordinaria necesita de posesión regular[14]no interrumpida de una cosa. Para adquirir una cosa mueble deben pasar dos años, mientras que si se trata de un bien inmueble, el plazo aumenta a cinco.

Por el contrario, la prescripción adquisitiva extraordinaria no necesita de posesión regular, ya que basta la posesión irregular no interrumpida, pero el plazo de 10 años, sin importar si se trata de bien mueble o inmueble.

En razón de lo anteriormente expuesto y concluyendo, la prescripción adquisitiva ordinaria exigirá los siguientes requisitos:

a) La posesión regular.
b) El transcurso del plazo (2 años muebles, 5 años inmuebles).
c) Debe tratarse de una cosa susceptible de ganarse por prescripción.
d) Que no haya interrupción de la prescripción.
e) Que la prescripción no está suspendida.

[14] Es la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, aunque la buena fe no subsista después de adquirida la posesión.

En relación a los requisitos exigidos para la procedencia de la prescripción adquisitiva extraordinaria, éstos se mencionan a continuación.

a) La posesión irregular.
b) El transcurso del plazo (10 años para muebles e inmuebles).
c) La cosa susceptible de ganarse por prescripción.
d) Que no haya interrupción de la prescripción.

Para finalizar cabe señalar que una característica especial que reviste la prescripción adquisitiva extraordinaria es que no se suspende a favor de nadie, excepto entre los cónyuges.

- Efectos de la Prescripción Adquisitiva

Por supuesto que el efecto principal de la prescripción adquisitiva es la adquisición del dominio o derecho real de que se trate. Así, adquiriendo por prescripción se entiende adquirida la cosa desde la época en que comenzó a correr el plazo y no desde que terminó.

Respecto de los frutos que produjo la cosa ganada por prescripción pertenecen al poseedor desde que se inició la posesión. Cabe señalar que el poseedor no está obligado a restituirlos.

En relación a los gravámenes que hubiere constituido el poseedor, éstos subsistirán. En este contexto los gravámenes constituidos por el antiguo dueño le son inoponibles al poseedor, es decir, no le afectan.

Por ejemplo

Esto quiere decir que las hipotecas que haya constituido el poseedor durante el tiempo en que estaba corriendo la prescripción subsisten y no se cancelan.

Continuando con lo anterior otro efecto que produce la prescripción adquisitiva, es tomar al poseedor como dueño de la cosa no desde que se declaró la prescripción, sino desde el inicio de la posesión[15].

Por último cabe señalar que la sentencia que declara la prescripción debe inscribirse en el Registro de Propiedad del Conservador de Bienes Raíces, ya que de lo contrario será inoponible a terceros.

[15] Es decir, que opera en forma retroactiva.

- Prescripción Adquisitiva de Otros Derechos Reales

El derecho real de herencia se adquiere por prescripción adquisitiva extraordinaria de diez años. No obstante, esos diez años se reducen a 5 en caso que exista un decreto de posesión efectiva o resolución administrativa del Servicio de Registro Civil a favor del heredero aparente.

En relación al derecho de censo se adquiere por prescripción adquisitiva de diez años, por el contrario el derecho de servidumbre continua y aparente se adquiere por prescripción de cinco años.

Realice ejercicios nº 10 al 14

CLASE 06

3. DERECHOS REALES LIMITADOS

Como se ha analizado con anterioridad el dominio cuando es pleno goza de tres facultades o atributos: el uso, el goce y la disposición de la cosa. Sin embargo existen otros derechos reales que no confieren todas las facultades inherentes al dominio.

Por ejemplo,

La facultad de disponer no procede en el derecho de usufructo, uso y habitación, porque éstos son derechos reales limitados.

Estos derechos reales limitados son la propiedad fiduciaria; el usufructo; el uso y habitación y la servidumbre. A continuación se explicarán cada uno de ellos.

3.1. La Propiedad Fiduciaria

Se le llama propiedad fiduciaria o fideicomiso a aquella propiedad que está sujeta a una condición resolutoria que cuando se cumple transfiere la propiedad a otra persona. Otra definición de propiedad fiduciaria es la que señala que es una propiedad que se encuentra sujeta a un gravamen de pasar a otra persona, por el hecho de verificarse una condición[16].

[16] Código Civil.

Por ejemplo,

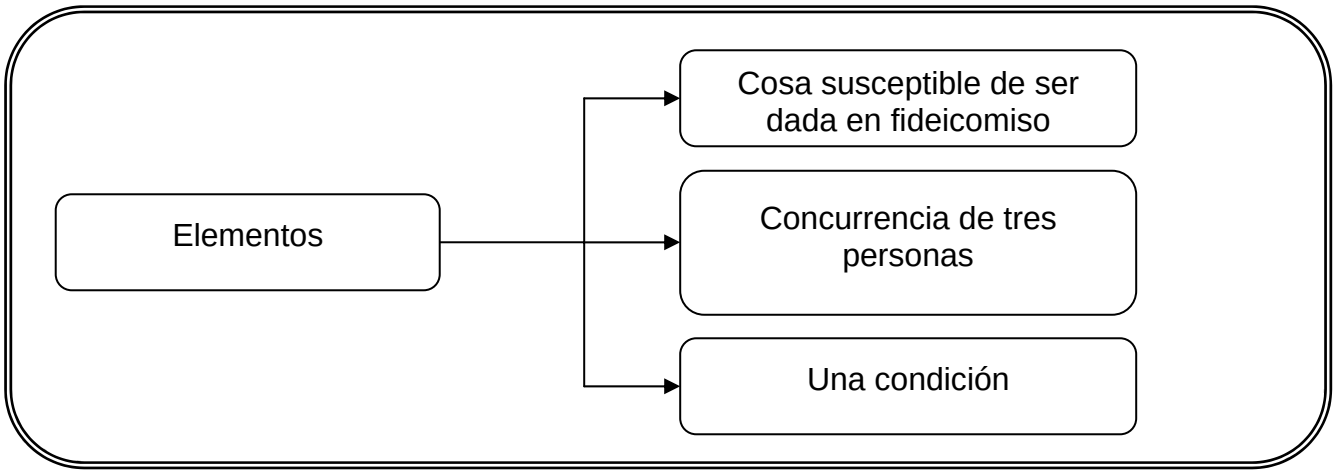
Juan es dueño de una casa, pero es fideicomisario o propietario fiduciario, ya que su derecho de dominio está sujeto a una condición resolutoria. Al momento de cumplirse la condición, Juan deja de ser el dueño de la casa, ya que ésta pasa a otra persona.

Cabe señalar que el fideicomiso es un acto solemne. De esta manera si se otorga por acto entre vivos debe hacerse por escritura pública. Para el caso que se otorgue por sucesión por causa de muerte, debe hacerse por testamento.

- Elementos del Fideicomiso

Una vez analizado el concepto de propiedad fiduciaria corresponde analizar los elementos que la componen e identifican, para dar un conocimiento más acabado de este derecho real limitado. En consecuencia se enunciarán en la siguiente figura los elementos que son parte del fideicomiso.

Figura Nº 7: Elementos del Fideicomiso



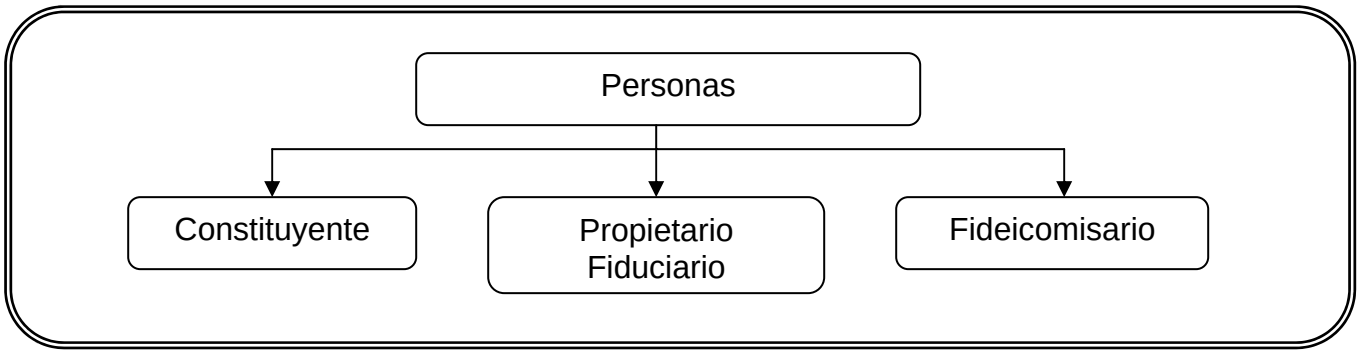
Continuando con lo anterior, se explicarán cada uno de los elementos que componen el fideicomiso.

En relación al primer elemento del fideicomiso lo constituye la cosa, ya que no todas las cosas son susceptibles de éste. Como consecuencia de lo anterior, no puede constituirse fideicomiso sobre cosas consumibles o cosas de género.

Mientras que sí se puede constituir un fideicomiso sobre una o más especies o cuerpo cierto, la totalidad de una herencia o una cuota determinada, según lo que establece el artículo 734 del Código Civil.

Un segundo elemento lo constituyen las partes que forman el fideicomiso. Así, en la propiedad fiduciaria intervienen las personas que se muestran en la siguiente figura.

Figura Nº 8: Personas que Intervienen en el Fideicomiso



A continuación se explican las partes que intervienen en el fideicomiso, y sus principales funciones.

- El Constituyente. Es el que da la cosa a otra persona con el gravamen de entregarla a un tercero en el evento de cumplirse una condición.

- El Propietario Fiduciario. Es la persona a quien se transfiere o transmite una cosa sujeta al gravamen de pasar a otras manos cuando se cumpla la condición. Puede ser el adquirente de la cosa o puede ser el propio dueño de la cosa.

  En este sentido el propietario fiduciario puede ser único o plural porque el constituyente puede nombrar dos o más fiduciarios.

  Además el constituyente puede nombrar sustitutos del fiduciario. Si nombra sustitutos la ley reglamenta lo que ocurre cuando falta el fiduciario antes de cumplirse la condición, por ejemplo, estipulando que será el mismo constituyente o sus herederos los que gozarán de la propiedad.

  En cuanto al propietario fiduciario, se debe tener presente que nada transmite a sus propios herederos.

- El Fideicomisario. Es la persona que está llamada a la adquisición del derecho cuando se cumpla la condición de la que pende el fideicomiso, es decir, a quien se traspasa la propiedad que estaba sujeta al gravamen.

Cabe destacar que el fideicomisario puede no existir al momento de constituirse la propiedad fiduciaria, pero es necesario que al momento de la constitución se espere que exista.

Por ejemplo

Se puede constituir propiedad fiduciaria a favor de un hijo que está por nacer. De este modo, Juan sería un propietario fiduciario, gozando de un inmueble mientras no nazca el hijo. Pero esa propiedad pasará al hijo que está por nacer una vez que se cumpla la condición, es decir, que nazca, sin importar que ese hijo no exista efectivamente al momento de constituirse el fideicomiso.

Cabe señalar que la ley también establece, como lo hizo con el propietario fiduciario, que puede haber varios fideicomisarios. Asimismo, el constituyente puede nombrar sustitutos del fideicomisario para el caso en que llegue a faltar antes de la restitución por fallecimiento o cualquier otra causa. Esto tiene importancia porque en el fideicomiso se entiende siempre la condición expresa o tácita que existen fideicomisarios.

Respecto de los sustitutos pueden darse en distinto grado. Por lo tanto la sustitución es gradual, esto es, que existe un sustituto de primer, segundo y tercer grado según corresponda. En lo que respecta al nombramiento de los sustitutos debe hacerse en el mismo acto en que se constituye el fideicomiso, ya sea por escritura pública o por testamento.

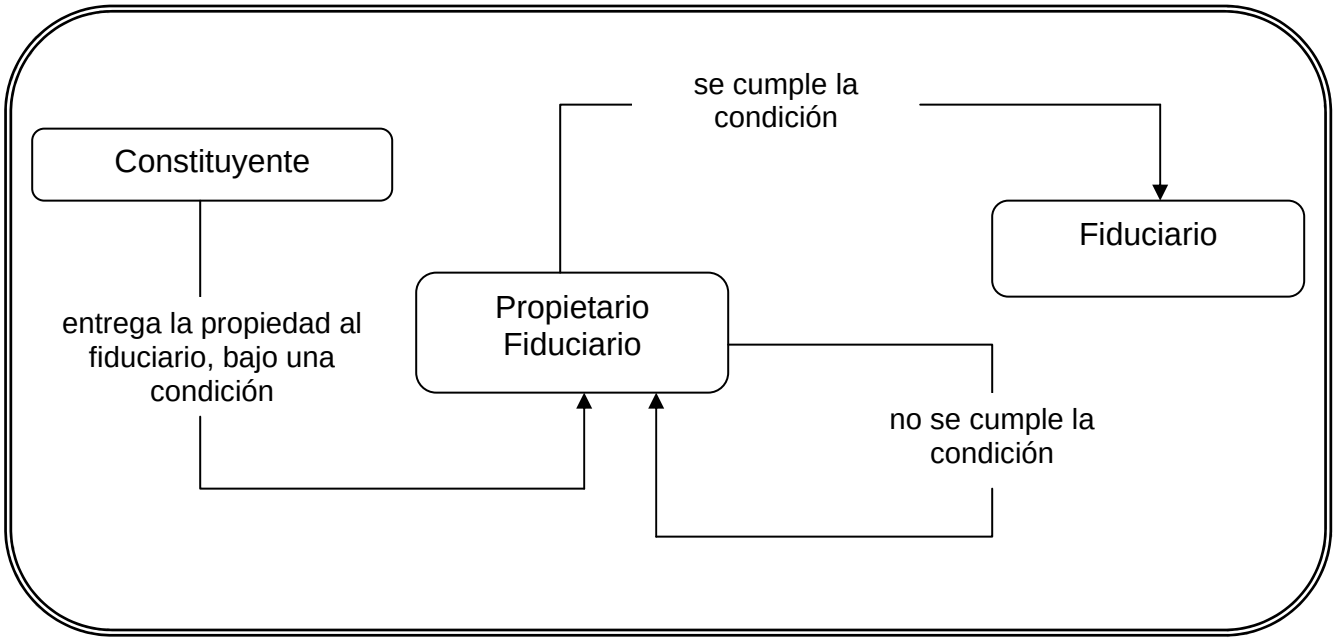
En relación con la muerte del fideicomisario pueden darse algunas situaciones. De esta manera si el fideicomisario muere antes de cumplirse la condición es necesario analizar si existen o no sustitutos. Para el caso que no exista sustituto se extingue el fideicomiso. Pero si hay sustitutos, el primero en el orden adquiere el derecho del fideicomisario.

Respecto de si el fideicomisario fallece después de cumplida la condición, se transmite su derecho a los herederos ya que una vez cumplida la condición adquiere la propiedad fiduciaria.

Pese a lo señalado anteriormente, la ley, prohíbe la constitución de fideicomisos sucesivos, es decir, que después de adquirido el derecho por un fideicomisario queda sujeto a la condición de otra persona. Es necesario notar que no es lo mismo la existencia de sustituto que fideicomisarios sucesivos, ya que los fideicomisarios sustitutos se estipulan para el caso que el fideicomisario original no exista. Pero con los fideicomisos sucesivos, cada derecho se iría adquiriendo con la condición de pasar a otro si se cumple una condición. Cabe señalar que la ley establece una sanción para cuando se estipulen fideicomisos sucesivos, consistente en que el primero de los fideicomisos tenga efectos jurídicos extinguiendo para siempre la expectativa de los otros.

Finalmente, existe un tercer elemento en el fideicomiso o propiedad fiduciaria: la existencia de una condición. En la siguiente figura se muestra el funcionamiento de la condición en el fideicomiso.

Figura Nº 9: Funcionamiento de la Condición en el Fideicomiso



Respecto del concepto de la condición, ésta consiste en un hecho futuro e incierto que de cumplirse efectivamente traspasará la propiedad desde el propietario fiduciario al fideicomisario.

Pero esa no es la única condición que se encuentra en el fideicomiso. La ley establece que en todo fideicomiso se entiende, expresa o tácitamente, que al momento de la restitución debe existir el fideicomisario o su sustituto.

Se le llama restitución al traspaso de la propiedad desde el propietario fiduciario al fideicomisario porque se ha cumplido la condición estipulada.

De esta forma, el fideicomiso puede fallar ya sea porque no se cumple la condición puesta o no exista el fideicomisario o el sustituto al momento de la restitución.

En este sentido, la condición de la que pende la restitución del fideicomiso es una condición determinada, que debe cumplirse dentro de los 5 años contados desde la constitución del fideicomiso.

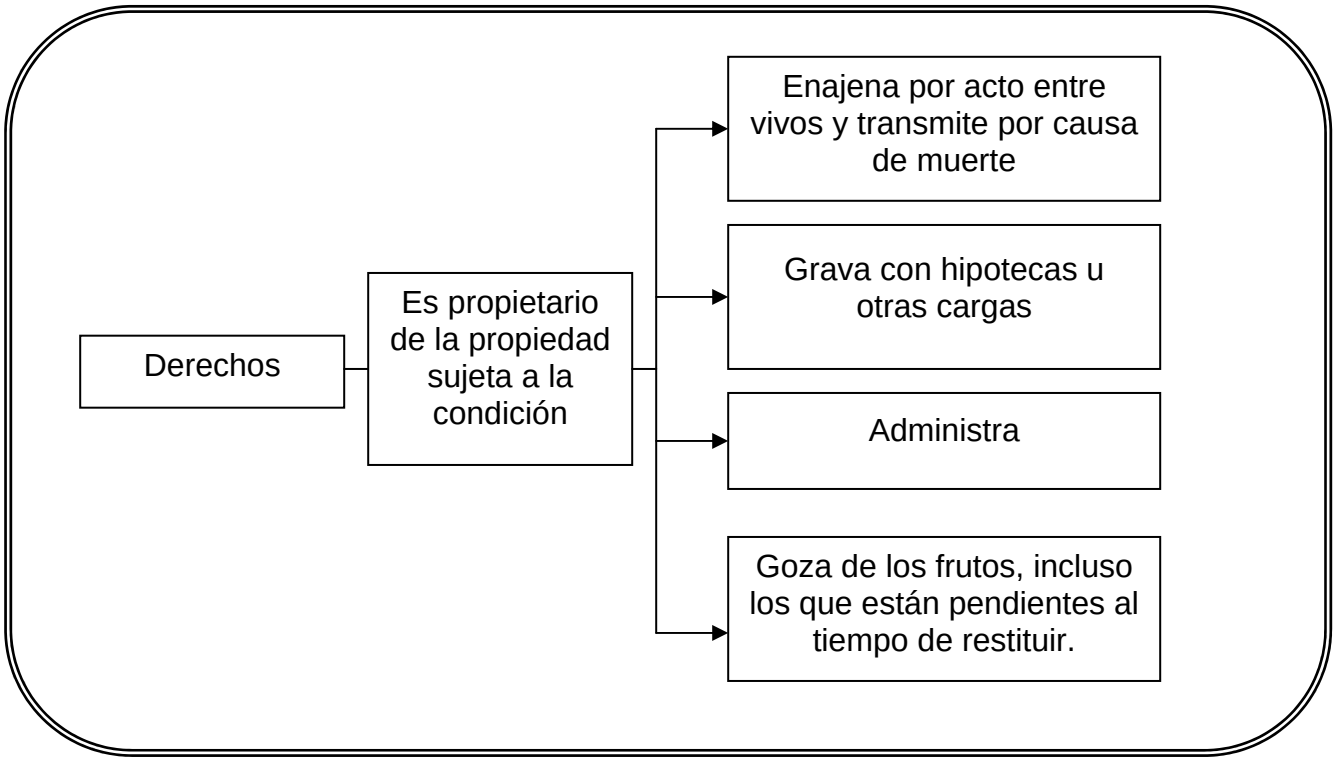
Finalmente, las partes pueden perfectamente establecer condiciones determinadas de menor plazo. Pero si no se establece un plazo o se hace por uno superior a 5 años se extinguirá la condición porque se reputa fallida si transcurren 5 años de la constitución del fideicomiso que no se cumpla.

CLASE 07

- Derechos del Propietario Fiduciario

Dentro del funcionamiento del fideicomiso, se dan una serie de derechos y obligaciones tanto para el propietario fiduciario como para el fideicomisario. Para comenzar dicho análisis, se propondrá el estudio de los derechos del propietario fiduciario, los que se enumeran en la siguiente figura.

Figura Nº 10: Derechos del Propietario Fiduciario



Dada la figura anterior, a continuación se explicarán cada uno de los derechos que le corresponden al propietario fiduciario.

Cabe señalar que el propietario fiduciario, es precisamente el propietario de la cosa dada en fideicomiso, el cual puede ser el mismo constituyente o un tercero porque ambos

pueden disponer su derecho de dominio, sujeto a pasar a manos de otra persona por el hecho de cumplirse una condición. De acuerdo con ello, el fiduciario tiene la facultad de goce sobre la propiedad.

Asimismo, el fiduciario puede enajenar la cosa sujeta a fideicomiso, pero debe cumplir con dos exigencias: debe mantenerla indivisa, esto es, no separarla en partes y la enajenación debe estar sujeta al gravamen de restituirla bajo las mismas condiciones de antes.

Además, el propietario fiduciario puede gravar los bienes recibidos bajo propiedad fiduciaria. Eso sí, necesita de autorización judicial, con conocimiento de causa, para impetrar tales gravámenes. Para el caso que se omita la autorización de gravar bienes recibidos en propiedad fiduciaria, la sanción que trae aparejada es la inoponibilidad del gravamen al fideicomisario, es decir, que no será obligado a reconocerlos.

En cuanto a los frutos, el propietario fiduciario tiene derecho a éstos, por lo tanto no se encuentra obligado a restituirlos en ningún caso. En consecuencia se hace dueño de los frutos de la cosa dada en fideicomiso mientras no se cumpla la condición. Esto significa que cuando se cumple la condición no debe restituir los frutos.

Por último, es importante destacar que el propietario fiduciario tiene la libre administración de las especies comprendidas en el fideicomiso y puede mudar su forma pero conservando su integridad y valor y por esta administración responde hasta la culpa leve, es decir, debe administrarlos como un buen padre de familia.

- Obligaciones del Propietario Fiduciario

Una vez analizados los derechos de los cuales se encuentra facultado el propietario fiduciario, resulta necesario establecer las obligaciones a las cuales se encuentra sometido. A continuación se mencionan las obligaciones más importantes que debe respetar el fiduciario.

En este sentido la primera obligación a la que se encuentra sometido el fiduciario, consiste en que debe levantar un inventario solemne de los bienes dados en propiedad fiduciaria.

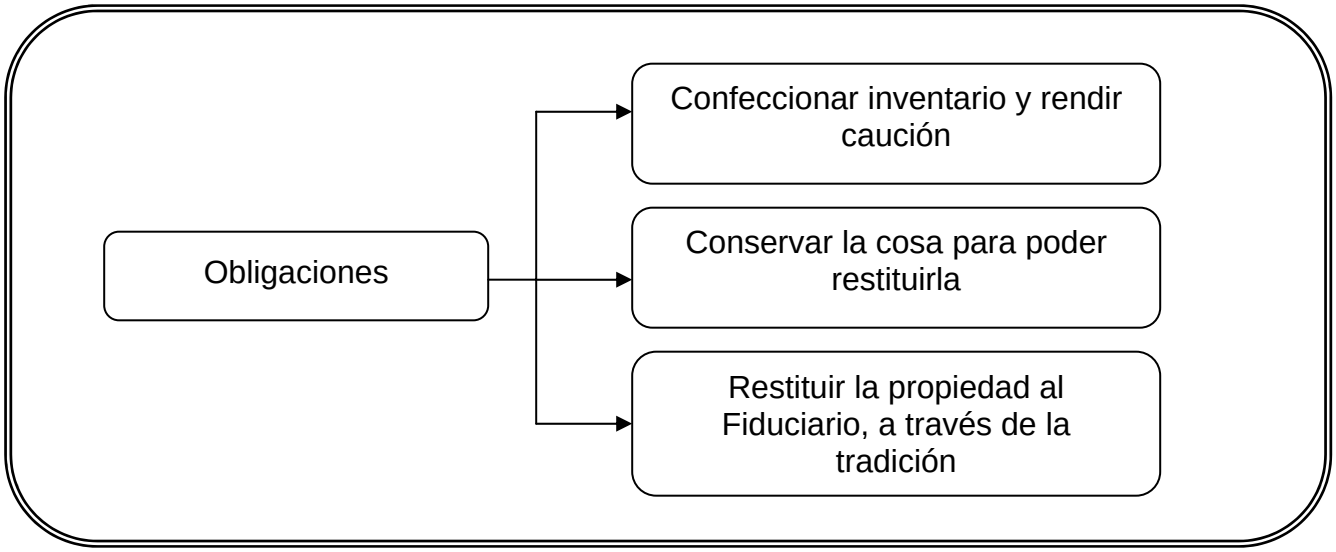
Una segunda obligación consistirá en conservar la cosa, por lo que será responsable de los menoscabos y deterioros que provengan de su hecho y culpa. Sin embargo, esta obligación de conservación no es absoluta, puesto que puede ser modificada, incluso eliminada, en las cláusulas del acto de constitución.

Así, se puede otorgar al fiduciario la facultad de gozar de la propiedad a su arbitrio. Entonces, no será responsable de ningún deterioro.

Por último, puede estipularse que se entrega la libre disposición de la propiedad, en cuyo caso, el fideicomisario, llegado el momento de la restitución, sólo tendrá derecho a reclamar lo que exista hasta ese momento.

En la siguiente figura se esquematizan las obligaciones a las que se encuentra sometido el propietario fiduciario.

Figura Nº 11: Obligaciones del Propietario Fiduciario



- El Fideicomisario

En cuanto a la naturaleza de la condición para el fideicomisario, se dice que ésta es una moneda que por un lado es resolutoria y por el otro lado es suspensiva.

Cabe señalar que es resolutoria para el propietario fiduciario, ya que de cumplirse la condición perderá la cosa. Para el fideicomisario, en cambio, es suspensiva porque mientras está pendiente no le nacen derechos, pero una vez cumplida nace su derecho a pedir la restitución de la cosa, que se le entregue. Mientras la condición es suspensiva no adquiere ningún derecho al momento de la constitución de la condición, sólo lo que se llama un germen de derecho.

Y es precisamente porque se trata de una condición suspensiva que no corre prescripción en su contra porque el derecho no es exigible. Sí el derecho no se puede exigir, no se puede ejercer, entonces no se puede perder por el paso del tiempo. Así, el propietario fiduciario no podría adquirir la cosa por prescripción adquisitiva en contra del fideicomisario, ya que la cosa le sigue perteneciendo a él. Uno no puede adquirir una cosa que ya es suya.

Sin embargo, el fideicomisario puede pedir medidas conservativas, como todo acreedor puede hacer, bajo condición suspensiva pendiente. Esto es, que puede el fideicomisario solicitar, estando pendiente la condición, todo tipo de medidas conservativas en su propio interés. Todo esto, a pesar que mientras no se cumpla la condición no tienen ningún derecho sobre la cosa.

El motivo por el cual solicita medidas conservativas, es que el fideicomisario puede tener el justo temor que la cosa se destruirá o disminuirá considerablemente su valor si no se aplican esas medidas conservatorias. Es una forma de proteger su expectativa de derecho, el que podría adquirir más tarde si llega a cumplirse la condición.

En este contexto cabe preguntarse ¿qué sucede si fallece el fideicomisario antes de la restitución? En este caso no transmitirá derecho alguno sobre el fideicomiso, ni siquiera la simple expectativa. Esto porque su "germen de derecho", su expectativa, es sólo eso al momento de su muerte. El fideicomisario no tiene un derecho, en estricto rigor, antes de la cumplirse la condición. Sin embargo, ésta (fideicomiso) podrá pasar al sustituto o sustitutos si existieran, de lo contrario se extinguirá.

Continuando con lo anterior una vez que se haya cumplido la condición, el propietario fiduciario podrá exigir la entrega de la cosa dada en fideicomiso. Incluso, podrá pedir la indemnización de los deterioros que se produjo por su hecho o culpa.

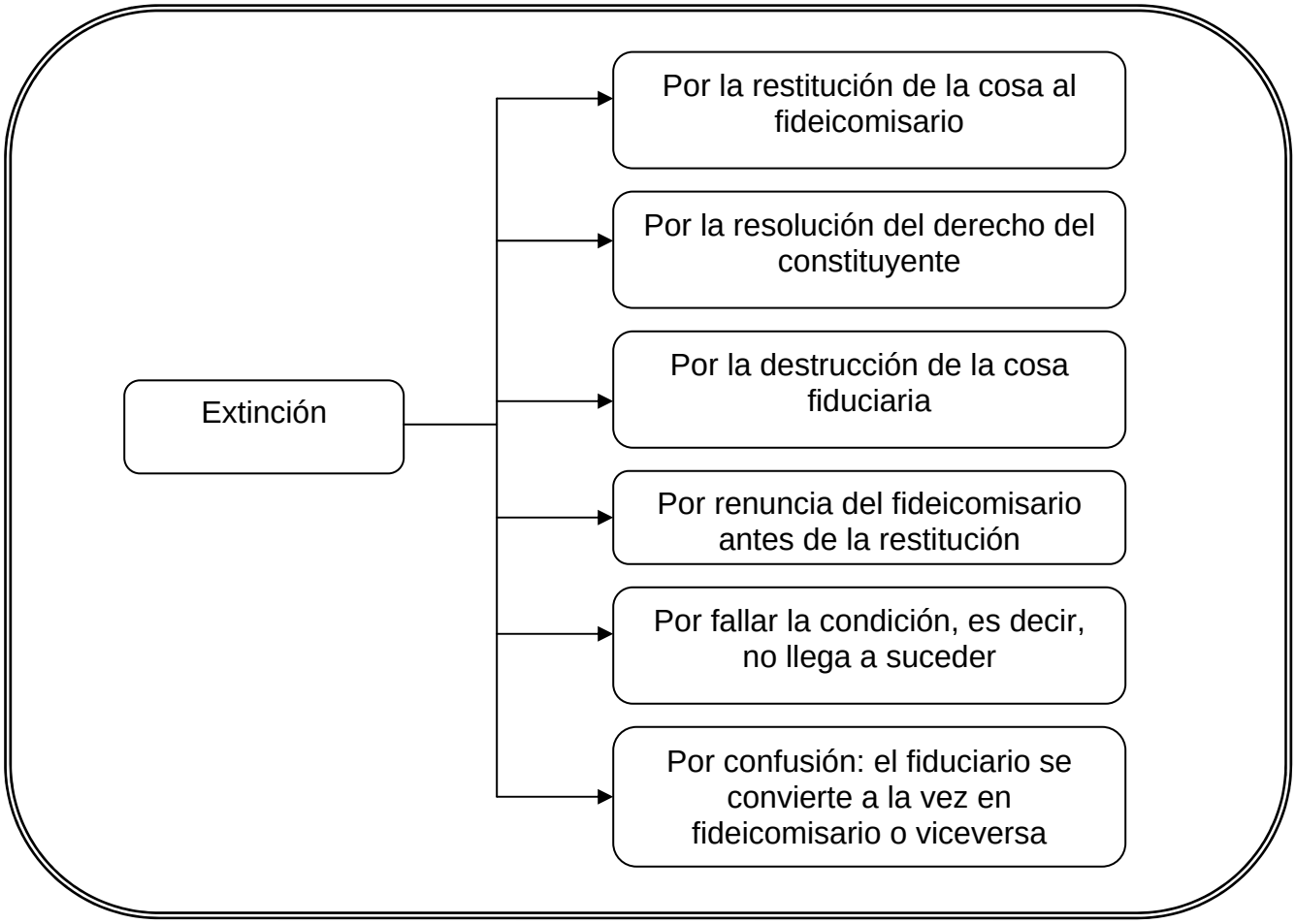
Finalmente, el fiduciario no tiene derecho a reclamar mejoras a menos que haya pactado con el fideicomisario[17].

- Extinción del Fideicomiso

El Código Civil en su artículo 763 señala las causales que provocan la extinción del fideicomiso. De acuerdo con lo anterior, se enumeran las causales que producen el término de este derecho real limitado.

[17] Artículo 759 del Código Civil.

Figura Nº 12: Extinción del Fideicomiso



Continuando con lo anterior se explicarán las distintas maneras de poner término al fideicomiso.

a) Por la restitución de la cosa dada en fideicomiso. Cuando se cumple la condición y la cosa pasa del fiduciario al fideicomisario se extingue el fideicomiso. Es necesario recordar que la ley prohíbe los fideicomisos sucesivos.

b) Por resolución del derecho del constituyente. Si el constituyente no era dueño o perdió su derecho de dominio por causa posterior a la constitución se extingue el fideicomiso. El constituyente es quien estipula el fideicomiso con el fiduciario. Si el derecho de dominio del constituyente deja de existir, entonces el fideicomiso, que se estipuló en razón que el constituyente era el dueño de la cosa, también deja de existir.

c) Por destrucción de la cosa en que está constituido. La destrucción debe ser total, ya que si sólo se destruye una parte subsiste el fideicomiso en lo restante y esa parte deberá restituirse.

d) Por renuncia del fideicomisario antes del día de la restitución. Es necesario recordar que se pueden renunciar los derechos que se tienen siempre que éstos sólo miren al interés individual del renunciante y que no esté prohibida su renuncia por las leyes. De esta forma, en el fideicomiso, el derecho del fideicomisario sólo mira en su interés y su renuncia no perjudica a terceros.

e) Por fallar la condición. Esto significa que no se estipuló condición (en el fideicomiso) para la restitución o la condición falló[18] o se tuvo por fallida, o por no haberse cumplido en tiempo hábil.

f) Por confusión. Esto es por reunirse en una misma persona la calidad de único fiduciario con la de único fideicomisario. El propietario fiduciario adquiere el derecho del fideicomisario o viceversa.

Por ejemplo

El propietario, antes que se cumpla la condición, puede comprar el derecho que tiene el fideicomisario (o cambiárselo o seguir cualquier otro método), reuniéndose en él las dos calidades, fiduciario y fideicomisario. De esta manera, se extinguiría el fideicomiso.

Realice ejercicios nº 15 al 18

CLASE 08

3.2. El Usufructo

Como se ha señalado con anterioridad, el derecho de dominio otorga tres facultades al titular de éste: el uso, goce y disposición. Respecto del derecho de goce, puede ser utilizado en varias oportunidades por personas que no son titulares del derecho de dominio, en este sentido se entrega a una persona ajena la facultad de goce.

Continuando con lo anterior, el derecho de goce que utiliza un tercero, puede provenir de un derecho personal o de un derecho real. En este contexto cabe mencionar los derechos

[18] No ocurrió el hecho que constituye la condición.

reales de goce reconocidos en el ordenamiento jurídico chileno, los cuales son: el derecho de usufructo; el uso y la habitación.

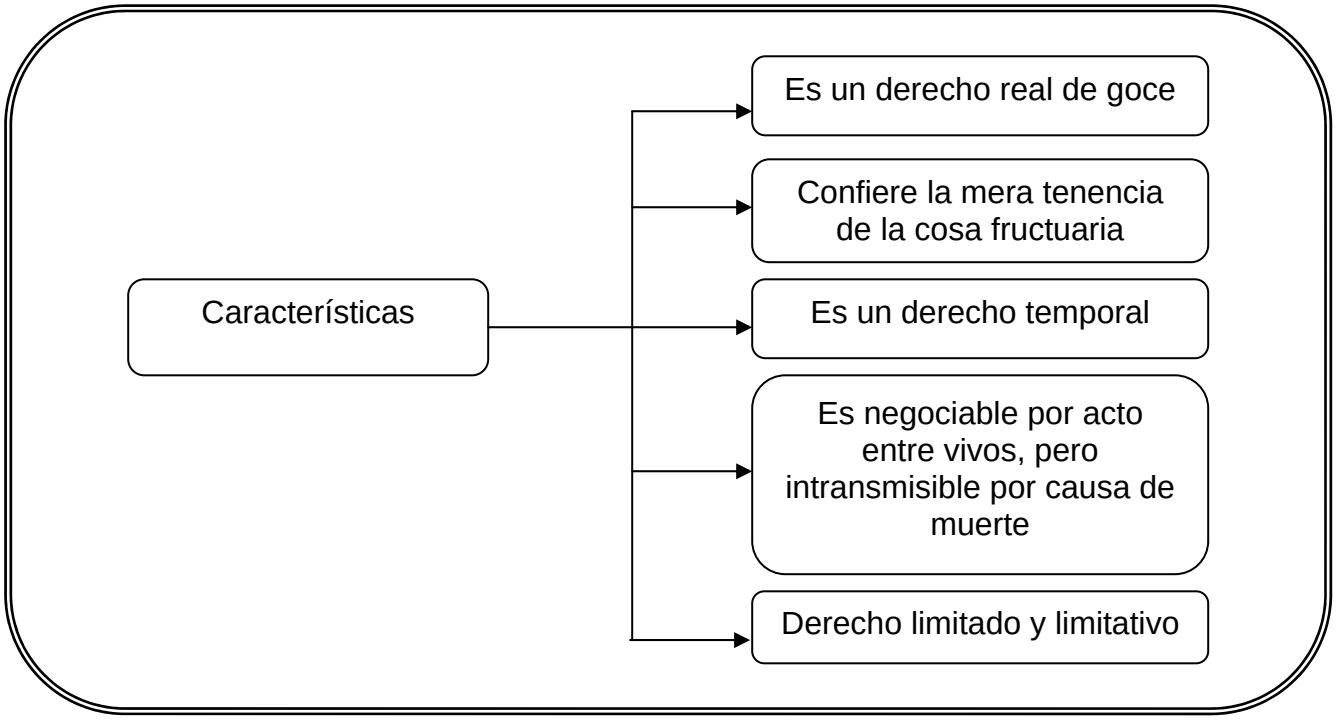
El usufructo será entonces, un derecho real limitado vinculado al goce del dominio de una cosa otorgada a una persona no dueña. De acuerdo con lo anterior se puede definir el usufructo como:

> El derecho real que consiste en la facultad de gozar de una cosa con cargo de conservar su forma y substancia, y de restituirla a su dueño, si la cosa no es fungible; o con cargo de volver igual cantidad y calidad del mismo género, o de pagar su valor, si la cosa es fungible.

- Características del Usufructo

Este derecho real limitado reviste una serie de características que la definen e identifican. A continuación se expondrán las características principales del derecho real de usufructo:

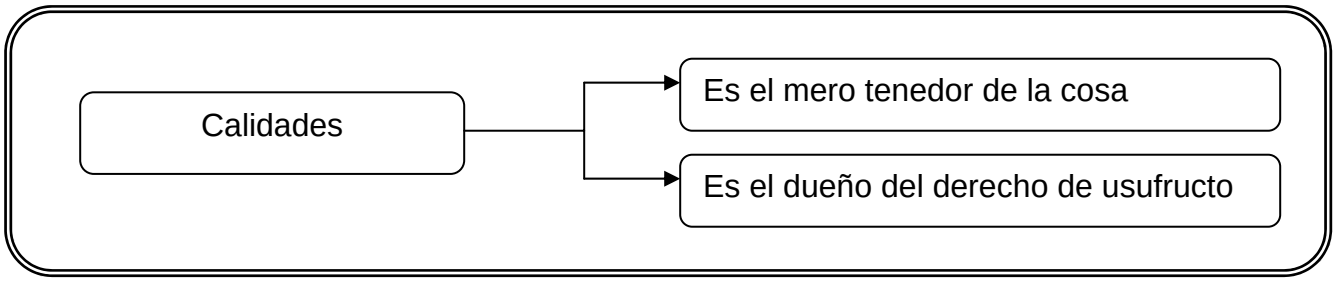
Figura Nº 13: Características del Usufructo



El usufructo es un derecho real, en este sentido es el propio Código Civil el que se preocupa de mencionarlo en el artículo 577. Además, es un derecho real que coexiste con el derecho de dominio, ya que mientras se le otorga el usufructo a una persona, es decir, la facultad de usar y gozar de la cosa, el dueño se queda solamente con la facultad de disposición, pero no pierde el dominio.

Continuando con lo anterior cabe señalar que el usufructo confiere la mera tenencia de la cosa fructuaria. En este sentido el usufructuario será el mero tenedor de la cosa, ya que reconoce que existe un dueño de la cosa. Así, las calidades que representa el usufructuario son las siguientes:

Figura Nº 14: Calidades del Usufructuario



Si bien es mero tenedor de la cosa usufructuaria, el dueño absoluto de su derecho de usufructo (sólo en relación al derecho). Cabe señalar además que el usufructo puede ser mueble o inmueble, ya que puede recaer en ambos tipos de bienes.

Otra de las características del usufructo, es la que señala que reviste un carácter temporal. El usufructo tiene una duración fija, que puede ser estipulada según un plazo o una condición. Sin embargo, el usufructo dura, a lo más, toda la vida del usufructuario y aunque sea así se encuentra sometida a un plazo.

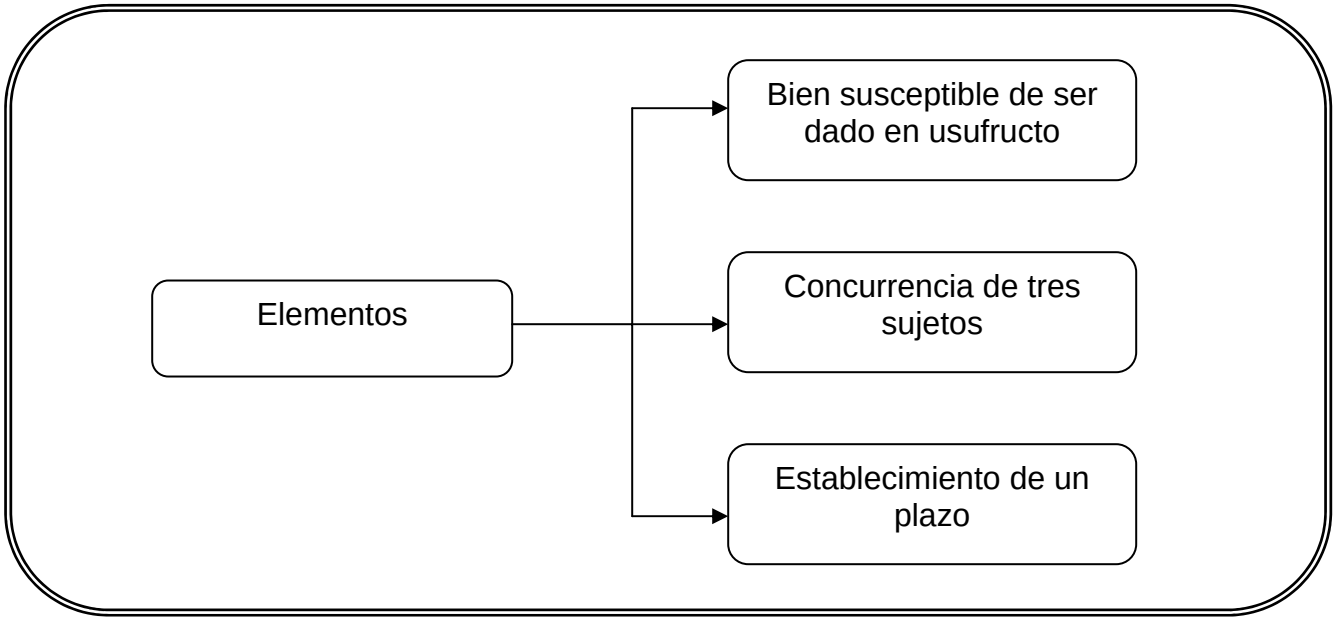
Por las razones expuestas anteriormente, el usufructo es un derecho intransmisible por causa de muerte. Pese a lo anterior, es un derecho que puede negociarse por acto entre vivos, a menos que se prohíba en el acto que se constituye.

Finalmente el usufructo es un derecho limitado ya que no incluye todas las facultades del dominio, y es limitativo en el sentido que limita el ejercicio del derecho de dominio.

- Elementos del Usufructo

Este derecho real limitado y limitativo del derecho de propiedad contiene una serie de elementos que permiten su existencia. Estos se enumeran en la siguiente figura.

Figura Nº 15: Elementos del Usufructo



Ahora, corresponde explicar los elementos que componen el derecho de usufructo, los cuales han sido enunciados en la figura anterior.

En primer lugar el usufructo requiere de un bien que sea susceptible de usufructo. En este sentido, el Código Civil no ha establecido normas especiales relativas a los bienes que pueden darse en usufructo, por lo que se entiende que puede ser cualquier tipo de bienes, ya sean universalidades como la herencia o una cuota de ella, una especie o cuerpo cierto o una cuota de él, bienes muebles o inmuebles, fungibles o no fungibles e, incluso, derechos personales.

No obstante, al entender que el usufructo procede sobre toda clase de bienes, es que surge la figura del cuasiusufructo. Resulta entonces necesario establecer una distinción entre los conceptos de usufructo y cuasiusufructo.

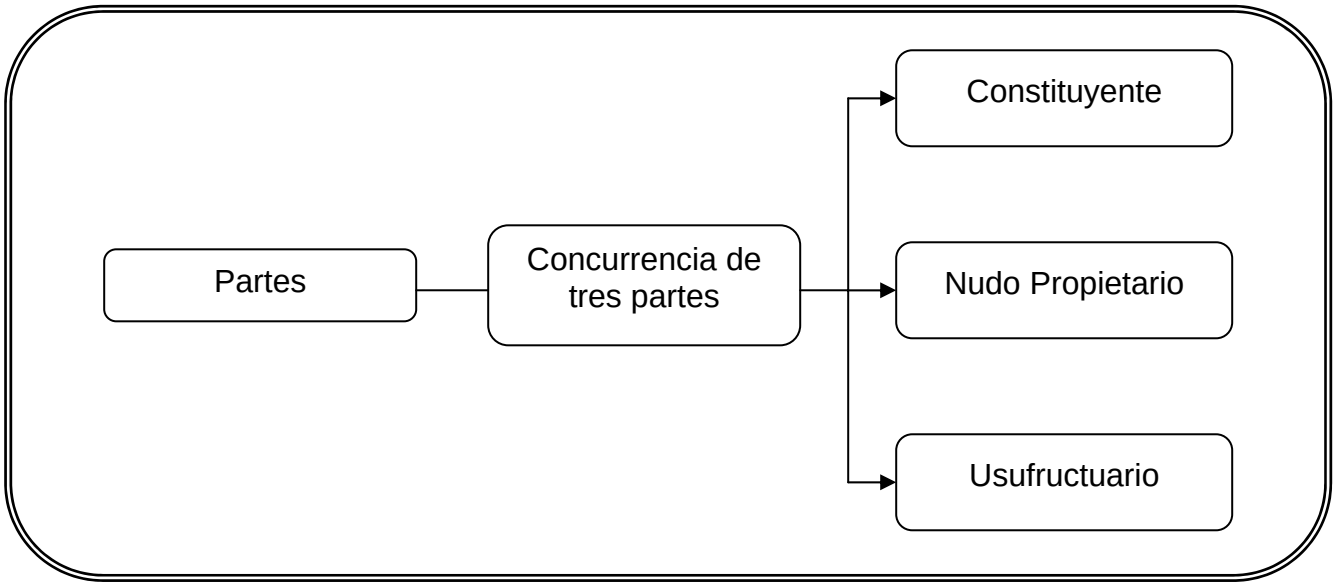
En este sentido, el usufructo procede sobre bienes no fungibles, mientras que el cuasiusufructo se aplica a los bienes que son fungibles. En este contexto cabe realizar la siguiente pregunta: ¿por qué es necesario hacer esta distinción? porque de ella derivan importantes consecuencias.

Así, a diferencia del usufructo que es un título de mera tenencia, el cuasiusufructo es un título traslaticio de dominio, ya que el cuasiusufructuario necesariamente tiene que hacerse dueño de las cosas fungibles, ya que éstas, una vez utilizadas, se destruyen.

Además, el cuasiusufructuario deberá restituir o el precio de la cosa o igual cantidad y calidad de bienes, es decir, nace un derecho personal para éste, mientras que para el usufructuario constituye un derecho real. En consecuencia como el usufructuario sigue siendo dueño de la cosa que dio en usufructo, puede ejercer la acción reivindicatoria para recuperarla. En cambio, en el cuasiusufructo, el cuasiusufructuario respecto de las cosas como se destruyen, no procede la acción reivindicatoria.

En segundo lugar otro de los elementos que permiten la existencia del usufructo es la intervención de tres sujetos en la relación jurídica: el constituyente, el nudo propietario y el usufructuario.

Figura Nº 16: Partes del Usufructo



Respecto del constituyente es quien crea el derecho de usufructo, ya sea por testamento o por un contrato en un acto entre vivos. El nudo propietario es quien tiene la propiedad de la cosa fructuaria, esto es, sin el uso y goce y puede ser el mismo dueño o un tercero. Y finalmente el usufructuario que es el titular del derecho real de usufructo a favor de quien se estableció.

El último elemento del usufructo es la constitución de un plazo. La ley establece un plazo máximo para la constitución de un usufructo: toda la vida del usufructuario. Así, si no se establece un plazo para la duración del usufructo por las partes, debe entenderse que se estipuló por toda la vida del usufructuario.

Pero además, pueden establecerse plazos o condiciones. En este caso, debe estarse a ellas, pero con una importante limitación: si el plazo o condición están pendientes y muere el usufructuario, se acaba el usufructo. Esto quiere decir que la muerte del usufructuario es,

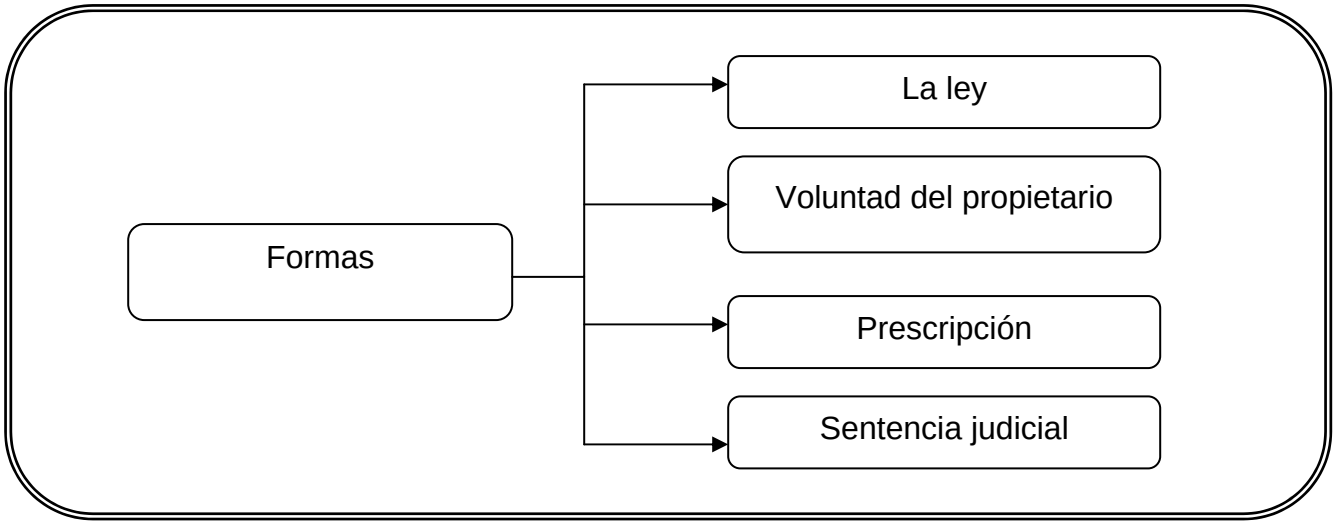
en todo caso, el límite de duración del usufructo, ya que aunque se ha estipulado un plazo superior, igualmente éste se termina[19].

CLASE 09

- Constitución del Usufructo

Cuando se hace referencia a las formas de constitución del usufructo, se vincula a la idea de cómo se puede originar esta figura jurídica. Dicho de otro modo las formas de dar origen al usufructo son las que se mencionan en la figura siguiente:

Figura Nº 17: Formas de Constituir el Usufructo



De las distintas formas de constituir el usufructo, establecidas en la figura anterior, se puede afirmar que éste no se origina sólo por la voluntad del constituyente. La ley establece que además, la propia ley, la prescripción y la sentencia judicial pueden dar origen al usufructo.

Así, se constituye un usufructo legal como el que el padre o madre tiene sobre ciertos bienes del hijo o el que el marido tiene sobre los bienes de la mujer como administrador de la sociedad conyugal.

También, se puede constituir por voluntad del constituyente, lo que puede hacer por testamento o contrato. Si lo hace por testamento, el usufructo debe someterse a las

[19] En una nota especial, el Código Civil establece que pueden otorgarse usufructos a favor de corporaciones o fundaciones, es decir, personas jurídicas, en cuyo caso el usufructo no pasará de más de treinta años.

formalidades del testamento. Si se hace por contrato y la cosa es mueble, el usufructo es consensual[20], lo que quiere decir que se perfecciona por el sólo consentimiento de las partes, sin necesidad de formalidades. Si, en cambio, el bien es inmueble, el usufructo debe constituirse por escritura pública, la que además debe inscribirse en el Registro de Hipotecas y gravámenes del Conservador donde esta ubicado el inmueble.

En este contexto, el Código Civil también establece que se puede constituir un usufructo a través de la prescripción. Así, puede el constituyente constituir un usufructo sobre un bien que no es suyo. El usufructo será válido, pero el usufructuario no es dueño del derecho de usufructo, pero podrá serlo si se mantiene en el usufructo el tiempo suficiente para que opere la prescripción como se ha señalado con anterioridad.

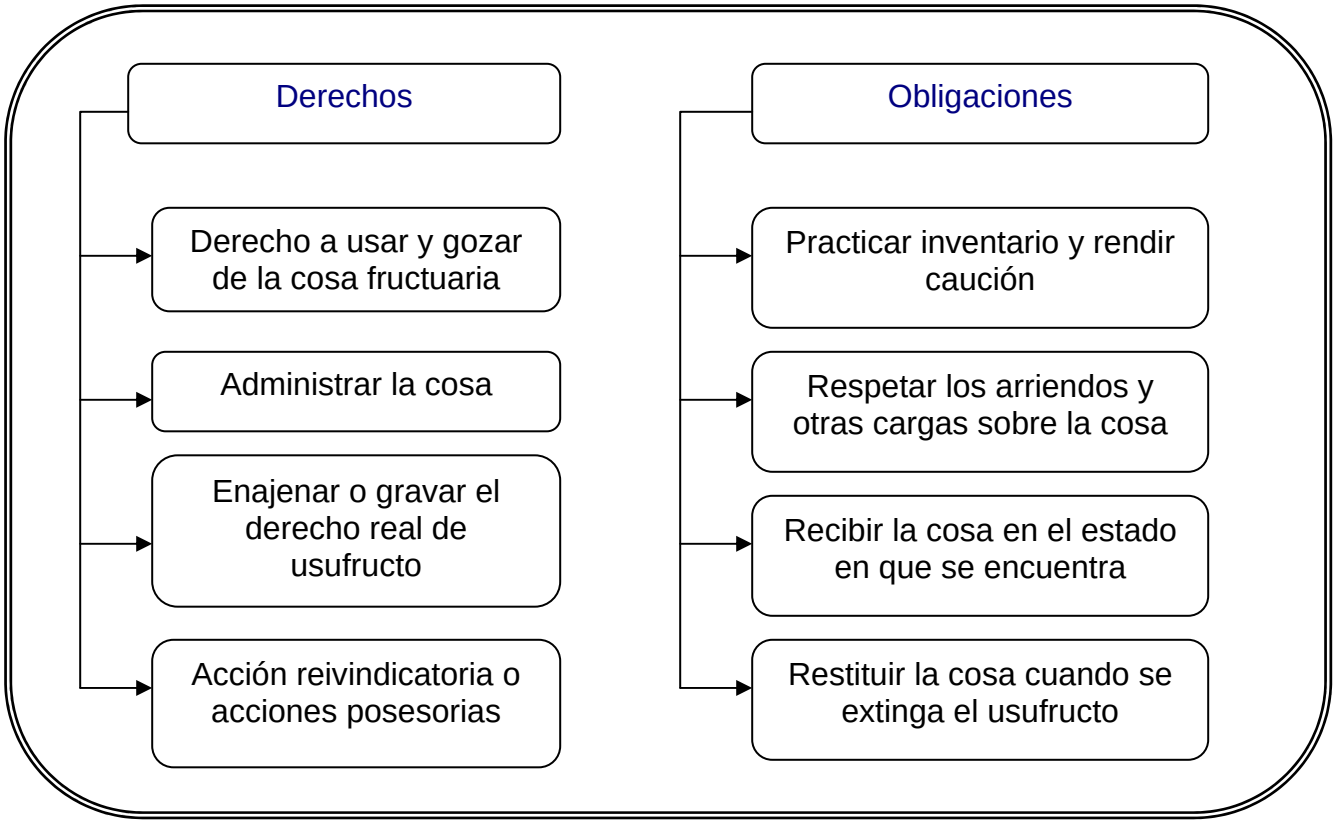
Por último, el usufructo puede constituirse por sentencia judicial. Así, en el caso de las pensiones de alimentos, el juez puede establecer, a modo de pensión, que se entregue el usufructo sobre algún bien del alimentante. También puede darse en el contexto de la compensación que un cónyuge debe al otro al divorciarse, en cuyo caso el juez podrá establecer que a modo de compensación se constituya usufructo sobre el bien del cónyuge que deba la compensación.

- Efectos del Usufructo. Derechos y Obligaciones

Cuando se hace referencia a los efectos de una determinada figura jurídica, se está haciendo hincapié en los derechos y obligaciones que ésta produce u origina. De esta manera se mencionan en la figura siguiente, los derechos y obligaciones que posee el usufructuario dentro del ejercicio del derecho real de usufructo.

[20] Es decir, que no requiere el cumplimiento de formalidades.

Figura Nº 18: Derechos y Obligaciones del Usufructuario



Entre los derechos del usufructuario puede mencionarse el derecho a usar la cosa fructuaria y el derecho a gozar de la cosa fructuaria. Ambos derechos se entienden porque el usufructo entrega la facultad de usar y gozar del bien al usufructuario.

Además, el usufructuario tiene derecho a administrar la cosa fructuaria, ya que es este derecho el que le permite ejercer de manera expedita los derechos de usar y gozar de ella.

En este contexto el usufructuario tiene derecho a hipotecar el usufructo, pero naturalmente no la cosa, sino que sólo su derecho real de usufructo. Por lo anteriormente expuesto es que también tiene derecho, el usufructuario, a entregarlo en arriendo y cederlo.

Finalmente, el usufructuario tiene la acción reivindicatoria[21] si el usufructo recae sobre una cosa mueble y las acciones posesorias si recae sobre un inmueble, con el objeto de recuperar el bien.

[21] 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.

En lo que respecta a sus obligaciones, el usufructuario debe practicar un inventario y rendir caución antes de entrar a gozar de la cosa fructuaria. El inventario deberá ser solemne y la caución dependerá de la voluntad de las partes, ya que la ley no dice más.

En este sentido el usufructuario, además, debe respetar los arriendos de la cosa fructuaria y todas las otras cargas personales (derivadas de derechos personales) que se hayan constituido. Deberá respetar los arriendos aún cuando no consten en escritura pública.

Otra obligación del usufructuario consiste en recibir la cosa en el estado en que se encuentre. Además, debe mantenerla, conservando su forma y substancia, por lo que las expensas y gastos ordinarios de conservación serán de su cargo. Además, son suyos los gastos sobre impuestos, cánones que graven periódicamente a la cosa fructuaria y que se hacen exigibles mientras dure el usufructo. Incluso, si el usufructo es constituido por testamento, puede quedar obligado al pago de las deudas hereditarias y testamentarias.

Finalmente, el usufructuario deberá restituir la cosa una vez se hay extinguido el usufructo. Este derecho se puede haber extinguido por el vencimiento del plazo o de la condición; por la muerte del usufructuario; por la resolución del derecho del constituyente; por la consolidación del usufructo con la nuda propiedad; por la renuncia del usufructuario; por la prescripción adquisitiva de otra persona; por la destrucción completa de la cosa fructuaria y por sentencia judicial.

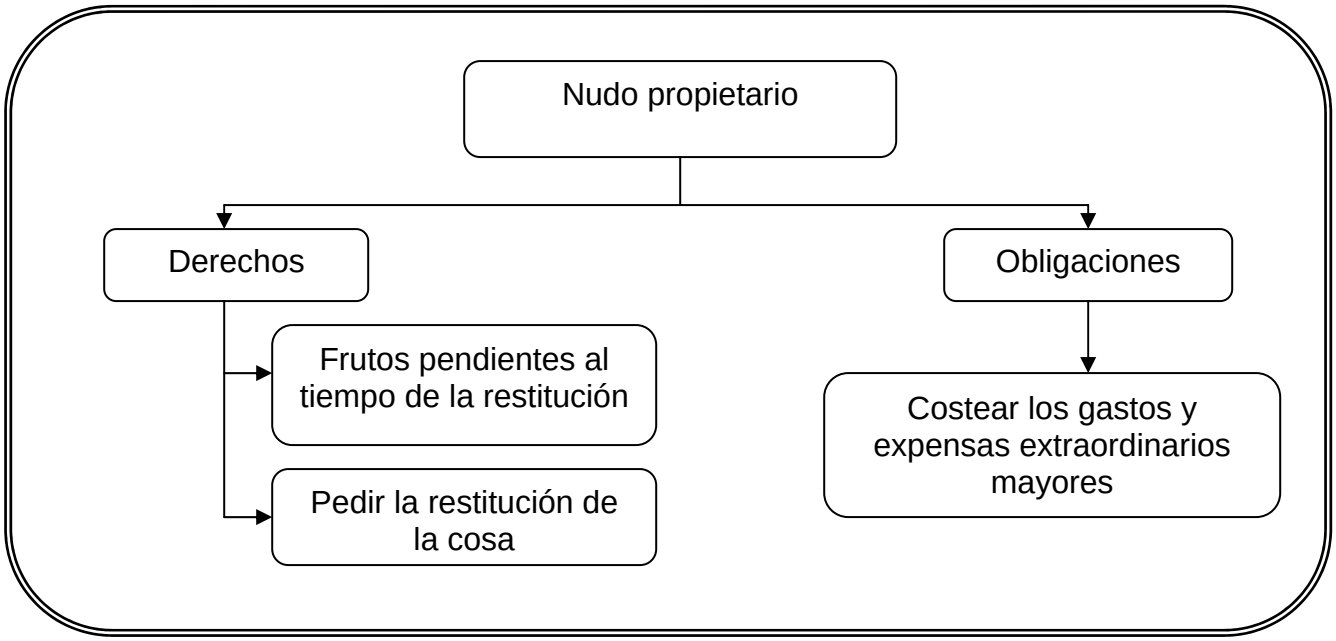
En cuanto al nudo propietario (dueño de la cosa dada en usufructo), éste tiene derecho a enajenar, hipotecar y transmitir la cosa, ya que aun conserva el derecho a disponer de la cosa, siempre respetando el usufructo, por supuesto. También tiene derecho a la indemnización por pérdida o destrucción de la cosa fructuaria, puesto que a pesar de estar en poder del usufructuario, le sigue perteneciendo.

Además, el nudo propietario tiene derecho a los frutos que se encuentren pendientes al momento de la restitución de la cosa fructuaria. Finalmente, el nudo propietario tiene derecho a pedir la restitución de la cosa fructuaria.

En cuanto a sus obligaciones, el nudo propietario debe incurrir en las expensas y gastos extraordinarios y mayores que se hayan ejecutado. Éstas expensas o gastos extraordinarios mayores son lo que ocurren una vez o a intervalos largos de tiempo y que son necesarios para la conservación y permanente utilidad de la cosa fructuaria.

En la siguiente figura se esquematizan los derechos y obligaciones a los cuales se encuentra expuesto el nudo propietario, en el ejercicio del derecho de usufructo.

Figura Nº 19: Derechos y Obligaciones del Nudo Propietario



- Uso y Habitación

El derecho real de uso consiste generalmente en la facultad de gozar de una parte limitada de las utilidades y producto de una cosa. El derecho real de uso toma el nombre de habitación cuando recae sobre un bien inmueble.

El derecho real de uso es un derecho personalísimo, que puede ganarse por prescripción, pero que no está en el comercio humano, por lo que no puede haber tradición sobre él. Por la misma razón, este derecho real es un derecho inembargable.

En cuanto a su constitución[22], el derecho real de uso sigue las mismas reglas que el usufructo, excepto en cuanto al origen legal, ya que la ley no lo menciona en parte alguna. Sin embargo cabe señalar que el titular del derecho real de uso no tiene la obligación de presentar un inventario y la caución que tiene que cumplir el usufructuario.

¿Cuál es el contenido del derecho real de uso? El uso o habitación se limita básicamente a las necesidades personales del usuario o habitador. Estas necesidades personales también comprenden las de la familia del usuario o habitador. En todo caso, en cuanto a los derechos y el contenido del uso o habitación, siempre debe estarse

[22] A las formas que le dan origen.

primeramente al título que lo constituye, ya sea el contrato, el testamento o la sentencia judicial.

Realice ejercicios nº 19 al 22

CLASE 10

3.3. Las Servidumbres

La servidumbre en términos generales es un gravamen impuesto sobre un predio en utilidad de otro predio de distinto dueño[23].Dado este concepto, cabe señalar que en la servidumbre participan dos elementos: un predio sirviente y un predio dominante.

Continuando con lo anterior, el predio sirviente es el que sufre el gravamen, por el contrario el predio dominante es el que disfruta de la utilidad otorgada por el predio sirviente. Dado lo anterior, la servidumbre vista desde el predio sirviente, se denomina pasiva. Por el contrario, la servidumbre vista desde el predio dominante, se le llama activa.

- Elementos de la Servidumbre

Una vez analizado el concepto de servidumbre, corresponde conocer los elementos que permiten su existencia y funcionamiento. En consecuencia se pueden enunciar los siguientes elementos de la servidumbre.

a) Que exista un gravamen impuesto a un predio.

b) Que dicho gravamen se haya impuesto en beneficio de otra persona.

c) Que los predios sean de distinto dueño.

d) El predio que soporta el gravamen es el predio sirviente.

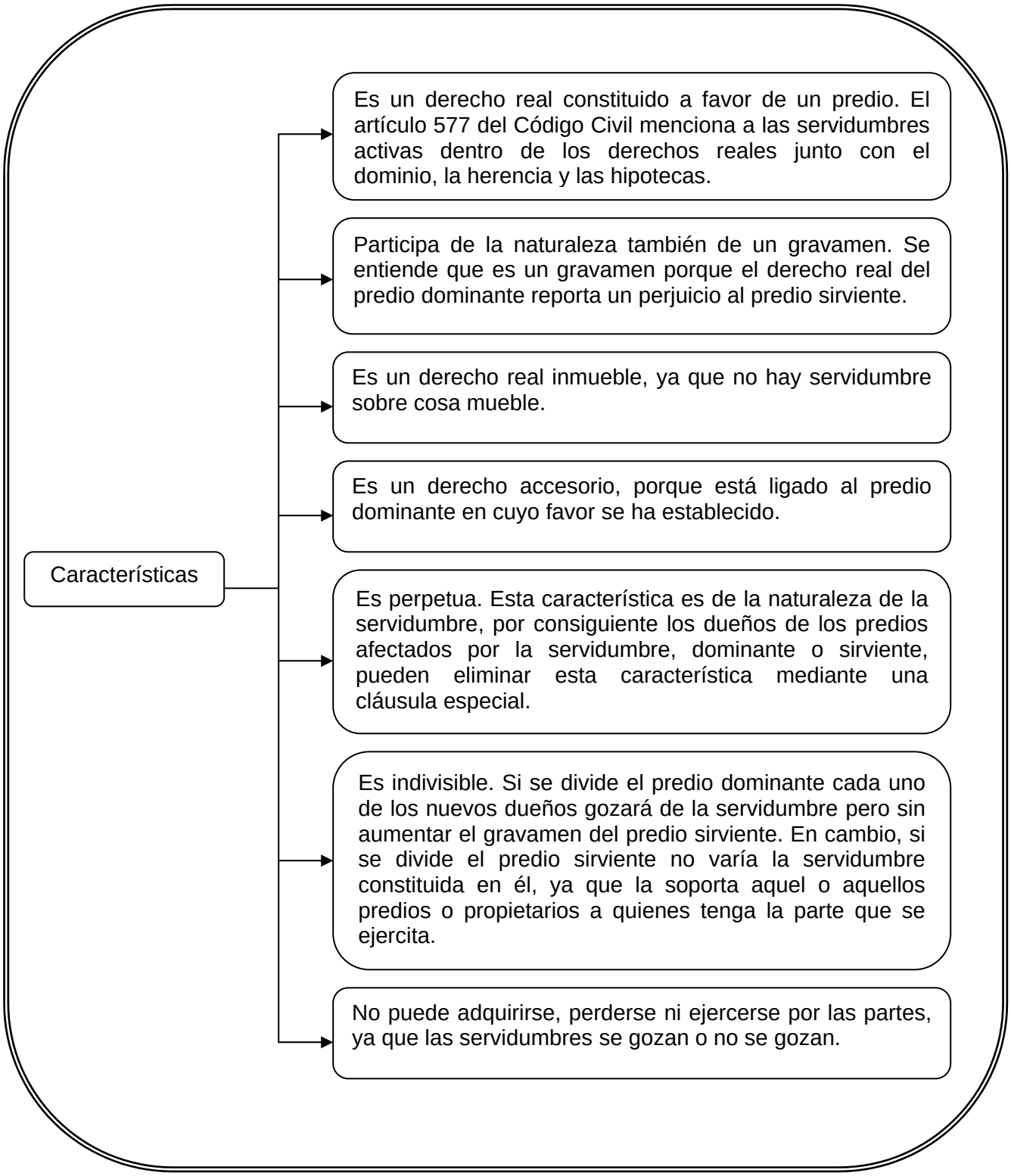
e) El predio en el cual se reporta el beneficio es el dominante.

- Características de la Servidumbre

Las características que identifican a esta figura jurídica son las siguientes:

[23] Código Civil.

Figura Nº 20: Características de la Servidumbre



En relación a que la servidumbre sea derecho accesorio, ello trae aparejada algunas consecuencias. Estas consecuencias son las que se mencionan a continuación.

1) La servidumbre no puede enajenarse separadamente del predio a que activa o pasivamente pertenecen.

2) La enajenación de la servidumbre conlleva la enajenación del predio a que pertenece.

3) La servidumbre forma parte del uso y goce del predio dominante.

4) La especie legada pasa al legatario con sus servidumbres[24].

- Clasificación de las Servidumbres

Las servidumbres se pueden clasificar de diversas maneras. Dado lo anterior, la servidumbres se pueden clasificar teniendo en cuenta su objeto; su origen o su naturaleza.

En cuanto a su objeto, las servidumbres se subclasifican en positivas o negativas. De esta manera las servidumbres positivas se definen como aquellas que imponen al dueño del predio sirviente una obligación de dejar hacer, como la servidumbre de tránsito. En las servidumbres positivas, el predio sirviente tiene la obligación de dejar hacer al predio dominante y no impedir la ejecución de los actos.

No obstante, puede ocurrir, como en la servidumbre de demarcación y cerramiento, que la servidumbre positiva exija hacer cosas al predio sirviente. En este tipo de servidumbres, los predios colindantes contribuyen a fijar los deslindes entre ellos, marcar o señalar dichos límites de manera de independizar claramente un predio de otro, de manera que todos los dueños afectados por la fijación de deslindes estén obligados a contribuir a los gastos que el ejercicio de la servidumbre demande.

En cambio, son servidumbres negativas las que imponen al dueño del predio sirviente una prohibición de hacer. Entonces, de no existir la servidumbre, hacer ese algo sería perfectamente legal para el dueño del predio sirviente. Algunos ejemplos de servidumbre negativa son la obligación de no construir ciertos muros hasta determinada altura.

En cuanto a su origen, las servidumbres se subclasifican en naturales, legales y voluntarias.

En este contexto, las servidumbres naturales son aquellas que provienen de la ubicación natural de los predios, como ocurre con las servidumbres de escurrimiento o la servidumbre de aguas lluvias.

[24] Rozas Vial Fernando “Los Bienes”, Editorial Conosur Ltda., año 1998.

En cuanto a las servidumbres legales son las que aparecen señaladas en una norma legal. Las servidumbres legales pueden referirse al uso público o a la utilidad de los particulares.

Por ejemplo,

La servidumbre de uso de las riveras en cuanto sea necesario para la navegación o flote es relativa al uso público. En cambio, la servidumbre de cerramiento y demarcación es una servidumbre que está destinada a la utilidad de los particulares.

Las servidumbres voluntarias, entonces, son aquellas que se constituyen por un acto jurídico (voluntario) de los dueños de los predios.

En cuanto a su naturaleza, las servidumbres se subclasifican en aparentes o inaparentes y en continuas o discontinuas.

Las servidumbres aparentes son las que están continuamente a la vista, como sucede con la servidumbre de tránsito que se hace por una senda o una puerta determinada. Por el contrario, las servidumbres inaparentes, entonces, son las que no se conocen por una señal exterior. Sucede también con la servidumbre de tránsito que no tiene una senda o una puerta dispuesta para ello.

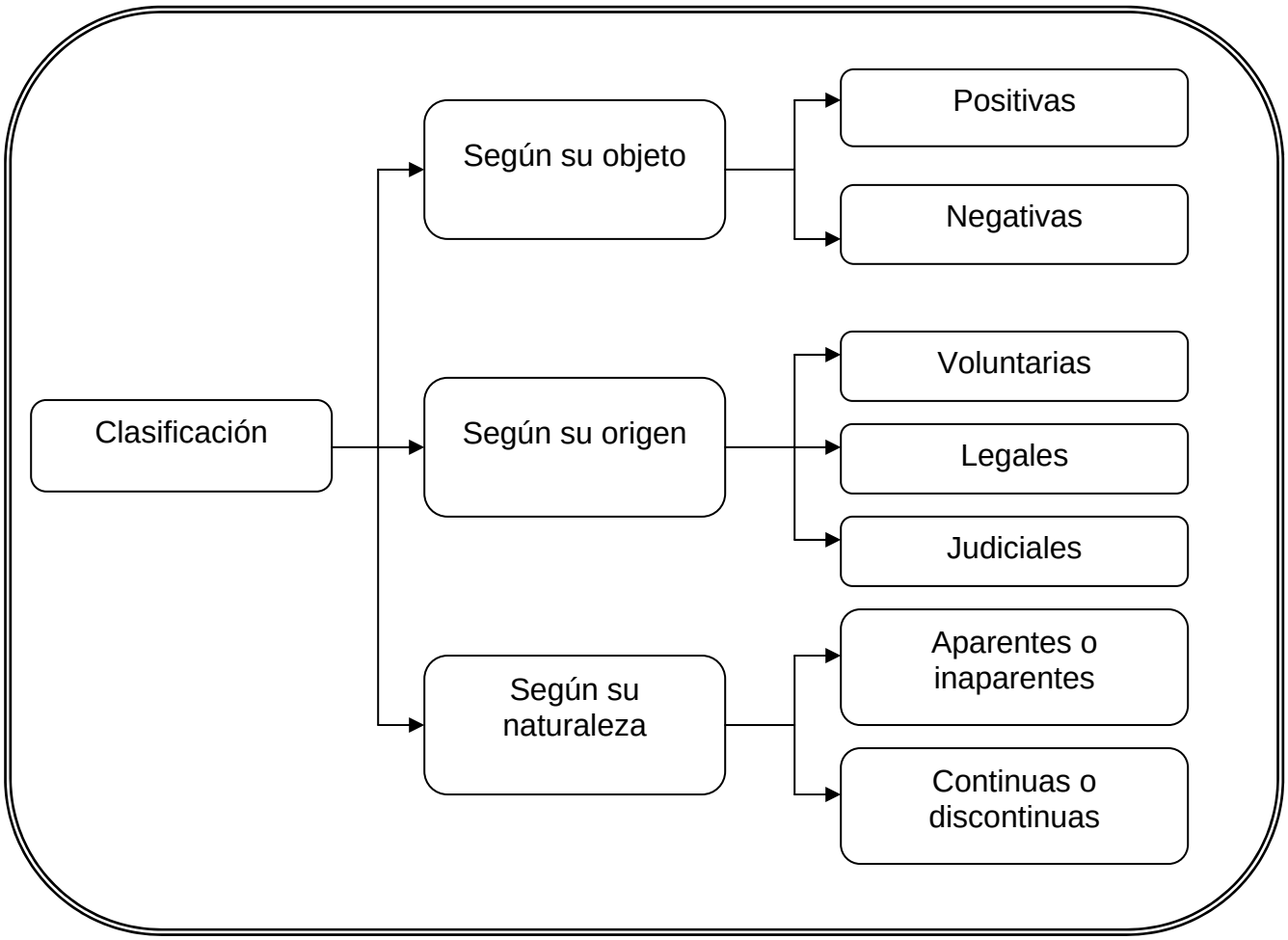
Por ejemplo,

En el caso de las servidumbres de acueducto, cuando el agua corre sobre la superficie del suelo es servidumbre aparente, mientras que cuando está enterrada o subterránea es inaparente.

En relación a las servidumbres continuas son las que se ejercen o pueden ejercerse continuamente sin necesidad de hecho actual del hombre, como sucede con la servidumbre de acueducto o canal artificial que pasa por el predio. En cambio, las servidumbres discontinuas son las que se ejercen en intervalos de tiempo más o menos largos, y supone un hecho actual del hombre, como sucede con la servidumbre de tránsito.

En la siguiente figura se esquematiza la clasificación de las servidumbres ya explicada, con el objeto de dar una mayor claridad y orden.

Figura Nº 21: Clasificación de las Servidumbres



CLASE 11

- Importancia de la Clasificación de las Servidumbres

En relación a la prescripción, las servidumbres, como derechos reales que son, pueden adquirirse a través de los modos de adquirir que establece el mismo Código Civil. Sin embargo, para el caso de la prescripción se establecen normas especiales.

En este contexto cabe señalar que las servidumbres discontinuas, ya sean aparentes o inaparentes y las continuas inaparentes no pueden adquirirse por prescripción. Entonces, por descarte las únicas servidumbres que pueden adquirirse por prescripción son las continuas y aparentes. En este caso, la ley exige que el tiempo de posesión sea cinco años.

Sin embargo, las servidumbres discontinuas, aparentes o inaparentes, y las continuas inaparentes pueden adquirirse por título, como sucede en la compraventa de un bien.

En cuanto a su extinción por no uso, cabe señalar que toda servidumbre puede extinguirse por prescripción extintiva. No obstante, en cuanto al momento en que corre el tiempo de prescripción son diferentes si la servidumbre es discontinua o continua. En las discontinuas corre desde que ha dejado de gozarse, es decir, en la servidumbre de tránsito desde la última vez que transitó el dueño del predio dominante.

En las servidumbres continuas la prescripción se cuenta desde que se haya ejecutado un acto contrario a la servidumbre. Hay que recordar que la servidumbre continua se caracteriza porque se ejerce o se puede ejercer en cualquier tiempo sin necesidad de hecho del hombre. En este caso se cuenta desde que se realiza un acto contrario a la servidumbre.

- Ejercicio de la Servidumbre

Los derechos que otorga la servidumbre al predio dominante y las obligaciones del predio sirviente se determinan por la posesión o el título mediante el cual se ha adquirido la servidumbre. De esta forma, si se trata de una servidumbre voluntaria serán las propias partes las que determinarán los derechos y obligaciones de cada uno de los predios.

Además, el que tiene derecho a una servidumbre la tiene igualmente para los medios necesarios para ejecutarla. En consecuencia los derechos se otorgan para poder ejecutarse y sin necesidad de expresarlo por las partes, lo que implica remover o eliminar cualquier impedimento a su ejercicio.

Por ejemplo,

De esta forma, el que tiene derecho a sacar agua de una fuente situada en un predio vecino, tiene el derecho de tránsito para ir a ella, incluso aunque no se haya expresado en el título que da origen a la servidumbre.

Cabe señalar que esta estipulación de la ley tiene importancia porque impide que se produzca en cuanto a la servidumbre un abuso del derecho por parte del propietario del predio sirviente o de parte de terceros.

En este sentido, la servidumbre implica que el dueño del predio dominante tiene el derecho de hacer las obras indispensables y necesarias para ejercerla, pero asumirá su costo. Por supuesto que se puede estipular lo contrario por las partes y establecer que será el dueño del predio sirviente quien se encargará de los costos. Sin embargo, la ley le otorga el derecho de exonerarse (liberarse) de su obligación entregándole el terreno en que se

encuentran ubicadas las obras, es decir, abandonando su propiedad sobre el terreno en que se están construyendo las mejoras a beneficio del dueño del predio dominante. Es el precio que debe pagar para exonerarse de una obligación que asumió en el título constitutivo.

Continuando con lo anterior, el dueño del predio sirviente no puede alterar, disminuir ni hacer más incómoda para el predio dominante la servidumbre con que está gravado el suyo. No obstante, si con el transcurso del tiempo se hace más onerosa (más costosa) la servidumbre el dueño del predio sirviente puede pedir que se haga una variación de ella a su costa, y si esta variación no perjudica al predio dominante debe ser aceptada.

Para hacer cambios o variar la servidumbre se debe pedir en juicio sumario, donde se presenta al juez la demanda indicando como haría más onerosa la servidumbre, las obras o trazados con los cuales se variaría el ejercicio de la servidumbre y que esta variación no produce perjuicio al predio dominante.

3.4. Estudio Particular de las Servidumbres

Una vez analizado el concepto y características principales de la servidumbre, corresponde introducirse en el estudio de sus tipos las cuales son: la demarcación; el cerramiento; la medianería; el tránsito; el acueducto; la vista y las voluntarias. A continuación se explican cada una de ellas.

- Servidumbre de Demarcación

La servidumbre de demarcación es aquella que permite la fijación de la línea divisoria entre dos predios vecinos. Se la puede definir como:

> Un conjunto de operaciones que tiene por objeto fijar los límites o la línea de separación de dos predios colindantes de distinto dueño y señalarla por medios de signos materiales.

Rozas Vial señala que esta figura comprende dos aspectos: uno jurídico y otro material. El primero consiste en establecer la línea de separación entre los dos predios, y el segundo consiste en fijar signos materiales sobre la línea de demarcación.

Esta servidumbre está íntimamente vinculada a la determinación del dominio, puesto que es de vital importancia que cada predio tenga fijados sus límites. Por ello para algunos autores, la demarcación no es en realidad una servidumbre[25], sino que simplemente se trata del ejercicio del derecho de dominio.

[25] Porque no se grava un predio para beneficio de otro predio.

Respecto de las personas que pueden solicitar la acción de demarcación, pueden serlo el dueño de cualquiera de los predios colindantes; el poseedor (que es reputado dueño) y cualquiera de los comuneros de un predio. En consecuencia la acción puede ir dirigida en contra de los dueños de los predios colindantes; los poseedores y los comuneros de los predios colindantes.

En lo que respecta a la acción propiamente tal (la demanda) ésta reviste el carácter de ser imprescriptible. Lo anterior en razón que se trata de una servidumbre que se encuentra estrechamente vinculada al dominio, y el dominio es imprescriptible, por tanto el derecho del dueño de marcar los límites de su terreno no prescribe nunca.

Por último cabe señalar que se trata de una servidumbre positiva, ya que impone una doble obligación: dejar hacer la demarcación y concurrir a ésta. La obligación de hacer consiste en que se debe concurrir a la operación de fijación de los linderos asumiendo los gastos de manera común.

- Servidumbre de Cerramiento

Esta servidumbre consiste en el derecho de todo propietario de cerrar o cercar su predio por todas partes. Todo esto, por supuesto sin perturbar otras servidumbres que existan a favor de otra persona.

Esta servidumbre, al igual que la servidumbre de demarcación está estrechamente vinculada al derecho de dominio, por lo que es también imprescriptible y conlleva la obligación de hacer por parte de los predios vecinos.

La servidumbre de cerramiento puede llevarse a cabo de dos maneras: en conjunto con los otros predios o en forma solitaria. De esta manera el dueño que desea cerrar su predio puede hacerlo en su propio terreno de la forma que quiera y asumiendo el costo. El cerramiento será exclusivo y el dueño del predio es dueño del cierre. El dueño del predio vecino no podrá utilizar ni servirse del cierre, para ningún objeto.

Por el contrario, la servidumbre de cerramiento puede hacerse en el deslinde común exigiéndose a los colindantes que concurran a la construcción y reparación a expensas comunes. Esta posibilidad de exigir contribución a los vecinos puede constituir abuso del derecho por parte del dueño, por lo que se puede pedir al juez que reglamente el modo y la forma de concurrir en los gastos.

- Servidumbre de Medianería

La servidumbre de medianería es una servidumbre legal que recae sobre paredes, fosas o cercas divisorias comunes a dos predios vecinos que impone a los dueños de los

predios obligaciones recíprocas. La cerca divisoria entre dos predios vecinos está sujeta a este tipo de servidumbre.

Sin embargo, puede pasar el tiempo y producirse la incertidumbre acerca de si una pared o cerca es medianera o no. Para ello será necesario probar su calidad de tal, la que puede constar en un título. En ese caso deberá exhibirse y el juez determinará si corresponde o no.

La calidad de medianera de una cerca también puede probarse por una señal externa (cerramiento a expensas comunas).

Es importante reconocer que toda pared de separación entre dos edificios es medianera, pero sólo en la parte que fuere común a los edificios. También se presume medianero todo cerramiento entre corrales, jardines y campos cuando cada una de las superficies contiguas esté cerrada por todos lados, si una sola está cerrada de este modo se presume que el cerramiento le pertenece exclusivamente y en ese caso no será medianero[26].

Cabe destacar que en todos los casos, y aun cuando conste que una cerca o pared divisoria pertenece exclusivamente a uno de los predios contiguos, el dueño del otro predio tendrá el derecho de hacerla medianera en todo o parte, aun sin el consentimiento de su vecino, pagándole la mitad del valor del terreno en que está hecho el cerramiento, y la mitad del valor actual de la porción de cerramiento cuya medianería pretende.

Continuando con lo anterior cabe señalar que la medianería tiene dos efectos importantes: el primero consiste en que cualquiera de los codueños que quiera servirse de la pared medianera para construir sobre ella o hacerle sostener el peso de una construcción nueva debe solicitar el acuerdo del vecino. Si el vecino se niega, debe iniciar un juicio sumario, con informe de peritos, para que autorice la construcción y se dicten las medidas necesarias para que la nueva construcción no dañe al vecino.

El segundo de los efectos es que si se trata de obras que deterioren el ambiente o producen situaciones de peligro a los vecinos, deben aplicarse las reglas de las ordenanzas sobre la materia, generales o locales, sea medianera o no la pared divisoria.

– Reglas sobre la Elevación de la Pared Medianera

Lo importante es que cualquiera de los codueños tiene el derecho de elevar la pared medianera, en cuanto lo permitan las ordenanzas generales o locales. La ley establece, sin embargo, ciertas reglas las cuales son:

a) La nueva obra será enteramente a costa del codueño que quiera elevar pared medianera.

[26] Código Civil.

b) Deberá pagar al vecino, a título de indemnización por el aumento de peso que va a cargar sobre la pared medianera, la sexta parte de lo que valga la obra nueva.

c) Además, pagará la misma indemnización todas las veces que se trate de reconstruir la pared medianera.

d) Será obligado a elevar a su costa las chimeneas del vecino situadas en la pared medianera.

e) Si la pared medianera no es bastante sólida para soportar el aumento de peso, la reconstruirá a su costa, indemnizando al vecino por la remoción y reposición de todo lo que por el lado de éste cargaba sobre la pared o estaba pegado a ella.

f) Si reconstituyendo la pared medianera, fuere necesario aumentar su espesor, se tomará este aumento sobre el terreno del que construya la obra nueva.

g) El vecino podrá en todo tiempo adquirir la medianería de la parte nuevamente levantada, pagando la mitad del costo total de ésta, y el valor de la mitad del terreno sobre que se haya extendido la pared medianera.

Con respecto a la conservación de la pared medianera, los gastos y expensas de construcción, conservación y reparación del cerramiento (la pared) serán a cargo de todos los que tengan derecho de propiedad en él, a prorrata de los respectivos derechos. Sin embargo, podrá cualquiera de ellos exonerarse de este cargo, abandonando su derecho de medianería, pero sólo cuando el cerramiento no consista en una pared que sostenga un edificio de su pertenencia[27].

En cuanto a los árboles que se encuentran en la cerca medianera, son igualmente medianeros, y por lo mismo se extiende a los árboles cuyo tronco está en la línea divisoria de dos heredades, aunque no haya cerramiento intermedio.

Finalmente, cualquiera de los dos condueños puede exigir que se derriben dichos árboles, probando que de algún modo le dañan; y si por algún accidente se destruyen, no se repondrán sin su consentimiento.

CLASE 12

- Servidumbre de Tránsito

La servidumbre de tránsito es la que se impone sobre un predio ajeno a favor de otro predio que se haya destituido de toda comunicación con el camino público por la

[27] Código Civil.

interposición de otros predios o, en otras palabras, es el gravamen que se impone sobre los predios que han cortado el acceso al camino público de otro predio.

La servidumbre de tránsito es una servidumbre positiva, ya que impone a los otros predios la obligación de dejar hacer al dueño del predio dominante las obras sobre sus predios. Es además una servidumbre discontinua y podrá ser aparente o inaparente.

– Requisitos de la Servidumbre de Tránsito

Los requisitos de la servidumbre de tránsito se enumeran a continuación:

a) Que el predio dominante carezca de toda comunicación con el camino público.

b) Que la servidumbre sea indispensable para el predio dominante.

c) Que se pague como indemnización el valor del terreno necesario para la servidumbre y se indemnicen todos los perjuicios. Esta indemnización se fija de común acuerdo por las partes y si no hay acuerdo se regula por peritos.

d) El dueño del predio sirviente puede exonerarse de la mantención de la servidumbre sobre su predio probando que ha dejado de ser indispensable para el predio dominante.

e) Si la persona prueba que ha dejado de ser indispensable, el dueño del predio sirviente puede pedir al juez que se le exonere de la servidumbre, pero debe devolver lo que se le hubiera pagado por el valor del terreno.

- Servidumbre de Acueducto

La servidumbre de acueducto consiste en que puedan conducirse las aguas por el predio sirviente a expensas del interesado.

Este tipo de servidumbre es continua, puesto que no necesita de un hecho actual del hombre. Es también positiva ya que impone la obligación de dejar que se transporte el agua. Finalmente, será aparente si el acueducto está en forma de canal e inaparente si el acueducto es subterráneo.

– Requisitos de la Servidumbre de Acueducto

La servidumbre de acueducto consta de distintos requisitos que permiten su existencia. Éstos se mencionan a continuación.

1) Que el predio dominante carezca de las aguas necesarias. En este sentido, a la ley se preocupa de definir cuales deben ser los fines a los que deba destinarse el agua para poder ejecutar una servidumbre de acueducto. Así, el agua puede destinarse para el cultivo de un predio; puede tratarse de un pueblo que necesita el agua para el servicio doméstico de sus habitantes; o un establecimiento industrial necesita las aguas para el movimiento de sus máquinas; en los procesos industriales y el consumo de los trabajadores.

2) El que solicite la servidumbre de acueducto para trasladar las aguas de otro lugar hasta el sitio de su aprovechamiento, debe tener a su favor constituido una merced de aguas.

3) El dominante debe pagar ciertas indemnizaciones, que son: el valor del terreno; el valor de una franja mínima de 1 metro a cada lado del acueducto para los efectos de su limpieza, solución y prevención de accidentes; un recargo de 10% para los efectos de vigilancia del acueducto y deberá indemnizar por todo daño por rebalses o inundaciones que se produzcan en el acueducto, canal o zanjón.

- Servidumbre de Luz

La servidumbre de luz es la que tiene por objeto dar luz a un espacio cerrado o techado. Sin embargo, no da derecho a vista al vecino.

Esta servidumbre es de las continuas, ya que no requiere de un hecho del hombre. Es, además, una servidumbre aparente, porque está formada por ventanas o torneras y es positiva, porque se dirige a dar luz y aire a espacios techados.

Cabe señalar que si la pared es medianera necesita el consentimiento del codueño. Si el muro no es medianero pertenece a su dueño y este puede abrir ventanas o troneras en el muro que quiera.

Ahora, si la pared no es medianera se puede imponer la servidumbre de luz. El predio dominante es el vecino que necesita dar luz y aire a un recinto propio cerrado. Por lo tanto, el predio sirviente es el que soporta la apertura de la ventana.

Los requisitos que exige el legislador para permitir el establecimiento de una servidumbre de luz, son los siguientes.

a) La ventana debe estar guarnecida de rejas de hierro y una red de alambre, cuyas mallas tengan tres centímetros de abertura o menos.

b) La distancia entre la altura de la parte inferior de la ventana y el suelo de la vivienda a que da luz, debe ser de 3 metros a lo menos.

- Servidumbre de Vista

La servidumbre de vista es la que consiste en una prohibición sobre un edificio para construir balcones, ventanas o azoteas que permitan mirar las habitaciones, patios o corredores del predio vecino. Ésta se trata de una servidumbre negativa, ya que consiste en una abstención. Es también una servidumbre continua y aparente por las mismas razones anteriormente expuestas.

En relación a la distancia que debe existir entre ambos predios para que pueda exigirse una servidumbre de vista es de menos de tres metros. Así, la distancia se mide entre el plano vertical de la línea más sobresaliente del balcón, ventana, etc., y el plano vertical de la línea divisoria de los dos predios, siendo ambos paralelos. Si no son paralelos los dos planos, se aplica el mismo método, pero a la menor distancia entre ellos.

- Servidumbres Voluntarias

Las servidumbres voluntarias son las constituidas por un hecho o actividad del hombre. Cabe señalar que existe amplia libertad para la imposición de servidumbres voluntarias, con la única limitación que no se dañe el orden público ni se contravengan las disposiciones legales que rigen las materias correspondientes.

Respecto de la constitución de las servidumbres voluntarias, éstas pueden originarse por medio de: un título; por sentencia judicial; por prescripción o por destinación del padre de familia.

La servidumbre voluntaria constituida por un título se hace por escritura pública y la tradición es por escritura pública de acuerdo a lo que establece el artículo 698 del Código Civil.

En cuanto a su constitución por sentencia judicial, puede darse en la partición de bienes cuando se produce la división del fundo para su administración y goce, en cuyo caso la misma sentencia que divide el fundo se preocupa de establecer las servidumbres necesarias entre predios dominantes y sirvientes.

La servidumbre puede constituirse también por prescripción. En este caso, la prescripción adquisitiva de las servidumbres es de cinco años. Sin embargo cabe destacar que sólo se pueden ganar por este modo las servidumbres continuas y aparentes y no se pueden ganar las discontinuas y las continuas e inaparentes, ya que de acuerdo a la ley éstas requieren siempre de un título.

En cuanto a su constitución por destinación del padre de familia, se produce cuando un mismo dueño establece un servicio entre un predio de su propiedad y otro predio de su propiedad, comunicándole las utilidades de dicho servicio. Entonces, si con posterioridad a la

imposición de un servicio se enajena o divide el predio pasando sus diversas partes a distintos propietarios, el servicio subsiste como servidumbre, y la destinación que hizo antes el único propietario se mira como título de los nuevos dueños de la división del predio.

En este contexto los requisitos para que proceda la constitución por destinación del padre de familia consisten en:

a) Que los predios que actualmente tienen distintos dueños hayan pertenecido a un solo propietario.

b) Que aquel propietario único haya establecido un servicio para ambos predios.

c) Que el servicio establecido sea continuo y aparente, como un camino que comunica las distintas partes de un terreno especialmente demarcado[28].

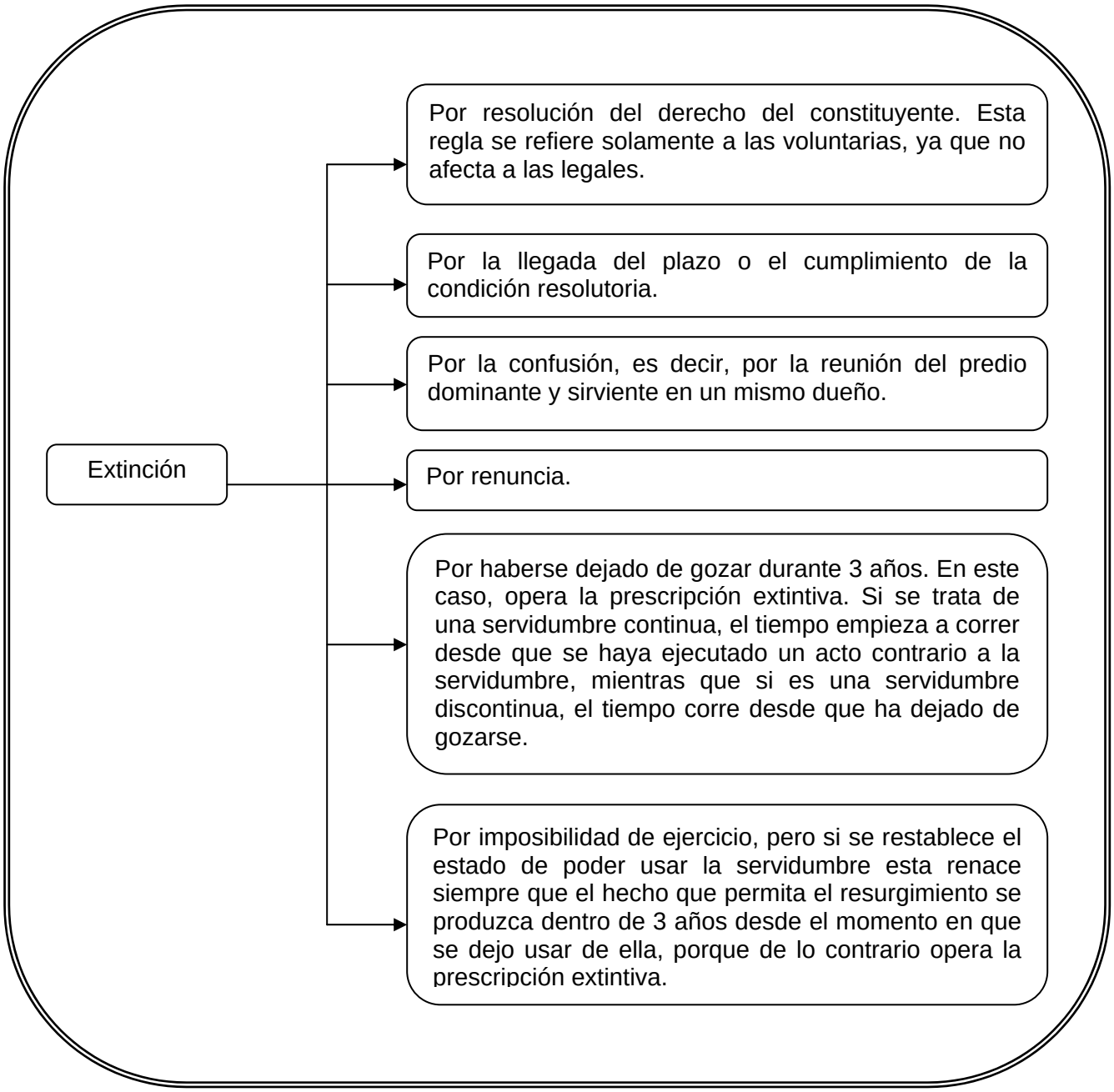
d) Que no se haya establecido expresamente otra cosa.

- Extinción de las Servidumbres

Las servidumbres se pueden extinguir de diversos modos. Éstos se mencionan a continuación.

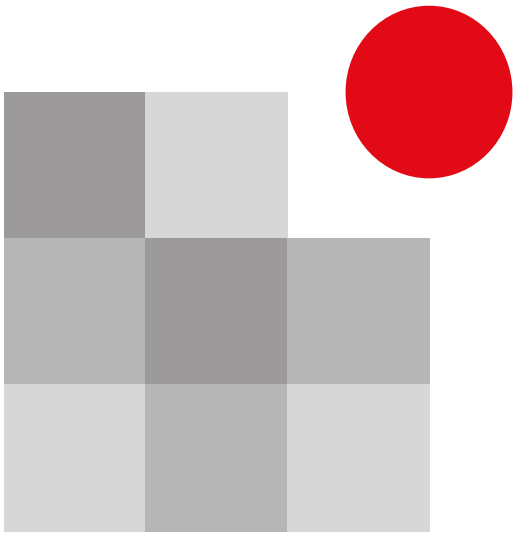
[28] Artículo 881 del Código Civil.

Figura Nº 22: Extinción de las Servidumbres



Realice ejercicios nº 23 al 30

RAMO: DERECHO CIVIL II



IPLACEX
instituto profesional

UNIDAD III

POSESIÓN Y PROTECCIÓN DEL DOMINIO

CLASE 01

1. POSESIÓN

Por posesión se entiende el tener una cosa en poder de alguien sin que influya mayormente en este aspecto la tenencia o carencia de un título o del derecho a tener esa cosa. En otras palabras, consiste principalmente en la facultad de ejercer actos de dominio sobre las cosas, pero no es una consecuencia del dominio. Ello es evidente desde que el poseedor puede no ser dueño.

> Art. 700. La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él.

Cabe señalar que en teoría, existen dos formas de entender la posesión.

Por un lado, la teoría clásica entiende la posesión como subjetiva, donde debe existir una intención, el "animus", para diferenciar la mera tenencia material de la posesión. Por lo tanto, de acuerdo a esta teoría, no basta con tener la cosa materialmente, sino también se debe ejercer esta tenencia con la intención de ser dueño de la cosa, de poseer.

Por otro lado, la teoría objetiva entiende la posesión como la tenencia de una cosa, sin importar la intención de quien ejerce la posesión, es decir, no se exige que se considere la cosa como propia.

En este contexto, la legislación chilena, como se puede entender de la lectura del artículo 700 del Código Civil, sigue la teoría clásica.

De esta manera, es necesario notar en la definición que da el Código Civil, que no se exige que el poseedor sea el actual tenedor de la cosa, ni se exige que el poseedor sea efectivamente dueño, sino que sólo tenga la intención de ser dueño.

Otro aspecto que debe destacarse, y que trae importantes consecuencias, es que la posesión no es un derecho, sino un hecho jurídico, ya que está basada en la mera tenencia. Se entiende que es un hecho jurídico porque produce efectos jurídicos

1.1. Elementos de la Posesión

La posesión se compone de dos elementos, por un lado la tenencia de la cosa y por el otro el animus o intención. A continuación se explican cada una de ellos.

- Primer Elemento: Tenencia de la Cosa (corpus)

Este es el aspecto material de la posesión y se constituye por el poder físico o la potestad que sobre la cosa se tiene. En otras palabras, consiste en la manifestación del poder de dominación. Es la exteriorización del derecho de propiedad o el hecho de conducirse tal como lo haría el dueño de una cosa.

En este sentido el Código Civil señala como elemento de la posesión la tenencia de una cosa, es decir, la ocupación actual y material de ella, entendiendo por ocupación el apoderamiento, o sea, que la persona tenga la cosa bajo su poder.

Sin embargo, el corpus no significa apoderamiento material, constante y permanente de la cosa, sino que consiste en obtener de ésta la utilidad que ella permite según el destino que naturalmente le corresponde, pudiendo el poseedor actuar sobre la cosa en cualquier momento y pudiendo excluir la injerencia de extraños con respecto a la cosa.

Por ejemplo

Una persona puede ser considerada poseedora de un bien, aún cuando el apoderamiento no sea constante, como cuando el dueño, decide arrendar la cosa. El arrendatario tendrá la tenencia de la cosa y el dueño seguirá siendo poseedor, aún cuando su apoderamiento no sea constante, ya que el mero tenedor reconoce la propiedad del arrendador.

– La Cosa Determinada

El artículo 700, que se preocupa de definir la posesión, exige claramente una cosa determinada. Esto significa que la cosa objeto de la posesión debe estar singularizada o individualizada como especie o cuerpo cierto, por lo tanto, no hay posesión respecto de géneros.

- Segundo Elemento: Intención (animus)

Tal como señala el art. 700, el animus o intención es el ánimo de señor y dueño o la intención de considerarse como dueño.

Cabe señalar que este elemento es de carácter psicológico, y consiste sencillamente en la intención del poseedor de actuar respecto de la cosa como si fuera su propietario.

Sin embargo, no siempre la tenencia material está unida con el animus, pues hay casos en que una persona tiene el corpus pero reconoce dominio ajeno sobre la cosa, como

sucede, por ejemplo, en la mera tenencia en que el mero tenedor tiene materialmente la cosa pero reconoce dominio ajeno sobre ella, es decir, tiene el corpus pero carece del animus.

Por ejemplo

En el mismo caso anterior, esta vez es el mero tenedor, el arrendatario quien tiene materialmente la cosa, pero carece del animus, es decir, no se tiene por dueño y señor de la cosa.

En el caso del comodato, el comodante de un bien, sigue siendo dueño de la cosa que ha facilitado al comodatario, ya que mantiene el aspecto subjetivo, es decir, internamente se tiene por dueño y señor de la cosa.

– Importancia del Elemento Subjetivo

El artículo 719 del Código Civil establece una serie de casos en que se presume el elemento subjetivo. De esta manera, si se ha empezado a poseer a nombre propio, la ley presume que esta posesión ha continuado hasta el momento en que se alega.

En el mismo orden, si se ha comenzado a poseer a nombre ajeno, se presume que esta situación ha continuado hasta el momento en que se alega.

Por último, si alguien ha poseído anteriormente y logra probarlo, y además posee actualmente, se presume que ha poseído durante todo el tiempo intermedio.

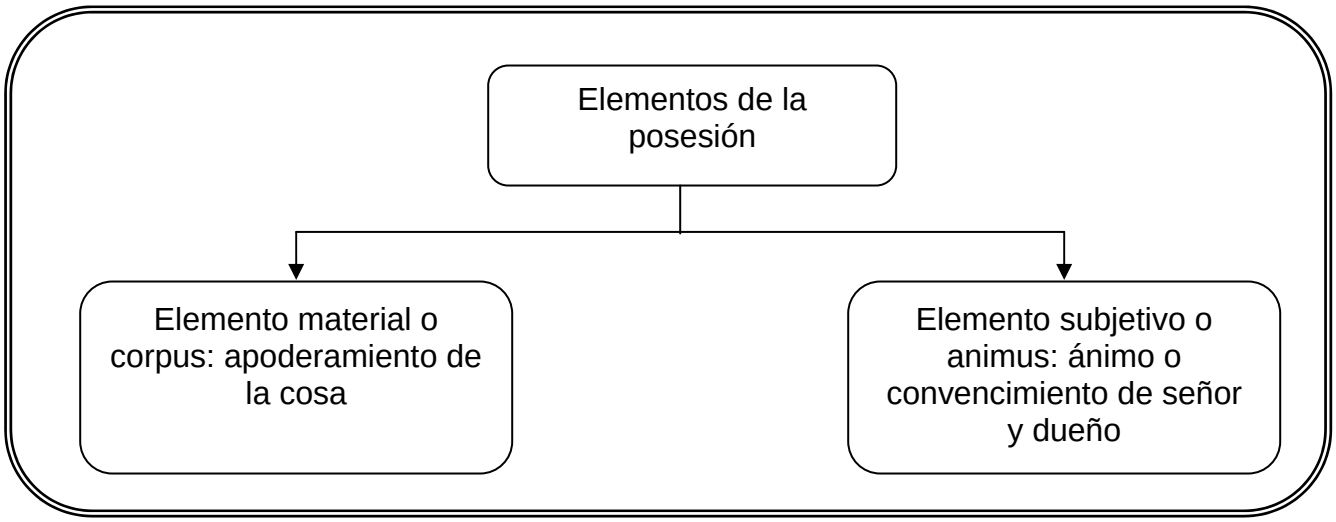
Por ejemplo

El comodatario de una cosa mueble, que decide alegar la prescripción adquisitiva, verá sus pretensiones desechadas puesto que desde un principio su apoderamiento sobre la cosa no fue a nombre suyo, sino reconociendo el dominio que sobre la cosa tenía el comodante.

El comodato es el contrato por el cual una de las partes entrega a la otra gratuitamente una especie, mueble o raíz, para que haga uso de ella, y con cargo de restituir la misma especie después de terminado el uso.

En la siguiente figura se señalan los elementos que integran la posesión en el derecho chileno.

Figura Nº 1: Elementos de la Posesión



1.2. La Mera Tenencia, Posesión y Dominio

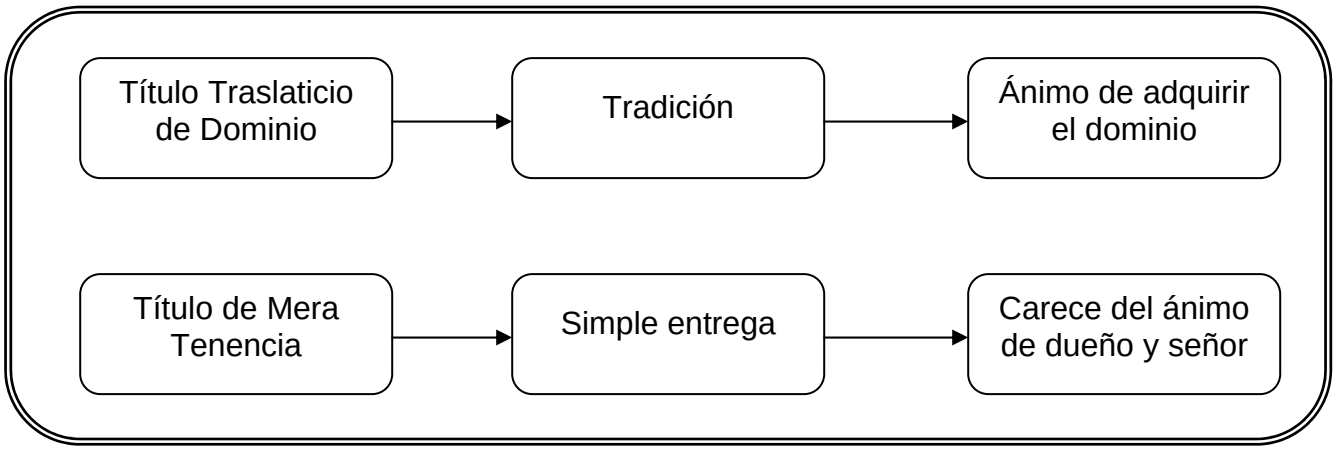
Se llama mera tenencia la que se ejerce sobre una cosa, no como dueño, sino en lugar o a nombre del dueño. Así, por ejemplo, el acreedor prendario, el usufructuario, el usuario, el que tiene el derecho de habitación, son meros tenedores de la cosa empeñada, o cuyo usufructo, uso o habitación les pertenece.

- Diferencias entre la Mera Tenencia y la Posesión: el Título

El animus en la posesión se manifiesta principalmente a través del título. Si el título es traslaticio de dominio significa que a él le siguió la tradición, y ésta, por definición, involucra que el adquirente debe tener el ánimo o intención de adquirir el dominio de la cosa.

En cambio, si el título es de mera tenencia, ha habido una simple entrega, por lo tanto, quien recibió la cosa no ha tenido intención de adquirir el dominio, sino por el contrario, ha reconocido como dueño a otro. Por consiguiente, él no tendrá animus y carecerá de la calidad de poseedor, teniendo sólo la calidad de mero tenedor.

Figura Nº 2: Diferencias entre el Título Traslaticio de Dominio y el de Mera Tenencia



- Diferencias entre Posesión y Dominio

El dominio supone un poder legal sobre la cosa, ya que es un derecho real. La posesión supone un poder de hecho y no es consecuencia de un derecho sobre la cosa. La posesión no es un derecho, sino un hecho.

Continuando con lo anterior, el dominio, por ser un derecho real, está amparado por la acción del dominio o acción reivindicatoria. La posesión, en cambio, sólo excepcionalmente se encuentra amparada por acciones, como en el caso de la acción publiciana del poseedor regular que está en vía de adquirir la cosa por prescripción y por las acciones o interdictos posesorios. En este sentido, la posesión goza de mucho menos protección.

Realice ejercicios nº 1 al 6

CLASE 02

- Ventajas de la Posesión

La posesión está amparada por una presunción de dominio. Esta presunción es simplemente legal, por lo que puede ser destruida por pruebas en un juicio. Sin embargo, es de importante utilidad, por ejemplo, en los juicios ejecutivos junto con la institución de la tercería de posesión.

Art. 700 inc. 2º: “el poseedor es reputado dueño, mientras otra persona no justifica serlo.”

En este contexto, la posesión puede llevar al dominio a través de tres modos de adquirir: la prescripción adquisitiva, la ocupación y la tradición.

Respecto de la ocupación, es el modo de adquirir el dominio de las cosas mediante la aprehensión material de éstas acompañada de la intención de adquirirlas, es decir, a través del ejercicio de la posesión.

Continuando con lo anterior, lo mismo sucede con la tradición y la prescripción. En la primera, se adquiere el dominio de la cosa a través de la entrega, que es un hecho a través del cual se hace el traspaso, físico o simbólico, de la cosa objeto de la transacción. Y en ella opera la posesión, puesto que la tradición sólo funciona si el adquirente tiene la intención de hacerse dueño de la cosa, es decir, es el mismo elemento subjetivo de la posesión.

En la segunda, la prescripción, es el modo de adquirir el dominio de las cosas por haberlas poseído durante un tiempo determinado y habiendo cumplido los demás requisitos exigidos por la ley.

> Artículo 2492. La prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones y derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los demás requisitos legales.

Cabe señalar que la posesión sobre los bienes raíces o derechos reales sobre ellos, está protegida de mejor manera por la ley, ya que las acciones posesorias, que tienen por objeto conservar o recuperar la posesión, sólo se aplican a ese tipo de bienes. En cambio, no hay acción posesoria para los bienes muebles.

Por último cabe destacar que la posesión de buena fe tiene ventajas especiales, en caso de que el dueño de la cosa la recupere de las manos del poseedor. Así, el poseedor de buena fe hace suyos los frutos, no responde por los deterioros y tiene derecho a que se le abonen las mejoras útiles, es decir, las que hayan aumentado el valor de la cosa.

1.3. Clases de Posesión

La posesión se puede clasificar en regular e irregular; útil y viciosa; violenta; clandestina; de buena o mala fe; interrumpida y no interrumpida. No obstante, la clasificación más importante es la primera, ya que en sus efectos descansa la prescripción adquisitiva.

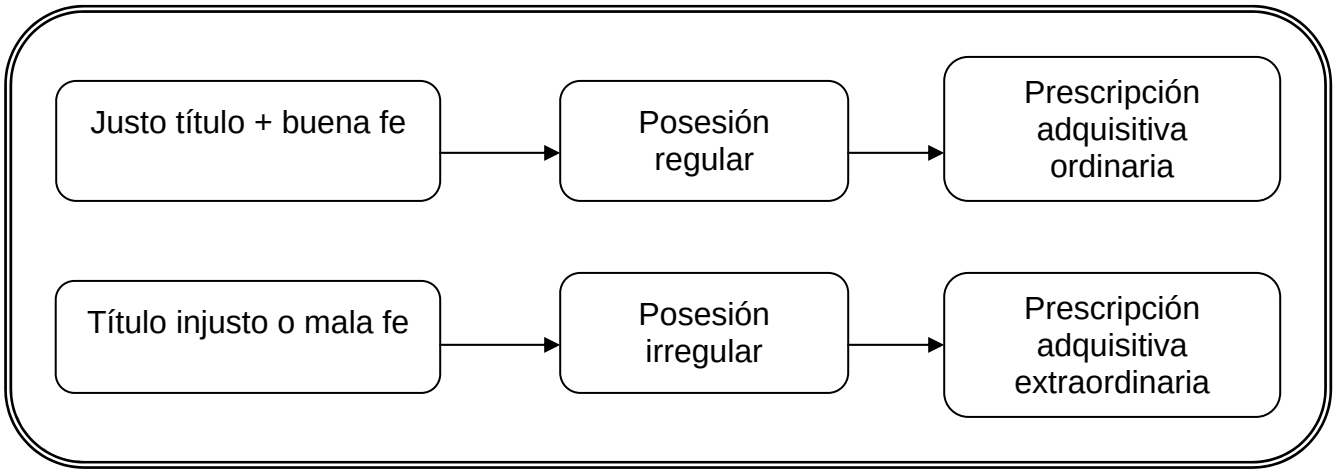
- Posesión Regular y Posesión Irregular

La posesión regular es la que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, siendo necesaria la tradición, cuando se invoca título traslaticio de dominio.

En consecuencia, la posesión irregular, por el contrario, es la que carece de uno o más de aquellos requisitos.

Continuando con lo anterior, la importancia fundamental de esta clasificación radica en los efectos de la prescripción adquisitiva. De esta forma, la posesión regular lleva a la prescripción adquisitiva ordinaria (de dos años para los muebles y cinco años para los inmuebles). En cambio, la posesión irregular lleva a la prescripción adquisitiva extraordinaria en un plazo de diez años, tanto para inmuebles como muebles.

Figura Nº 3: Título Justo e Injusto



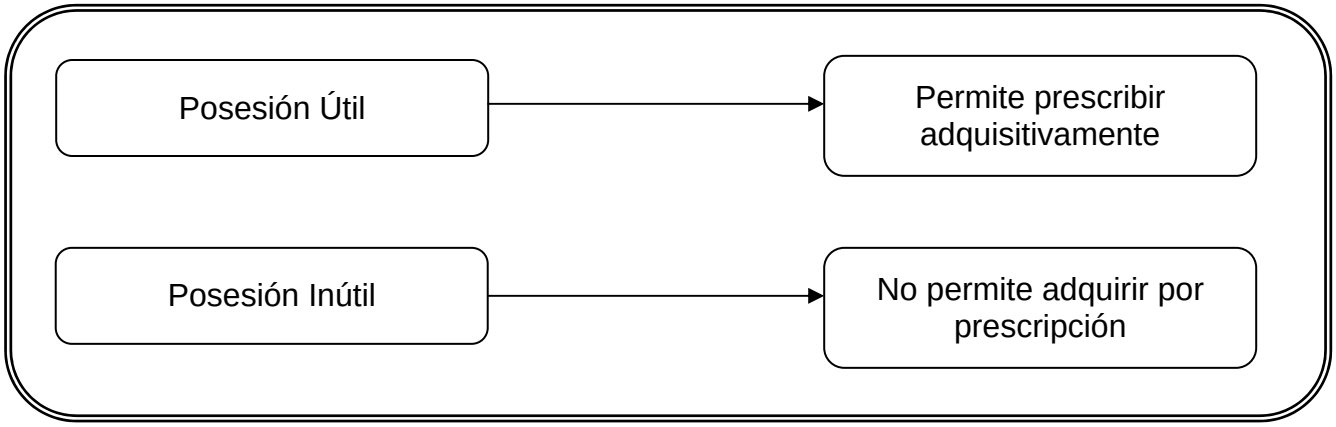
- Posesión Útil y Posesión Viciosa

Se utiliza esta clasificación de acuerdo a si se puede adquirir por prescripción adquisitiva, es decir será útil cuando habilite para prescribir adquisitivamente (adquirir bienes).

La posesión inútil o viciosa, entonces, es aquella por la cual el poseedor no está en vía de adquirir por prescripción. En todo caso, la posesión inútil o viciosa admite una subclasificación de importancia, ésta puede ser violenta o clandestina, la que se explica a continuación.

En la siguiente figura se define lo que debe entenderse por posesión útil y posesión inútil.

Figura Nº 4: Posesión Útil y Posesión Inútil



CLASE 03

- Posesión Violenta y Posesión Clandestina

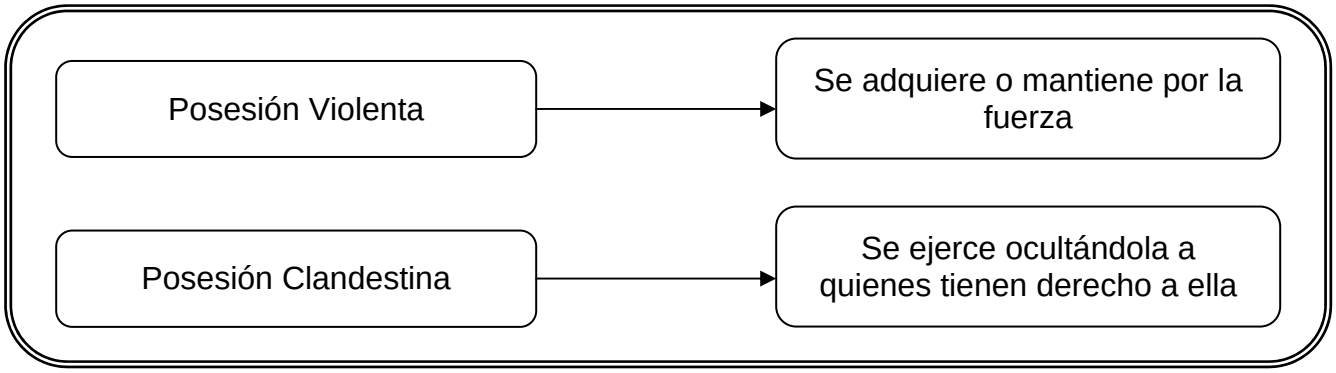
Por un lado, la posesión violenta es la que se adquiere o mantiene por la fuerza. Eso sí, la fuerza debe ser actual o inminente. La fuerza será actual cuando se produce en el momento en que se adquiere la posesión y será inminente cuando se logra a través de una amenaza de fuerza.

Por otro lado, la posesión clandestina, es la que se ejerce ocultándola a los que tienen derecho para oponerse a ella.

Además, la posesión clandestina tiene ciertas características que la separan de la posesión violenta: a) constituye un vicio relativo sólo puede alegarse por el que tiene derecho a oponerse; b) sólo puede alegarla quien tenga legítimo derecho para oponerse; y c) es un vicio temporal, ya que una vez que la posesión se hace pública, cesa la clandestinidad.

En la siguiente figura se presentan los conceptos de posesión violenta y posesión clandestina.

Figura Nº 5: Posesión Violenta y Posesión Clandestina



– Importancia de la Clasificación en Posesión Violenta y Clandestina

La posesión clandestina puede servir para llegar a adquirir por prescripción extraordinaria, pero sólo desde el momento en que se hace pública. En cambio, la posesión violenta no permite la adquisición por vía de prescripción adquisitiva, ya que nunca se purga o extingue. Por lo tanto, el poseedor vicioso, no podrá adquirir por prescripción ordinaria.

En este contexto cabe señalar que los interdictos o acciones posesorias, que son las que tienen por objeto conservar o recuperar la posesión, sólo se pueden ejercer por aquel que tiene la posesión tranquila, es decir, la que no es viciosa ni clandestina.

Las acciones posesorias, también llamadas interdictos posesorios, son aquellas que tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos.

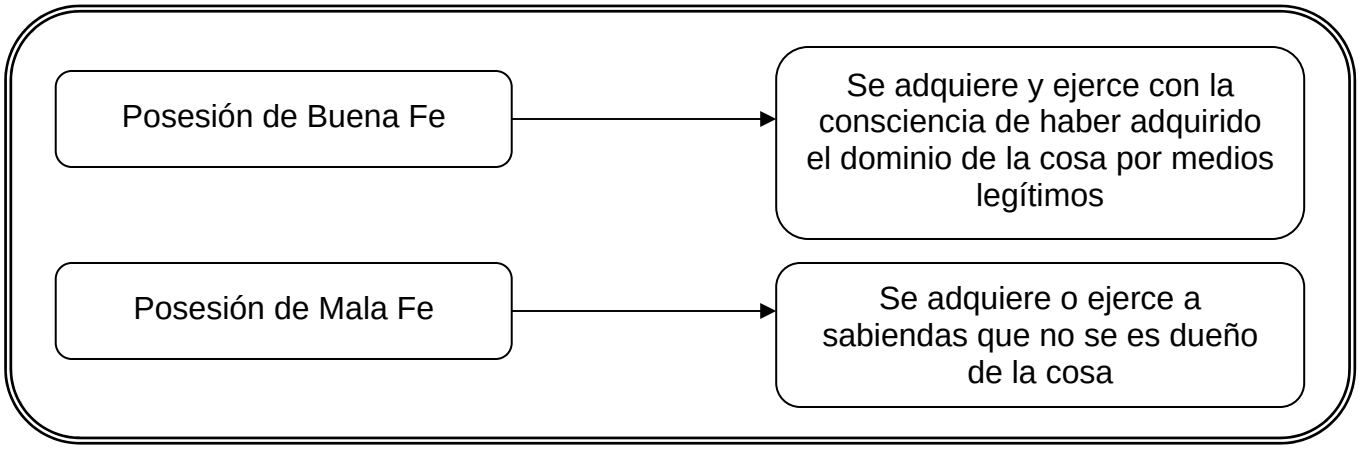
- Posesión de Buena Fe y Posesión de Mala Fe

La posesión de buena fe es la que se adquiere y ejerce de buena fe, esto es, con la conciencia de haber adquirido el dominio de la cosa por medios legítimos exentos de fraude y de todo otro vicio.

La posesión de mala fe, por el contrario, es la que se adquiere o se ejerce de mala fe, es decir, a sabiendas que no se es dueño de la cosa.

En este contexto cabe señalar que la buena fe será de gran importancia para establecer la existencia de la posesión regular. Se debe tener presente que para que haya posesión regular es suficiente con la buena fe inicial.

Figura Nº 6: Posesión de Buena fe y de Mala Fe



- Posesión Interrumpida y No Interrumpida

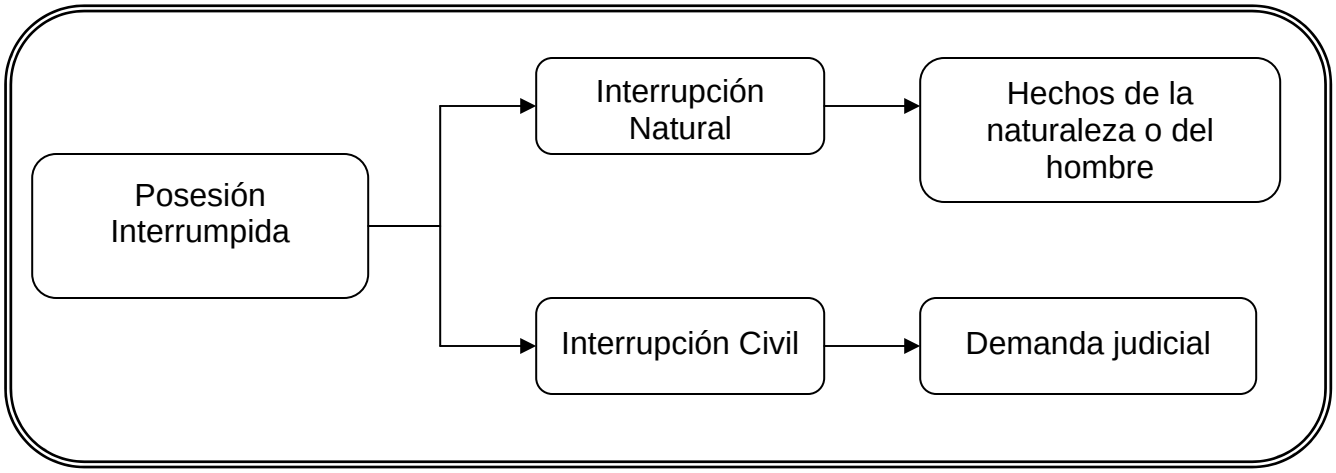
En cuanto a la posesión no interrumpida es la que no ha sufrido interrupción natural o civil. Por el contrario, la posesión interrumpida es la que ha sufrido interrupción civil o natural.

Continuando con lo anterior, la interrupción natural se debe a un hecho del hombre o de la naturaleza. Por ejemplo, cuando otra persona entra en posesión de la cosa, el antiguo poseedor se ve interrumpido en su posesión, se trata de una interrupción natural.

En cambio, la interrupción civil radica en todo recurso o acción judicial que intenta quien alega ser el verdadero dueño de la cosa en contra del actual poseedor.

Cabe destacar que esta clasificación importa para los interdictos o acciones posesorias, que exigen la posesión ininterrumpida por un año completo.

Figura Nº 7: Posesión Interrumpida



CLASE 04

- La Posesión Regular

La posesión regular se ha definido como aquella que procede de justo título y ha sido adquirida de buena fe, siendo necesaria la tradición, cuando se invoca un título traslaticio de dominio. A continuación se hará referencia a los requisitos que exige la posesión para ser regular.

1) Primer Requisito de la Posesión Regular: el Justo Título

Ante todo, es necesario determinar qué es un título. El título es el hecho o acto jurídico que habilita para la adquisición de un derecho, porque es la justificación de esa adquisición.

El justo título, en relación a la posesión, será, entonces, el hecho o acto jurídico que sirve de antecedente a la posesión, el que sirve para adquirir la posesión.

Aun más, el legislador entiende que existen dos tipos de títulos que se relacionan con la posesión: el título constitutivo y el título traslaticio de dominio.

El título constitutivo es aquel que tiene la virtud de hacer que el titular adquiera el dominio de la cosa en forma originaria. Esto significa que antes que el titular adquiera el dominio de la cosa no existía otro titular.

Por ejemplo

Algunos títulos constitutivos de dominio son la ocupación, la accesión y la prescripción.

Continuando con lo anterior, el título traslaticio de dominio es el acto jurídico en virtud del cual una persona se obliga a traspasar el dominio de una cosa a otra persona o aquel título que por su naturaleza sirven para transferirlo.

En otras palabras, los títulos traslaticios de dominio son los actos o contratos que generan para una de las partes la obligación de transferir el dominio o constituir un derecho real. Esta obligación se cumple o se extingue a través del pago o tradición de la cosa.

El art. 703 inciso 3º dice que el título traslaticio es aquel que por su naturaleza sirve para transferir el dominio, o sea, señala claramente que el título no transfiere el derecho, sino que él sirve para transferirlo desde que habilita a una de las partes para hacer la tradición, desde que le impone la obligación de transferir el dominio de la cosa. La adquisición del derecho se produce sólo mediante la tradición de la cosa, no mediante el título, aun cuando sea traslaticio.

Por ejemplo

Son títulos traslaticios de dominio la venta, la permuta y la donación entre vivos.

Es preciso destacar que existen títulos que no sirven para adquirir la posesión, que son los llamados títulos declarativos y títulos de mera tenencia.

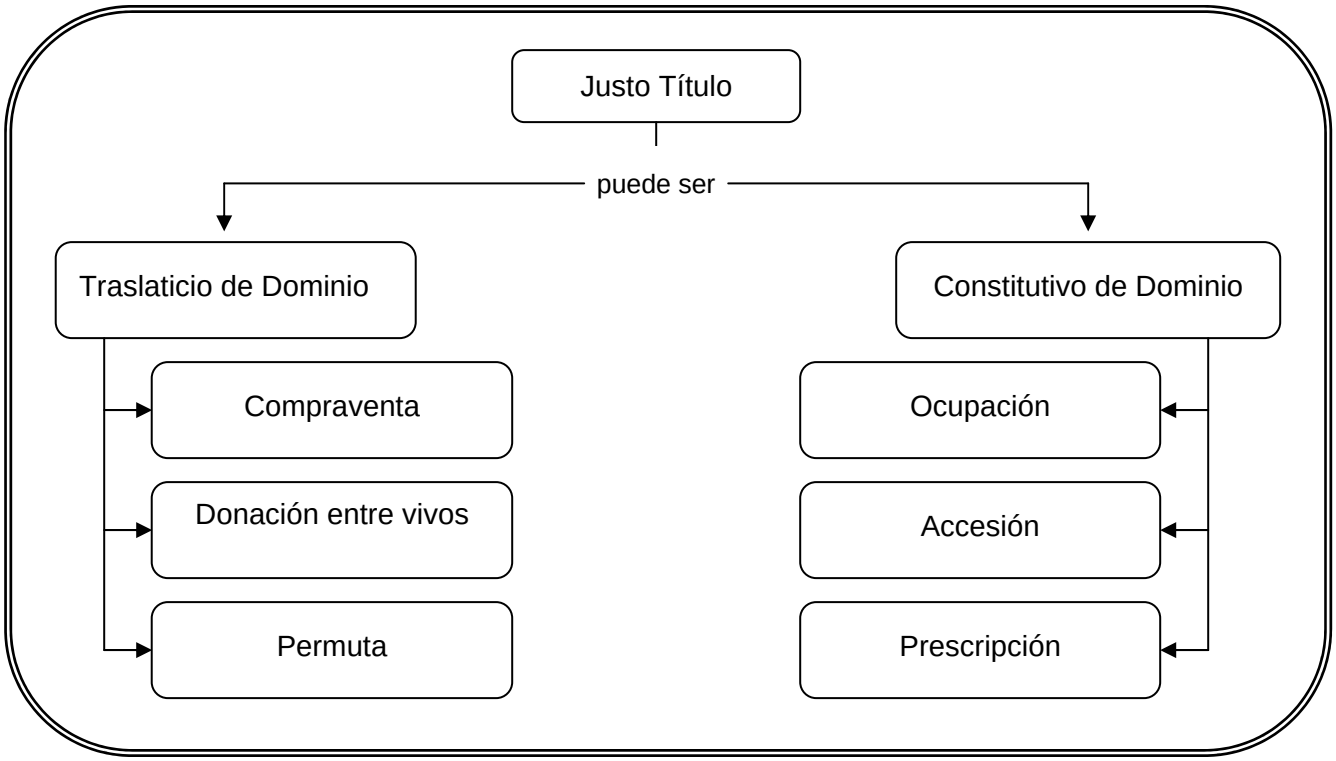
De esta manera, el título declarativo es el acto jurídico que, por su naturaleza, se limita a reconocer un derecho preexistente. Se les llama así porque reconocen o declaran en favor de una de las partes un derecho ya adquirido por otro título distinto, el cual legitima posesión.

Por ejemplo

La sentencia judicial es un título declarativo, porque reconoce un derecho preexistente.

En la siguiente figura se presenta que títulos son constitutivos de dominio y cuales son traslaticios de dominio.

Figura Nº 8: Título Traslaticio de Dominio y Constitutivo de Dominio



En cuanto al título de mera tenencia, es el acto jurídico en virtud del cual, una persona se obliga a conferir la tenencia de una cosa a otra persona. La mera tenencia es la tenencia de una cosa, pero sin el ánimo de señor y dueño que caracteriza a la posesión. De ahí que un título de mera tenencia no sirva para adquirir la posesión, puesto que su titular está reconociendo el dominio de otra persona.

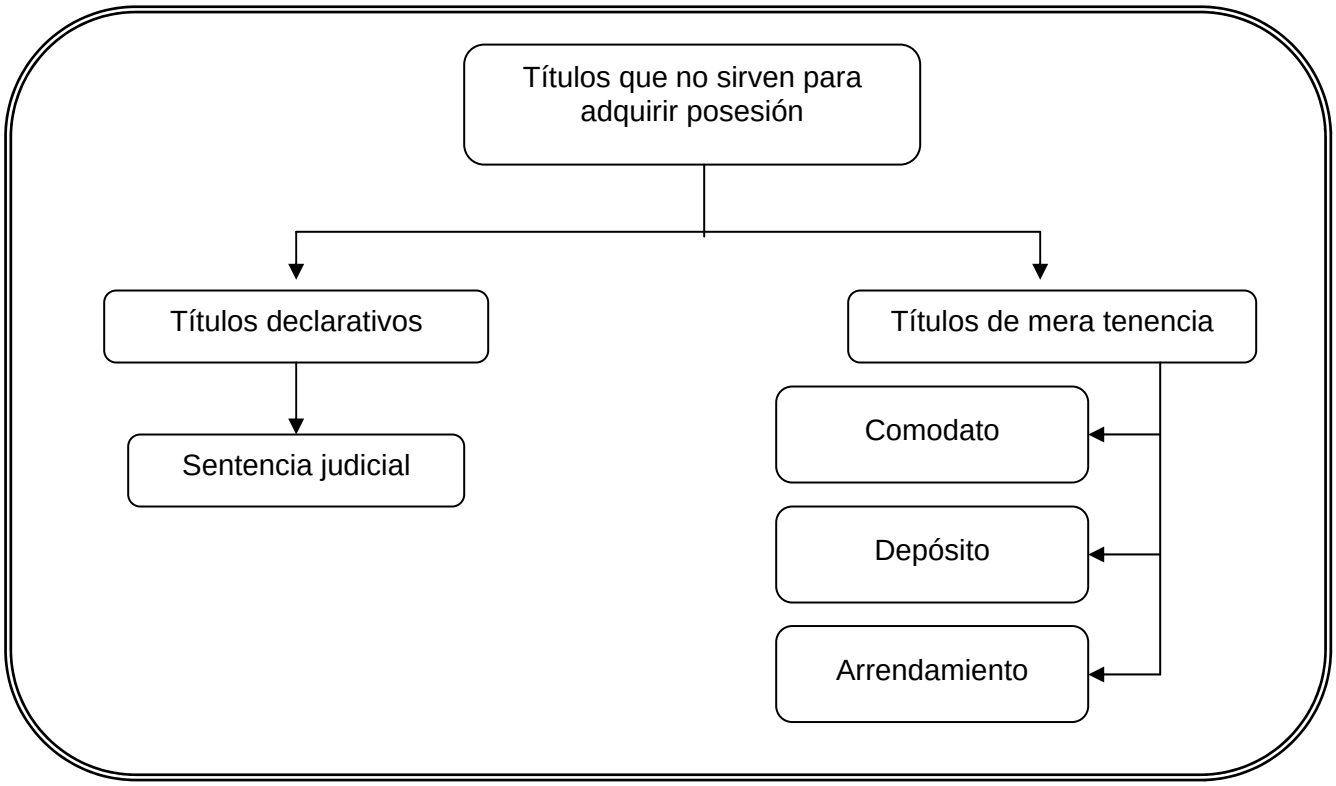
Por ejemplo

Son títulos de mera tenencia el comodato; el arrendamiento; la anticresis; el usufructo; el depósito regular; etcétera.

Como se ha dicho, la posesión requiere de un título, sea constitutivo o traslaticio de dominio. Sin embargo, no basta con el título, ya que también es necesario que éste sea justo.

Continuando con lo anterior, es el mismo Código Civil el que exige que el título que justifica la posesión sea justo. Sin embargo, no se preocupó de definirlo. De ahí que sea necesario recurrir a los ejemplos que el mismo legislador ha señalado para los títulos injustos y determinar así, un concepto de título justo.

Figura Nº 9: Títulos que No Sirven para Adquirir la Posesión



Son títulos injustos, de acuerdo a lo señalado en el artículo 704 del Código Civil, los siguientes:

– El falsificado, esto es, no otorgado realmente por la persona que se pretende.

Por ejemplo

En un contrato de compraventa en que una persona ha suplantado al comprador o vendedor. Sin embargo, también cuenta como falsificada la escritura que se ha otorgado sin los requisitos que señala la ley, como es el no haber sido autorizada por el notario que se señala en ella.

- El conferido por una persona en calidad de mandatario o representante legal de otra sin serlo.

Por ejemplo

Cuando el título ha sido otorgado por una persona que no tiene la representación de quien dice representar. Por esta razón, el acto no afecta al representado y, a su respecto, es como si no se hubiere realizado.

Pero también es injusto el título otorgado por un representante legal legítimo, es decir, que efectivamente representa a la persona, pero que ha excedido los límites de su representación.

Por ejemplo

Cuando el representante legal sólo tiene facultades respecto de los bienes muebles del representado y otorga un título que afecta a los bienes inmuebles.

- El que adolece de un vicio de nulidad.

El título que adolece de nulidad no podrá justificar la posesión, a menos que la nulidad se ratifique.

Por ejemplo

La enajenación que realice un menor adulto de un bien raíz debe ser autorizada por decreto judicial. Pero si se enajena sin dicho decreto ese título es nulo y, por lo tanto, injusto.

- El meramente putativo, como el del heredero aparente que no es en realidad heredero; el del legatario cuyo legado ha sido revocado por un acto testamentario posterior, etc.

De esta forma, analizando los casos que ha puesto el legislador como ejemplos de títulos injustos, se puede decir que el título es justo cuando por su carácter de verdadero y válido es apto para atribuir en abstracto el dominio, es decir, aquellos que no adolecen de vicios ni defectos legales. Es verdadero porque fue otorgado por la misma persona que aparece en él o su representante legal y es válido porque no adolece de nulidad.

No obstante, la ley no es tan rigurosa contra los títulos injustos, ya que la validación de éstos, ya sea por medio de la ratificación o por cualquier otro medio legal, hace que se retrotraiga a la fecha en que fue conferido el título.

Por ejemplo

Si el representante legal del vendedor que ha suscrito un título traslaticio de dominio fuera de sus atribuciones, el título es injusto. Pero si el representado decide validarlo más adelante, a través de la ratificación, el título será considerado justo, aun desde la fecha en que el representante legal lo suscribió.

CLASE 05

2) Segundo Requisito de la Posesión Regular: La Buena Fe

La buena fe en la posesión se refiere a la conciencia de haber adquirido el dominio, no la posesión, por medios legítimos, carente de fraude o de cualquier otro vicio. En este sentido, la buena fe es una convicción, un elemento subjetivo.

Por ejemplo

El comprador de una venta de cosa ajena ignora al momento de comprar que se trataba de una cosa que efectivamente no le pertenecía al vendedor y está convencido de haber adquirido el dominio.

La buena fe es un principio general de la legislación chilena y muy importante en todas las instituciones del Derecho Civil, relacionada con el comportamiento real y honesto de las personas. Sólo así se puede entender que el artículo 707 disponga que la buena fe se presuma y que la mala fe deba probarse. Es decir, el comprador de una cosa ajena no debe probar que actuó de buena fe, sino que el verdadero dueño de la cosa debe probar que el comprador actuó de mala fe. Sin embargo, existen casos en que la mala fe se presume.

Por ejemplo

La mala fe se presume en el error de derecho, es decir, cuando se alega un falso concepto de la ley o su aplicación. Dado que la ley se presume conocida por toda la nación desde que es publicada en el Diario Oficial, se entiende que hay mala fe de quien alega un error por desconocer la ley o su aplicación.

La buena fe debe existir al momento de iniciarse la posesión y la posesión será regular cuando se inicia de buena fe por el poseedor, aunque después la pierda.

El poseedor perderá la buena fe cuando otra persona reclama su derecho sobre la cosa a través de la acción publiciana y se hace mediante notificación. Además, y esto es muy importante, el poseedor regular que más tarde pierde la buena fe no deja de ser poseedor regular, ya que lo que en realidad importa es la buena fe al momento de adquirirse la posesión.

3) Tercer Requisito de la Posesión Regular: La Tradición

Es preciso señalar que este tercer requisito sólo es necesario cuando se invoca como justificativo de la posesión un título traslaticio de dominio, ¿por qué? porque el título traslaticio de dominio no es suficiente para "traspasar" el dominio, ya que hace falta la entrega. Es ahí donde entra la tradición.

Así, el legislador presume que la persona que posee una cosa mueble a ciencia y paciencia del que se obligó a entregarla, hará presumir la tradición. Por supuesto, esto funciona sólo con los bienes muebles, ya que los inmuebles requieren de inscripción para perfeccionar la tradición. En estos casos, no hay presunción.

La tradición es la entrega que hace el dueño de la cosa a otro, habiendo por una parte la facultad e intención de transferir el dominio, y por otra la capacidad e intención de adquirirlo.

Realice ejercicios del nº 7 al 10

- Posesión Irregular

La posesión irregular es aquella a la que le falta uno o varios requisitos de la posesión regular.

Los requisitos de la posesión regular son: justo título y buena fe. Excepcionalmente, se requiere tradición. De esta manera será irregular cuando falte alguno de estos elementos.

– Ventajas de la Posesión Regular sobre la Posesión Irregular

Las ventajas de la posesión regular respecto de la posesión irregular se traducen en las siguientes consecuencias:

a) El poseedor regular puede hacer uso de la acción publiciana, mientras que el poseedor irregular no.

b) El poseedor regular adquiere el dominio por prescripción adquisitiva ordinaria, que es la que exige 2 años de posesión para los muebles y 5 años para los inmuebles. Mientras que el poseedor irregular prescribe por prescripción adquisitiva extraordinaria de 10 años, tanto para muebles como para inmuebles.

– Posesiones Viciosas

La ley señala que son posesiones viciosas la violenta y la clandestina. De esta manera será posesión violenta la que se adquiere por medio de la fuerza.

En este contexto el legislador atiende al momento de la adquisición de la posesión y si se adquiere por fuerza se cataloga de violenta. La posesión violenta goza de los caracteres de la relatividad y temporalidad. Se puede ser poseedor violento respecto de aquel en contra de quien se ha utilizado la violencia, pero no en relación a otros que posteriormente disputarán la posesión (vicio relativo). Cabe señalar que desde que cesa la violencia, la posesión deja de ser viciosa (vicio temporal).

Esta fuerza exige la concurrencia de ciertos requisitos:

a) Debe ser grave.

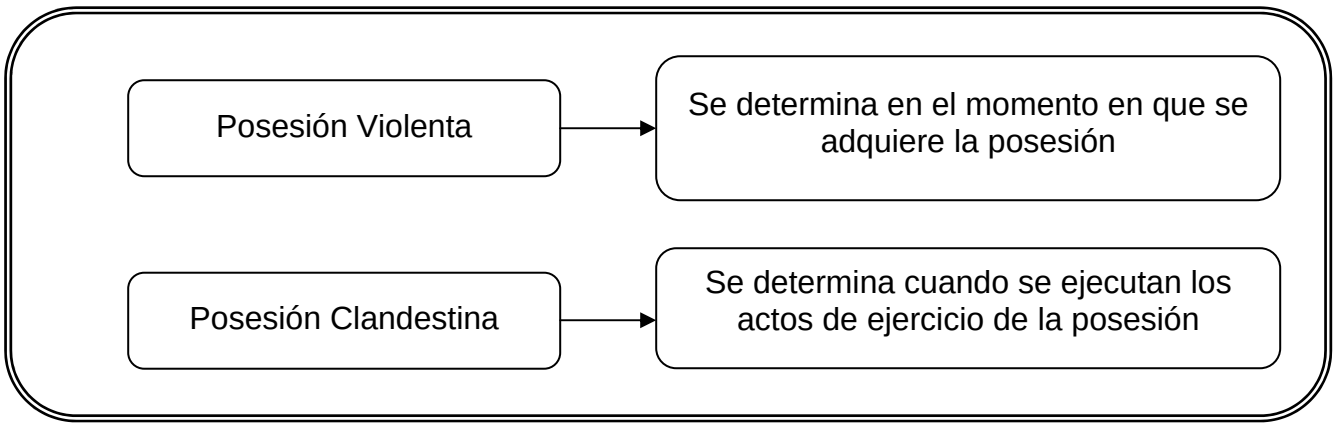
b) No necesita ser una fuerza actual.

c) Tampoco tiene importancia la persona que ejerce la fuerza y contra de quien se ejerce, ya que puede ser dueño o poseedor.

En cuanto a la posesión clandestina es aquella que se ejerce ocultándola de quien tiene derecho a oponerse a ese ejercicio.

En este contexto, para calificar de clandestina la posesión se tiende a revisar los actos de ejercicio de la posesión, de tal manera que si esos actos son ocultos la posesión es clandestina. En la siguiente figura se señala cuando una posesión es violenta y cuando es clandestina.

Figura Nº 10: Posesión Violenta y Posesión Clandestina



Continuando con lo anterior, tanto la posesión violenta como la clandestina pueden referirse exclusivamente a los bienes muebles o a los inmuebles no inscritos, ya que el poseedor inscrito de un inmueble está garantizado en su posesión por la inscripción y todo acto de violencia y clandestinidad sobre el inmueble no pueden privarle de su posesión. De tal manera que si el inmueble está inscrito y alguno se apodera con violencia o clandestinidad de este inmueble, éste no va a adquirir la posesión.

La posesión violenta y la clandestina no permiten ganar el derecho por prescripción ordinaria, ello porque la única posesión que permite adquirir por prescripción es la regular. En la posesión violenta y en la clandestina no concurren los requisitos de justo título, buena fe y tradición, cuando el título es traslaticio de dominio. Pero tampoco procede la prescripción extraordinaria, ya que a pesar de ser esta posesión irregular, el artículo 2510 exige que no haya violencia ni clandestinidad para que opere la prescripción extraordinaria.

En este contexto cabe señalar que estas posesiones viciosas no cuentan con la protección de las acciones posesorias. Eso sí, existe una excepción, ya que el art. 928 concede al poseedor violento o clandestino la querella de restablecimiento o despojo violento en el caso de que otra persona lo despoje a él violentamente de su posesión, cuya finalidad de ello es evitar los actos en que las personas tomen la justicia por sus manos.

Por ejemplo

Si el arrendador de un inmueble decide recuperar la tenencia de éste por sus propias manos y así obligar al arrendatario a irse, éste puede interponer la acción posesoria denominada querella de restablecimiento.

CLASE 06

1.4. Transmisión de la Posesión

La transmisión de la posesión hace referencia a la posibilidad que el causante en una sucesión por causa de muerte transmita a sus herederos la posesión que ya gozaba. Sin embargo, esto no es posible, ya que la legislación chilena considera que la posesión es un hecho, si bien es un hecho jurídico, pero un hecho de todas maneras. Lo que se quiere decir es que los hechos no se transmiten por sucesión por causa de muerte.

De esta forma, cada posesión es independiente para cada poseedor. Así, si el causante estaba en posesión de una cosa mueble, los herederos, a pesar de estar en posesión de la herencia, no reciben a causa de ésta (herencia) la posesión del causante, ya que es distinta, es una posesión nueva, es un hecho nuevo.

Por último cabe señalar, que tampoco está permitida la transferencia de la posesión, es decir, el acto entre vivos por el cual una persona le traspasa su posesión a otra, ya que la posesión es un hecho jurídico que es individual e independiente.

- Agregación de la Posesión

La agregación de la posesión, también llamada accesión de la posesión consiste en la suma del tiempo de la posesión anterior del antecesor o antecesores del actual poseedor y su fundamento reside en los períodos excesivamente largos que exige la ley para adquirir por prescripción adquisitiva.

Por ejemplo

La prescripción adquisitiva extraordinaria exige un plazo de 10 años.

La agregación o accesión de posesión sirve principalmente en el caso de los bienes muebles, pero en los inmuebles es de utilidad cuando el actual poseedor tiene interés en ejercitar una acción posesoria, ya que esta acción exige como requisito haber poseído en forma pacífica y pública a lo menos en un año completo de inscripción.

Por ejemplo

Juan compró hace 9 meses un inmueble y las inscripciones se hicieron de acuerdo a los requisitos que exige la ley. Sin embargo, desde hace 3 meses se ha instalado un tercero en el inmueble, impidiéndole ejercer los actos de posesión y dueño. El actual dueño y poseedor afectado no puede iniciar la acción posesoria, ya que ésta exige una posesión pacífica y pública de a lo menos un año. Pero puede agregar a su posesión de 9 meses la del anterior dueño y poseedor, quien tuvo inscrito a su nombre el inmueble durante tres años.

- Requisitos de la Accesión de Posesión

Los requisitos de la accesión de posesión son los que se mencionan a continuación:

1) Puede acumularse la posesión del antecesor o de una cadena de antecesores. Pero esta cadena debe ser continua.

2) La agregación debe comenzar por la posesión del antecesor más reciente.

3) Las posesiones se agregan con todas sus calidades y vicios. De esta forma, si la posesión del antecesor es irregular, también lo será la del actual poseedor.

4) Las posesiones que se agregan deben ser útiles para prescribir. Esto quiere decir que si el actual poseedor llega hasta un antecesor con una posesión que no permite adquirir por prescripción, como lo son la posesión violenta o clandestina, se corta la cadena y no pueden agregarse más posesiones.

5) Entre las posesiones contiguas que se agregan debe existir un vínculo jurídico que justifique el inicio de una nueva posesión. Cuando en la acumulación de posesiones se llega a un poseedor que no tiene otro antecedente que justifique su posesión, como por ejemplo, el simple apoderamiento material de la cosa, concluye en él la acumulación.

Por ejemplo

Juan puede agregar la posesión de su antecesor, Diego, puesto que entre ellos hubo un título traslaticio de dominio. Pero no podrá agregar la del antecesor de Diego, puesto que aquel no tiene un título que justifique su posesión, ya que simplemente se apoderó materialmente de la cosa.

1.5. Adquisición, Conservación y Pérdida de la Posesión

En esta materia corresponde realizar una diferenciación entre bienes muebles e inmuebles. En cuanto a los bienes muebles se modifican las reglas generales, en consecuencia las personas relativa y absolutamente incapaces pueden adquirir la posesión de cosas muebles, salvo que se trate de dementes y de infantes.

La ley entiende que los absolutamente incapaces no tienen voluntad y como carecen completamente de ella no pueden adquirir la posesión de los bienes muebles, ya que ésta requiere la presencia del ánimo de señor y dueño, es decir, la voluntad.

En lo que respecta a los bienes inmuebles pueden adquirir las personas según lo establecido por las reglas generales. Cabe señalar que todos los incapaces sean relativos o absolutos para ejercer los derechos de los poseedores necesitan autorización competente[1].

- Adquisición de la Posesión de Bienes Muebles

En los bienes muebles, la posesión se adquiere en el momento en que concurran en la misma persona el animus y el corpus.

Cabe señalar que el título que se invoca para la adquisición de la posesión puede ser originario, como lo es la ocupación y la accesión de mueble a mueble. Por el contrario, el título puede ser derivativo, como lo es la sucesión por causa de muerte.

[1] Artículo 723 del Código Civil.

El título puede consistir en el mero apoderamiento material, esto incluye a la posesión violenta. El artículo 726 señala que se deja de poseer una cosa cuando otro se apodera de ella con el ánimo de hacerla suya. Dicho de otro modo, si se pierde la posesión de una cosa por el apoderamiento que hace un tercero, es el tercero quien pasa a ser poseedor y el título es simple apoderamiento. Sin embargo esa posesión sólo será irregular.

- Conservación de la Posesión de Bienes Muebles

La posesión sobre los bienes muebles se conserva mientras se mantenga el corpus y el animus en la misma persona.

Sin embargo, existen casos en que el animus se presume, es decir, puede faltar la tenencia material de una cosa, pero se conserva la posesión si se mantiene el animus, como sucede en las siguientes situaciones:

– Cuando se otorga la mera tenencia a un tercero por un título que no es traslaticio de dominio, como sucede si la da en arriendo o en comodato.

Por ejemplo

Cuando una persona da en arrendamiento una casa, el arrendatario es la persona que utiliza la cosa sin tener el dominio sobre ella, en cambio el arrendador es el verdadero dueño. De esta manera el arrendador mantiene el animus, es decir la posesión no así la tenencia material de la cosa.

– Cuando se ignora accidentalmente el paradero de la cosa. Se sigue conservando la posesión, a pesar que se ignora accidentalmente el paradero de la cosa, porque continúa estando en poder del poseedor.

Por ejemplo

Cuando el poseedor pierde la llave de su auto, pero ésta sigue estando en la casa del poseedor. En este caso, se ignora accidentalmente el paradero de la cosa, por lo que la ley entiende que a pesar que el poseedor no tiene el aspecto material, conserva de igual manera la posesión. Sin embargo, si las llaves se pierden en la calle, se pierde la posesión, puesto que han dejado de estar en poder del poseedor.

- Pérdida de la Posesión de los Bienes Muebles

Se perderá la posesión de un bien mueble cuando se pierden los dos elementos que la definen: el corpus y el animus. Se pierde por el animus en el siguiente caso.

Por ejemplo

Cuando se enajena la cosa mediante la tradición o cuando se abandona la cosa para que la haga suya el primer ocupante.

La posesión de una cosa mueble también se puede perder si falta el corpus, es decir, el apoderamiento material.

Por ejemplo

Cuando otro se apodera de la cosa con ánimo de hacerla suya. En este caso se conserva el animus, pero la tenencia material se pierde.

La posesión se pierde, además, por falta de animus. Esto sucede cuando el dueño de la cosa la vende a un tercero, pero conserva la mera tenencia. De esta forma, el anterior poseedor conserva el aspecto material de la posesión, el corpus, pero reconoce a un tercero como dueño de la cosa, por lo que pierde el animus.

- Adquisición, Conservación y Pérdida de la Posesión de los Bienes Inmuebles

En cuanto a la capacidad para adquirir la posesión se siguen las mismas reglas que para los muebles. Sin embargo, el legislador ha establecido reglas diferentes cuando se trata de inmuebles inscritos e inmuebles no inscritos.

– Adquisición de la Posesión de un Inmueble No Inscrito

Ya que se trata de inmuebles no inscritos, se siguen las mismas reglas que para los bienes muebles, es decir, la persona que reúne el corpus y el animus adquiere la posesión. No obstante, existen tres situaciones que se deben tener presentes.

a) El simple apoderamiento del inmueble. Como sucede cuando un tercero se apodera del inmueble, terminando la posesión anterior e iniciando una nueva. En estos casos, al poseedor del inmueble no inscrito le basta la reunión del corpus y el animus, no siendo necesaria la inscripción. Sin embargo, esta posesión será irregular, puesto que carecerá de título.

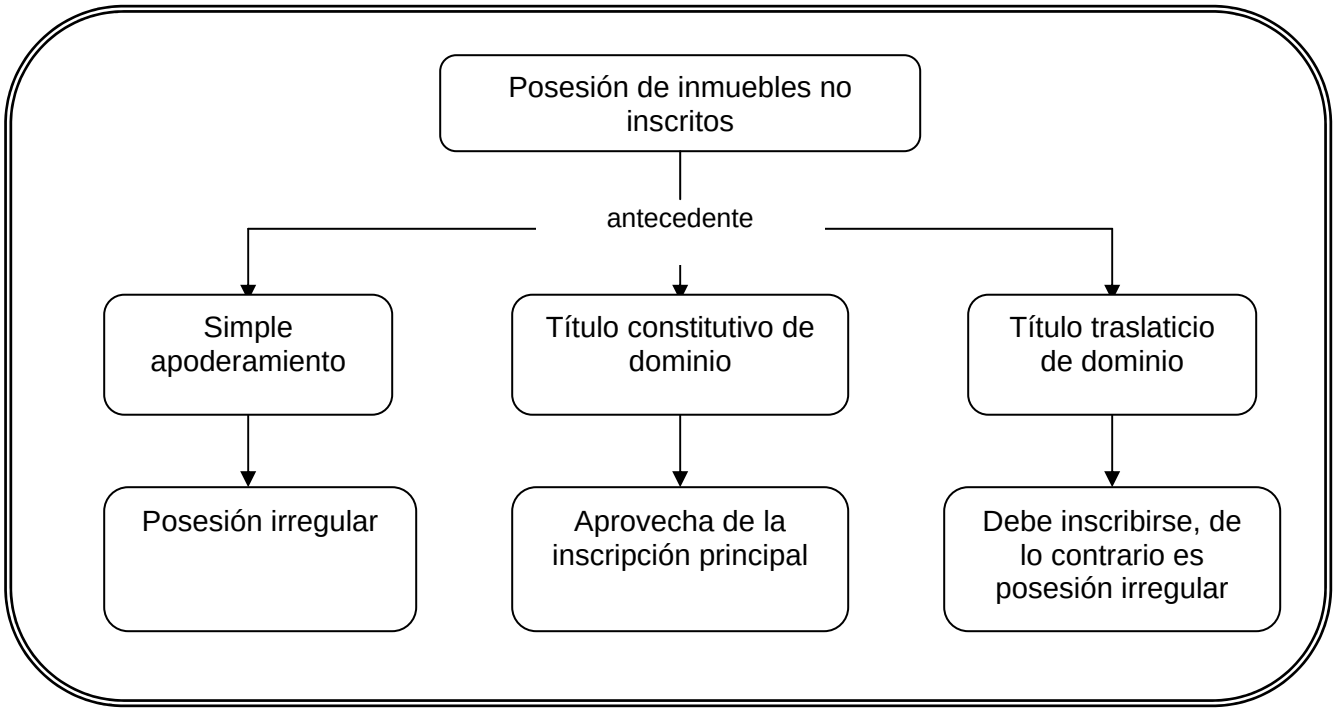
b) Si se invoca un título constitutivo de dominio. Cuando se invoca un título constitutivo de dominio como lo es la accesión, no es necesaria la inscripción del título para adquirir la posesión, puesto que el terreno que se agrega al principal, aprovecha la inscripción de éste. De la misma manera, en la sucesión por causa de muerte, no se requiere nueva inscripción. En rigor, las inscripciones que la ley exige sobre la sucesión por causa de

muerte se requieren en razón de conservar la historia fidedigna del bien y no para adquirir la posesión. Sobre la ocupación no se exige inscripción ya que este modo de adquirir el dominio sólo opera sobre bienes muebles.

c) Si se invoca un título traslaticio de dominio. En estos casos, es la misma ley la que exige la inscripción cuando se invoca un título traslaticio de dominio. De esta forma, si se invoca un título traslaticio de dominio, pero no se inscribe, no puede haber inscripción regular, ya que faltaría la tradición, que es requisito cuando se invoca un título traslaticio de dominio.

En la siguiente figura se esquematiza como se materializa la posesión de inmuebles no inscritos.

Figura Nº 11: Posesión de Inmuebles No Inscritos



CLASE 07

– Conservación y Pérdida de la Posesión de Inmuebles No Inscritos

Los bienes inmuebles, en cuanto al mantenimiento de la posesión, no gozan de protección ni garantía especial de ninguna clase. Esta drástica medida del legislador se entiende como una forma de obligar a la inscripción de los inmuebles.

De esta manera, la posesión del inmueble no inscrito se conservará mientras el poseedor tenga el corpus y el animus y la perderá cuando ya no estén estos elementos.

Por ejemplo

Quien tiene como antecedente el simple apoderamiento de un inmueble no inscrito perderá la posesión si un tercero le arrebata materialmente la cosa, y el tercero iniciará una posesión irregular.

– Casos en que se Pierde la Posesión de los Inmuebles No Inscritos

Los casos en que se pierde la posesión de los inmuebles no inscritos son los que se mencionan a continuación.

a) Cuando el poseedor lo enajena, sin inscribirlo. Eso sí, la posesión será irregular para el tercero, puesto que no habría inscripción.

Por ejemplo

Cuando una persona vende un inmueble sin realizar la correspondiente inscripción, para los terceros no hay inscripción, por tanto se trata de una posesión irregular.

b) Cuando otra persona se apodera del inmueble no inscrito con ánimo de hacerlo suyo. Este apoderamiento del inmueble pondrá fin a la posesión anterior, aunque sea en forma violenta o clandestina.

Por ejemplo

Cuando una persona se apodera de un inmueble no inscrito con ánimo de tenerlo bajo su dominio, elimina la posesión anterior, aunque no sea de la forma normalmente correcta.

c) Cuando el inmueble no inscrito ha sido permanentemente inundado por más de cinco años. En este caso, el terreno inundado por las aguas sigue las mismas reglas que el aluvión, es decir, deja de pertenecer al anterior poseedor y pasa a ser de los ribereños o vecinos.

El aluvión es el aumento que recibe la ribera del mar, de un río o lago, por el lento e imperceptible retiro de las aguas.

d) Cuando falta el animus en el poseedor anterior.

Por ejemplo

Ello sucede cuando el dueño vende el inmueble, pero permanece materialmente en él como arrendatario después de la venta.

– Adquisición de la Posesión de los Inmuebles Inscritos

En la posesión de los inmuebles inscritos, vale seguir la comparación anterior:

1) Si se invoca un mero apoderamiento del inmueble, no se produce posesión ya que el usurpador de un bien raíz no adquiere posesión alguna. Todo esto debido a que el propio artículo 728 establece que la posesión inscrita sólo puede ser cancelada por otra inscripción y en el mero apoderamiento no existe un título que justifique la posesión.

2) Si se invoca un título constitutivo de dominio, sólo se adquiere la posesión con la inscripción. Incluso, si falta la inscripción, ni siquiera hay posesión irregular, puesto que para los bienes inmuebles la inscripción es sinónimo de posesión.

3) Si se invoca un título traslaticio de dominio también se adquiere la posesión, puesto que ésta descansa en una inscripción.

– Conservación de la Posesión de un Bien Inmueble Inscrito

La posesión de los bienes inmuebles inscritos se conserva mientras subsista la inscripción. De esta regla se deduce que el apoderamiento material no interrumpe la prescripción que corre a favor del poseedor inscrito que no es dueño.

– Formas de Cancelar la Inscripción de un Inmueble Inscrito

En relación a la cancelación de la inscripción de un inmueble inscrito, ésta se puede realizar de diversas maneras. Así se puede encontrar la cancelación voluntaria; la judicial y la nueva inscripción, éstas se desarrollan de la siguiente manera.

a) Por Voluntad de las Partes. La intención de las partes no reside en cancelar la inscripción misma, sino resciliar el título traslaticio de dominio que le dio origen.
b) Esta cancelación requiere de una subinscripción al margen de la inscripción que se cancela, indicando que se revive la inscripción anterior.

c) Por Decreto Judicial. Este caso consiste en la sentencia judicial que se dicta en un juicio y que falla ordenando restituir la posesión al demandante y cancelar la inscripción que exista a nombre del demandado. En esta situación también se debe practicar una subinscripción dejando constancia al margen de la inscripción del contrato que se ha declarado inoponible, nulo o resuelto.

Por ejemplo

La sentencia que declara la nulidad del contrato que da origen a la tradición que es título traslaticio de dominio. Ya que el contrato es nulo, la subsiguiente inscripción también lo es.

d) Por una Nueva Inscripción. La inscripción a nombre del poseedor inscrito se cancela por una nueva inscripción en que el anterior poseedor concede su derecho a otro. De esta forma, automáticamente y por el sólo ministerio de la ley cesa la posesión de quien figuraba en la anterior inscripción.

- Prueba de la Posesión

Dado que la posesión es un hecho jurídico, que debe ser probado por todo aquel que pretende valerse de ella, se pueden utilizar todos los medios de prueba que señala la ley.

La regla general es que el poseedor debe probar el corpus y el animus, es decir, debe acreditar que tiene o ha tenido la tenencia material de la cosa y que los títulos que ha invocado para poseer lo acreditan como señor y dueño.

En cuanto a los bienes muebles, la prueba de la posesión está dirigida a probar la tenencia del poseedor sobre la cosa y a probar que éste se ha comportado como señor y dueño, acreditando actos que ha realizado y que sólo tienen lugar cuando la persona que los ejecutó actúa como dueño, como cuando arrienda la cosa, la destruye parcialmente, etc.

En los bienes inmuebles inscritos, la posesión se prueba sólo por la inscripción, lo que quiere decir que no caben los actos de apoderamiento para probar la posesión de estos inmuebles. De esta forma, la inscripción debe subsistir al momento en que se hace valer, lo que significa que no debe estar cancelada. Además, debe haber subsistido por lo menos un año completo.

Comprobando ambas cosas se acredita la posesión y cualquier persona que pretenda desvirtuarla diciendo que tiene la tenencia material de la cosa no será oída. De esta forma, sólo una inscripción puede desvirtuar la posesión de un inmueble inscrito.

En cuanto a los inmuebles no inscritos, la posesión se prueba acreditando el corpus y el animus. En este tipo de inmuebles también caben aquellos cuya inscripción ha durado menos de un año y aquellos cuya inscripción es ineficaz.

- Presunciones en la Posesión

El legislador ha establecido presunciones para facilitar la prueba de la posesión. Estas presunciones se mencionan a continuación.

- Si se ha empezado a poseer a nombre propio, se presume que esta posesión ha continuado hasta el momento en que se alega. De acuerdo a esta presunción, basta que la persona que alega la posesión pruebe que comenzó a poseer a nombre propio para que el legislador estime que ha poseído todo el tiempo hasta que la alega. Cabe señalar que esta es una presunción legal, por lo que puede ser desvirtuada por otras pruebas.

- De la misma forma que la anterior presunción, si se ha comenzado a poseer a nombre ajeno, se presume que tal situación continua hasta el momento de alegarse. Esta posesión es también una presunción legal.

Cabe señalar que esta presunción está dirigida al mero tenedor. En el artículo 716 el Código Civil establece una regla de singular importancia, donde señala que el simple transcurso del tiempo no transforma la mera tenencia en posesión. De esta forma, si un mero tenedor alega la posesión de una cosa, pero comenzó a poseer a nombre ajeno, deberá desvirtuar la presunción que señala que el que comienza a poseer a nombre ajeno se mantiene en esa situación. Para desvirtuar dicha situación, el mero tenedor deberá alegar otro título, uno que le atribuya la calidad de poseedor, pero a nombre propio.

- Si alguien prueba haber poseído anteriormente, y posee actualmente, se presume la posesión durante el tiempo intermedio. De esta forma, el poseedor, para aprovecharse de esta posesión, deberá probar que ha comenzado a poseer y que posee actualmente. Por último, es también una presunción legal.

A continuación se explicarán las acciones tendientes a dar protección al dominio y a la posesión de los bienes.

CLASE 08

2. ACCIONES DE DOMINIO Y DE POSESIÓN

En esta materia se pueden encontrar diversas clases de acciones, unas que protegen el dominio y otras que amparan la posesión. De esta manera la acción que protege el dominio es la denominada acción reivindicatoria (o publiciana dependiendo del caso), y las

acciones posesorias (interdictos posesorios) donde se pueden encontrar las siguientes: la querella de amparo; de restitución; de restablecimiento; la denuncia de obra nueva y la denuncia de obra ruinosa. Estas acciones que defienden distintos intereses, tal como se señalará en los siguientes párrafos.

2.1. Acción Reivindicatoria

El artículo 889 del Código Civil señala que la reivindicación o acción de dominio es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla.

Cabe hacer presente que el artículo citado se refiere solamente al dominio. Sin embargo, más adelante, el artículo 891, explica que no es sólo el derecho real de dominio el que está bajo protección en la acción de reivindicación, sino también todos los otros derechos reales, con excepción del derecho real de herencia.

En cuanto al derecho real de herencia no es susceptible de acción de reivindicación, ya que tiene una acción especial llamada acción de petición de herencia.

- Requisitos de la Acción Reivindicatoria

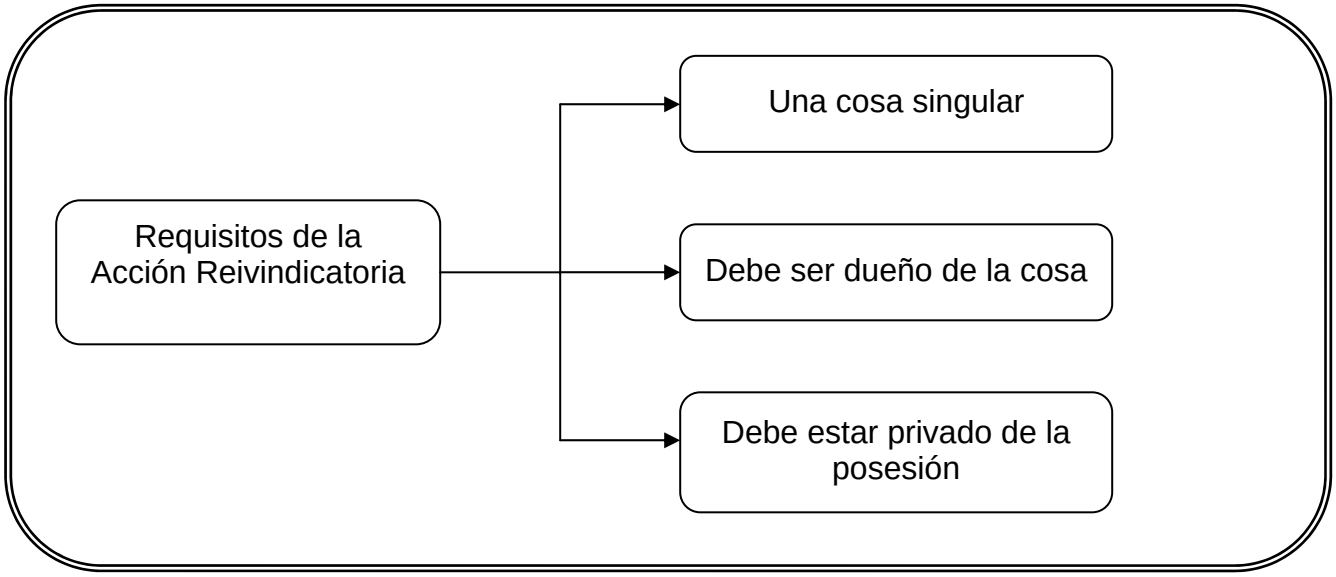
La acción reivindicatoria se encuentra revestida de una serie de requisitos que permiten su existencia. Éstos se mencionan a continuación.

1) Debe tratarse de una cosa singular. El mismo artículo 889 lo dice y es precisamente este requisito el que impide que se proteja el derecho real de herencia con la acción reivindicatoria, ya que es un derecho que se aplica sobre una universalidad jurídica.

2) Quien intenta la acción debe ser dueño de la cosa. Y quien intenta la acción deberá probar su derecho de dominio sobre la cosa en el juicio. Este requisito implica que si en una compraventa aún no hace la tradición a favor del comprador, éste no podrá intentar la acción reivindicatoria, ya que es la tradición la que lo hace dueño. En caso de bienes raíces, el comprador que ha inscrito el inmueble en el registro respectivo del Conservador de Bienes Raíces sí puede ejercitar la acción reivindicatoria, aún cuando no se le ha entregado materialmente el inmueble, ya que es la inscripción la que representa la tradición.

3) De la misma forma, el dueño que intenta la acción reivindicatoria debe estar privado de la posesión a la cual cree tener derecho.

Figura Nº 12: Requisitos de la Acción Reivindicatoria



- Cosas que Pueden Reivindicarse

La regla general es que se pueden reivindicar todas las cosas singulares; determinadas; corporales; muebles e inmuebles.

Los derechos reales sí se pueden revindicar, tal y como lo estipula el artículo 891 del Código Civil. El único derecho real que no se puede reivindicar es el derecho real de herencia, ya que es protegido por la acción de petición de herencia.

Es también reivindicable la cuota determinada proindiviso de una cosa singular, esto es, la cosa singular que es propiedad de varias personas y una de ellas desea reivindicar su cuota.

- Cosas que No pueden Reivindicarse

Anteriormente se habían mencionado las cosas que pueden reivindicarse, ahora corresponde hacer hincapié en aquellas cosas que no pueden ser objeto de reivindicación, éstas son las siguientes:

1) En primer lugar, el derecho real de herencia no puede ser protegido por la acción de reivindicación, ya que tiene su propia acción, la denominada acción de petición de herencia. Sin embargo, el verdadero heredero en una herencia puede reivindicar las cosas singulares de ésta que estén en poder de terceros.

2) En segundo lugar, los derechos personales que nacen de una fuente de obligación, ya que estos derechos no se pueden adquirir por prescripción adquisitiva.

3) En tercer lugar, las cosas muebles adquiridas en ferias; tiendas; bazares u otros establecimientos que venden cosas de la misma especie al público. En este caso, el dueño de las cosas, para poder reivindicarlas del poseedor, debe pagarle lo que haya pagado por ella y lo que haya gastado en su reparación o mejora.

4) En cuarto lugar, lo que se ha dado o pagado por un objeto o causa ilícita a sabiendas.

El objeto es uno de los elementos principales del acto jurídico, es uno de sus requisitos de existencia. El objeto ilícito, entonces, es todo aquel que contravenga el derecho público chileno.

5) Por último, la cosa dada en pago de lo no debido respecto del adquirente de buena fe y a título oneroso.

- Quién Puede Reivindicar

Respecto de las personas que pueden reivindicar, éstas se mencionan a continuación.

a) El propietario pleno.

b) El nudo propietario.

c) El propietario fiduciario.

d) El propietario absoluto.

- Contra Quien se Puede Reivindicar

1) El actual poseedor de la cosa.

2) Los herederos del poseedor.

- Objetivos de la Acción Reivindicatoria

La acción reivindicatoria debe perseguir dos objetivos fundamentales: la restitución de la cosa y su posesión y la indemnización de los perjuicios sufridos.

En este contexto, si la acción se dirige contra los herederos del poseedor, entonces se presentan dos aspectos que es necesario tener en cuenta.

Por un lado, si se reclama sólo la posesión contra los herederos del poseedor la acción se dirige en contra de los herederos que tienen la cosa. Por otro lado, si se reclama la

indemnización de los perjuicios causados por el poseedor, la acción se dirigirá contra cada uno de los herederos por su cuota hereditaria.

Existe también un caso que debe ser tomado en cuenta, que es cuando el poseedor ha dejado a su vez de poseer. Esto sucede cuando, por ejemplo, el poseedor ha enajenado (vendido en un sentido jurídico) la cosa a un tercero.

En este caso especial, si el poseedor estaba de buena fe podrá ser demandado por el reivindicante por el precio recibido por la cosa o éste podrá perseguir la cosa que está en manos del tercero demandándolo.

Si el poseedor, por el contrario, estaba de mala fe al momento de enajenar la cosa a un tercero, el reivindicante, en lugar de sólo demandar el precio recibido por la cosa, podrá demandar la indemnización de perjuicios contra el poseedor.

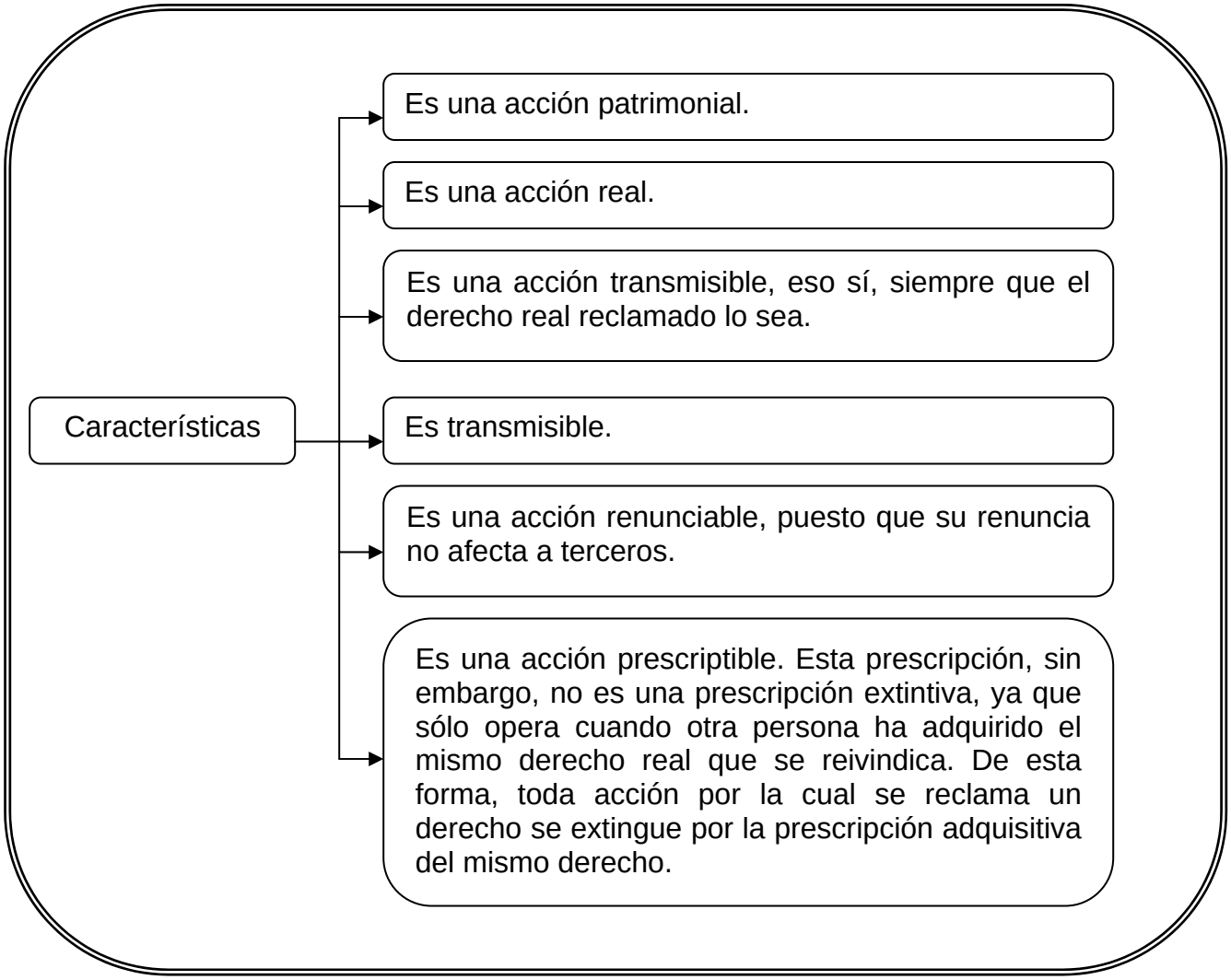
Por último, la acción reivindicatoria puede intentarse contra el mero tenedor para obtener que declare ante el tribunal el nombre y residencia del actual poseedor. Si el mero tenedor, una vez citado al tribunal no comparece o suministra datos falsos deberá indemnizar todos los perjuicios que se causen por ese motivo.

CLASE 09

- Características de la Acción Reivindicatoria

Existen una serie de características que definen e identifican a la acción reivindicatoria, éstas se mencionan en la siguiente figura.

Figura Nº 13: Características de la Acción Reivindicatoria



- Procedimiento en la Acción Reivindicatoria

La pregunta que corresponde realizar es cuál es el tribunal competente para conocer de la acción reivindicatoria. Dicha respuesta dependerá de varios factores, los cuales se explicarán a continuación.

En este contexto, si el bien cuya posesión se persigue es inmueble, será juez competente el que corresponda a la ubicación de aquél. Por el contrario, si el bien es mueble, el juez competente será el del domicilio del demandado.

En cuanto al procedimiento, si el juicio es de lato conocimiento (largo conocimiento), el juicio se tramitará de acuerdo a las reglas del juicio de mayor cuantía.

En lo que respecta a la prueba, la carga de ésta corresponderá al reivindicante. Lo anterior debido a que el Código Civil establece la presunción que consiste en que el poseedor se reputa dueño.

Sin embargo, el Estado goza de una notable excepción y la carga de la prueba se invierte. Sucede cuando es el Fisco el que reivindica un inmueble, en cuyo caso será el poseedor quien deba probar que es efectivamente el dueño del bien. Esto debido a que la ley hace dueño al Estado de todos los inmuebles que carecen de uno.

- Medidas Precautorias en el Procedimiento de la Acción Reivindicatoria

Las medidas precautorias son las que puede solicitar el reivindicante para asegurar el resultado de la acción.

Por ejemplo

Así, el reivindicante podrá pedir el secuestro de la cosa si, una vez pedida la reivindicación, existiere el temor que se pierda o se deteriore en manos del poseedor.

De la misma forma, en el caso de que se demande la reivindicación de un inmueble, el reivindicante tiene derecho a pedir las providencias necesarias para evitar todo deterioro de la cosa, y de los muebles y semovientes anexos a ella y que estén comprendidos en la reivindicación.

Realice ejercicios nº 11 al 22

2.2. Acción Publiciana

La acción publiciana es el nombre que toma la acción reivindicatoria cuando la ejerce el poseedor regular. De acuerdo con lo anterior, la acción publiciana comprende fundamentalmente dos requisitos:

1) Que sólo puede deducirla el poseedor regular de la cosa que ha perdido la posesión.

2) Que el poseedor debe estar en situación de ganar el dominio por prescripción.

La acción deberá dirigirse contra el poseedor irregular o contra cualquier poseedor que tenga menos derecho que quien la intenta.

Además, existe otra característica importante en la acción publiciana, que tiene relación con la acción reivindicatoria. En este sentido, debe recordarse que para ejercer la acción reivindicatoria se debe poseer ininterrumpidamente la cosa durante un año. Entonces,

si el propietario que busca ejercer la acción reivindicatoria no ha cumplido dicho plazo no podrá ejercerla, pero podrá aplicar la acción publiciana. Esto porque el dueño también es poseedor, ya que el poseedor es quien actúa como señor y dueño, y además, la ley presume dueño al poseedor.

– Contra Quien No se puede ejercer la Acción Publiciana

Ya que la acción publiciana debe dirigirse contra el poseedor irregular o contra cualquier poseedor que tenga menos derecho que quien la intenta, se deducen las limitaciones que tiene el poseedor regular a la hora de ejercer la acción.

Así, el poseedor regular no podrá ejercerla en contra del dueño de la cosa o contra el poseedor que posee la cosa con igual o mejor derecho.

CLASE 10

- Prestaciones Mutuas

Las prestaciones mutuas son las indemnizaciones recíprocas que se adeudan el reivindicante y el poseedor vencido entre sí en el juicio reivindicatorio.

Estas prestaciones mutuas son reglas de carácter general y se aplican a todas las obligaciones de restituir. Así, por ejemplo, las reglas de las prestaciones mutuas se aplicarán a los efectos de la nulidad; de la acción resolutoria; de la acción de petición de herencia; etc. Esto se debe a que el fundamento de éstas reside en el enriquecimiento sin causa.

– Prestaciones que debe el Poseedor Vencido al Reivindicante

Las prestaciones que debe el poseedor vencido al reivindicante son las que se mencionan a continuación.

a) La primera, y la más importante, es la restitución de la cosa. El juez señalará el plazo para realizar esta restitución, y el poseedor vencido deberá respetarlo.

   En todo caso, si el reivindicante solicitó la ejecución de una medida precautoria, como el secuestro o el depósito, ya no será el poseedor vencido el obligado a restituir la cosa, sino el correspondiente secuestre o depositario. Además, el reivindicante deberá indemnizar los gastos de custodia y conservación en que haya incurrido.

Por ejemplo

Si el Juan (reivindicante) solicitó el depósito de la cosa, existirá una persona depositario el que se encontrará obligado a devolver la cosa cuando sea solicitada, y no así el poseedor vencido, toda vez que dejó de estar a cargo suyo.

Si se trata de un bien mueble, éste deberá ser restituido en el estado en que se encuentre. En cambio, si es un inmueble, la restitución comprenderá los inmuebles por adherencia y por destinación, además de los títulos y llaves que estén en manos del poseedor vencido.

b) En segundo lugar, el poseedor vencido deberá la indemnización de los deterioros. Los deterioros, en este sentido, se refieren a los desperfectos o menoscabos que se causaron a la cosa o que ésta sufrió en manos del poseedor, y que le hacen disminuir de valor.

Cabe señalar que es necesario distinguir respecto de la buena o mala fe del poseedor. Así, si se encontraba de buena fe no será obligado a indemnizar deterioro alguno, a menos que se haya aprovechado de ellos.

Por ejemplo

Si el bien era un bosque, y el poseedor vencido cortó árboles que más tarde vendió, deberá indemnizar el deterioro producido por el corte de árboles, aún si se encontraba de buena fe.

Pero si el poseedor estaba de mala fe, deberá indemnizar todos los perjuicios por hecho y culpa suya. Por último, en ambos casos, la mala o buena fe se apreciará al momento en que se produjeron los deterioros.

c) En tercer lugar, el poseedor vencido deberá restituir los frutos. En este aspecto, al igual que el anterior, se debe distinguir si el poseedor estaba de buena o mala fe. De esta manera, si estuvo de buena fe al momento en que se percibieron los frutos no estará obligado a restituirlos. Además, la ley entiende que el poseedor vencido estuvo de buena fe hasta la contestación de la demanda, lo que quiere decir que todos los frutos que haya percibido hasta al momento en que contesta la demanda le pertenecerán y no estará obligado a restituirlos.

En cambio, si el poseedor vencido estaba de mala fe al momento de percibir los frutos deberá restituir todos los frutos percibidos y, además, los que el dueño hubiere podido percibir con mediana inteligencia.

Por ejemplo

Si Pedro hubiera percibido los frutos después de contestada la demanda existirá mala fe, por lo tanto deberá restituir todos los frutos desde el momento en que se encontraba de mala fe.

Incluso, la ley es más dura con el poseedor de mala fe y establece que debe restituir los frutos que se hubieren percibido, pero que ya no existen y los que se hubieren deteriorado en sus manos. En este caso, el poseedor es obligado a restituir el precio que tenían o hubieran tenido los frutos al momento de su percepción.

d) Finalmente, el poseedor vencido deberá restituir los gastos, esto es, las costas del juicio y los gastos de custodia y conservación necesaria para la cosa reivindicada.

Por ejemplo

Obviamente el poseedor que haya sido vencido en el juicio deberá hacerse cargo de las costas del juicio y gastos de conservación de la cosa que ha sido objeto de la reivindicación, por no tener derecho suficiente para solicitar otra cosa.

– Prestaciones que debe el Reivindicante al Poseedor Vencido

Las prestaciones que deben reivindicarse por parte del reivindicante al poseedor vencido son las siguientes.

a) En primer lugar, el reivindicante debe al poseedor vencido el reembolso de los gastos ordinarios invertidos en la producción de los frutos, en los casos en que estos sean restituidos por el poseedor.

b) En segundo lugar, el reivindicante deberá pagar las mejoras. En este contexto cabe señalar que existen tres clases de mejoras:

1) Las mejoras necesarias, que son aquellas indispensables para la conservación y mantenimiento de la cosa. Estas mejoras se deben indemnizar siempre. Sin embargo, las mejoras necesarias se reducirán al valor que tengan al tiempo de la restitución. Por último, si se trata de una obra inmaterial o gastos en defensa de juicio o servicio, las mejoras sólo se reembolsarán si han sido necesarias y razonables.

2) Las mejoras útiles, son aquellas que aumentan el valor venal de la cosa. Se trata de mejoras que no eran necesarias, pero que una vez hechas la cosa aumentó su valor de venta.

Para determinar si el reivindicante debe pagar o no las mejoras útiles es necesario determinar si estaba de buena o mala fe.

En este contexto, si el poseedor vencido estaba de buena fe, el dueño reivindicante deberá indemnizar las mejoras. Eso sí, puede elegir entre pagar el valor de las mejoras o el aumento del valor real de la cosa.

En cambio, si estaba de mala fe, el poseedor vencido no tiene derecho a que se le indemnicen las mejoras útiles. Podrá llevarse, eso sí, los materiales que pueda retirar sin detrimento de la cosa, esto es, no dejarla en peor condición a la que estaba. Pero aún con esta posibilidad, el dueño puede oponerse a que retire los materiales pagando el valor que éstos tendrían una vez retirados de la cosa.

3) Finalmente, las mejoras voluptuarias, que son aquellas que consisten en el objeto de lujo, recreación o diversión, que no aumentan el valor de venta de la cosa o lo aumentan de manera insignificante.

Estas mejoras no se indemnizan nunca, pero si aún así se indemnizó, el poseedor vencido tiene derecho a retiro de los materiales, siempre que sea sin detrimento de la cosa y sin que el dueño lo impida pagando el valor que los materiales tendrían una vez retirados.

– Derecho Legal de Retención del Poseedor Vencido

Este derecho legal de retención significa que el poseedor vencido tiene derecho a oponerse a la devolución de la cosa mientras no se le pague o asegure el pago de la indemnización que pueda deberle el reivindicante.

Los supuestos bajo los cuales el poseedor vencido puede ejercer el derecho legal de retención son los que se mencionan a continuación:

4) El dueño le debe un saldo de los gastos ordinarios de la producción de los frutos.

5) El dueño le debe un saldo de los gastos de conservación o mejoras necesarias.

6) El dueño le debe al poseedor de buena fe un saldo sobre las mejoras útiles.

7) El dueño le debe un saldo a favor del retiro de los materiales, en el caso de las mejoras útiles o retiro de los materiales con relación a las mejoras voluptuarias.

2.3. Acciones o Interdictos Posesorios

El artículo 916 del Código Civil define las acciones posesorias como aquellas que tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos.

De esta definición, entonces, se puede deducir que existen dos tipos de acciones o interdictos (como también se les llama) posesorios: aquellas que buscan conservar la posesión y aquellas que buscan recuperar la posesión.

- Requisitos de las Acciones Posesorias

Para poder ejercitar las acciones posesorias, éstas deben cumplir una serie de requisitos que deben concurrir en forma previa a su interposición. Éstos se mencionan en los párrafos siguientes.

1) En primer lugar, quien intenta la acción debe ser poseedor, dueño o herededo del poseedor o dueño, ya sea de un inmueble o de un derecho real existente sobre una cosa inmueble.

2) En segundo lugar, quien intenta la acción posesoria debe haber tenido la posesión tranquila y no interrumpida durante un año completo anterior a la perturbación de que reclama. Por supuesto, si no logra reunir el plazo exigido con su propia posesión, entonces puede recurrir a la agregación o accesión de posesiones de sus antecesores.

3) El tercer requisito exige que el objeto de la acción posesoria sea una cosa susceptible de ampararse por estas acciones. Así, no podrá ejercer una acción posesoria sobre aquellas cosas que no pueden ganarse por prescripción, tampoco sobre las cosas muebles, ni sobre el derecho real de herencia.

4) Finalmente, se exige que no haya prescrito la respectiva acción posesoria que se intenta. Se trata de una prescripción extintiva por la cual se pierde el derecho de ejercitar la acción si no se intentan dentro de un lapso de tiempo determinado, que varía según la acción posesoria de que se trate.

CLASE 11

- Diferencias entre la Acción Reivindicatoria y las Acciones Posesorias

En la siguiente tabla se presentan las principales diferencias existentes entre la acción reivindicatoria y las denominadas acciones posesorias.

Tabla Nº 1: Diferencias entre la Acción Reivindicatoria y las Acciones Posesorias

Acción Reivindicatoria	Acciones Posesorias
Persigue recuperar la posesión como consecuencia del dominio.	Persigue recuperar la posesión en si misma.
Protegen un derecho: el dominio.	Protegen un hecho: la posesión.
Sólo corresponde al dueño su ejercicio y por excepción al poseedor.	Sólo corresponde al poseedor su ejercicio y, por excepción, al mero tenedor.
Prescribe por la prescripción adquisitiva.	Prescriben por la prescripción extintiva.
Procede respecto de bienes muebles e inmuebles.	Sólo procede respecto de inmuebles y los derechos reales que existen sobre ellos.
El procedimiento que se sigue es el juicio ordinario.	El procedimiento que se sigue es el juicio sumario.
Las sentencias producen cosa juzgada.	Las sentencias son transitorias y no suelen producir cosa juzgada.

- Contra Quién se Puede Interponer la Acción

La acción posesoria se puede interponer sólo en contra de las siguientes personas:

- En primer lugar, contra el autor de la turbación o la molestia. También procede, en este caso, contra quien apruebe la turbación o molestia o quien la ratifique.

- En segundo lugar los interdictos posesorios proceden en contra los herederos del autor, los herederos de sus agentes o los herederos de quien la aprobó o ratificó.

- Finalmente, también procede en contra del actual poseedor que adquirió la posesión del usurpador a cualquier título. En todo caso, sólo será obligado a la indemnización de perjuicios el tercero que adquirió de mala fe el inmueble o derecho real de manos del usurpador.

- Quienes Pueden Ejercer las Acciones Posesorias

Las personas que pueden intentar las acciones posesorias son las que se mencionan a continuación:

1) El poseedor de un inmueble o de un derecho real de inmueble que pueda ganarse por prescripción, si ha estado en posesión tranquila y no interrumpida por un año completo.

2) El mero tenedor por regla general no puede intentar acciones posesorias, excepto el caso de la querella de reestablecimiento.

3) El usufructuario, el usuario y la persona que tiene un derecho de habitación son dueños y también poseedores de sus respectivos derechos y podrán por tanto ejercer acciones posesorias aún vayan dirigidas en contra del propio dueño. Pero no pueden intentar acciones posesorias respecto de la cosa misma, ya que son meros tenedores, sólo son dueños de sus respectivos derechos.

4) El comunero puede interponer acciones posesorias sin la concurrencia de los otros comuneros.

5) El heredero tiene los mismos derechos que tendría el causante si se encontrara vivo.

- Prueba de la Posesión en el Juicio Posesorio

En este caso, y como sucede con la regla general, la prueba de la posesión compete al demandante, debiendo acreditar su posesión anterior que estima ha sido perturbada o arrebatada.

En este contexto, la posesión de los bienes inmuebles inscritos se prueba a través de la inscripción. Es más, mientras la inscripción subsista y haya durado un año completo, no será admitida ninguna prueba de posesión para impugnarla.

En el caso de los bienes inmuebles no inscritos, la posesión se prueba por hechos positivos, de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de maderas o la construcción de edificios, ejecutados sin el consentimiento de quien disputa la posesión.

De esta forma, las reglas para los inmuebles no inscritos también sirven para los casos dudosos como cuando quien pretende ejercer la acción tenga la posesión por menos de un año.

A continuación se explicarán los distintos tipos de interdictos o acciones posesorias.

– La Querella de Amparo

La querella de amparo es la acción que tiene por objeto conservar la posesión de los bienes raíces y derechos reales constituidos en ellos, es decir, proteger al poseedor de toda turbación o embarazo en su posesión.

Continuando con lo anterior, es importante señalar que esta acción procede sólo cuando la posesión no se ha perdido, ya que defiende al poseedor de una turbación[2], no de un despojo[3].

[2] Molestia o embarazo, es todo hecho o acto que, sin despojar de la posesión, impide al poseedor ejercerla tranquilamente.

Cabe destacar que la querella de amparo se dirige contra el que turba o molesta la posesión, aún cuando se trate del propietario del bien.

A) Derechos que Otorga la Querella de Amparo

A través de la querella de amparo, el poseedor tiene derecho a obtener el fin de los actos de perturbación, la indemnización de los perjuicios que la turbación ha producido y que se le dé la seguridad que aquella persona de quien se teme no altere su posesión.

Además, para que el poseedor obtenga la seguridad de que no se le volverá a perturbar en su posesión se obtiene a través de la imposición de multas.

B) Procedimiento de la Querella de Amparo

En la demanda debe detallarse específicamente el hecho de que se reclama, señalando que se es poseedor tranquilo y no interrumpido por más de un año completo.

Cabe señalar que se debe indicar los medios de prueba de los que se valdrá el demandante. Así, si pretende valerse de testigos debe incluir en la demanda la lista de ellos.

Continuando con lo anterior, el juicio es breve y concentrado. Al quinto día de notificada la demanda al querellado habrá comparendo de contestación, conciliación y prueba. Dentro de tercer día de concluida la prueba se deberá dictar la sentencia.

De esta forma, la sentencia produce cosa juzgada, lo que quiere decir que no puede renovarse esta acción posesoria, ya que no podrá discutirse el mismo asunto si no es mediante una acción ordinaria, esto es, la acción reivindicatoria.

– La Querella de Restitución

La querella de restitución, tiene como objetivo recuperar la posesión e indemnizar los perjuicios causados de los bienes inmuebles o derechos reales constituidos sobre ellos que han sido injustamente arrebatados.

Continuando con lo anterior, para interponer esta querella, se debe contar con 1 año de posesión anterior tranquila y no interrumpida además de haber perdido la posesión y que la querella de restitución no se halle prescrita, lo que significa que debe intentarse dentro del plazo de un año, contado desde la fecha en que se produjo el despojo.

Cabe señalar que esta querella se dirige en contra quien actualmente posee la cosa, aún cuando él no sea el autor del despojo de la posesión. De esta forma, la acción debe dirigirse contra quien hizo el despojo, pero si son varios la responsabilidad es solidaria, lo

---

[3] Es la privación injusta, total o parcial de la posesión.

que significa que el la víctima del despojo podrá dirigir la acción contra cualquiera de ellos. También se puede dirigir contra los herederos del autor del despojo.

En cuanto al procedimiento judicial se trata de un procedimiento breve y concentrado. De esta manera, en la demanda debe indicarse clara y precisamente los actos constitutivos de despojo de la posesión.

Por último, al igual que con la querella de restitución, se deben señalar los medios de prueba de que se pretende valer el poseedor despojado y la lista de testigos, si es que desea presentarlos, deben ser indicados en la demanda.

– La Querella de Restablecimiento

La querella de restablecimiento corresponde al poseedor o mero tenedor que ha sido violentamente despojado de la posesión o mera tenencia para que se restablezca el estado anterior al despojo violento.

Cabe señalar que para interponer esta querella no se requiere haber poseído durante un año completo. Eso sí, la posibilidad de ejercer esta acción prescribe en 6 meses, a diferencia de las anteriores querellas, que prescriben en el plazo de un año.

En cuanto al procedimiento, esta acción sigue las mismas reglas que la querella de amparo, es decir, se trata de un procedimiento breve y concentrado. Además, en la demanda debe especificarse la violencia con que ha sido despojado el reclamante de la posesión y tenencia en que pretende ser restablecido.

La sentencia produce un efecto singular, toda vez que el vencido en la querella de restablecimiento puede interponer sobre la misma materia la querella de restitución. Y vencido en ésta se puede interponer una acción ordinaria de reivindicación. Sin embargo, si falla la querella de restitución no se puede intentar la querella de restablecimiento.

CLASE 12

– La Denuncia de Obra Nueva

La denuncia de obra nueva es la acción que tiene el dueño, poseedor de un inmueble o titular de una servidumbre para impedir toda construcción, edificio u obra que se pretende construir en suelo propio o embarazar una servidumbre.

El objeto de esta denuncia es doble: por un lado impedir que cualquier obra embarace la posesión del suelo y por otro evitar que cualquier obra trate de embarazar la posesión de una servidumbre.

De esta forma, con la denuncia de obra nueva no se persigue el derecho a discutir si se puede o no ejecutar la obra, sino obtener la paralización del trabajo e impedir la construcción de una obra que se estima turbadora de la posesión o servidumbre.

En consecuencia, es precisamente a esta limitación de la denuncia de obra nueva que las partes tienen derecho a discutir la facultad de ejecutar o no la obra en un juicio ordinario.

En cuanto a la sentencia pueden suceder dos situaciones, en primer lugar que se suspenda o ratifique la suspensión de la obra y en segundo lugar que se mande a alzar la paralización y permitir la continuación de aquellas.

En lo que respecta al ejercicio de esta acción posesoria, se deben cumplir determinados requisitos:

1) Ser poseedor de un inmueble o ser titular de una servidumbre. Además, para ser poseedor no se requiere tener 1 año anterior de posesión.

2) Debe tratarse de una obra denunciable, éstas son:

   - Toda construcción, edificio u obra nueva y ajena.

   - Toda construcción que trate de sustentarse en edificio ajeno.

   - Toda obra que se construya o pretenda construirse en predio sirviente que embarace una servidumbre impuesta sobre éste.

   - Toda obra voladiza que atraviesa el plano vertical de la línea divisoria de dos predios, aunque no se apoyen sobre predio ajeno.

   No es denunciable la obra necesaria para precaver la ruina de un edificio o para efectuar la efectiva limpieza de caminos y acequias. Tampoco es denunciable la obra que ya se ha terminado, ni la obra momentánea.

3) La acción no debe estar prescrita. La denuncia de obra nueva debe interponerse dentro de un año, contado desde que se inició la obra. Ahora, si se demanda la indemnización de los perjuicios causados por la obra nueva, se podrá interponer dentro de un año, contado desde que se hubieren producido los perjuicios.

Cabe señalar que la denuncia de obra nueva debe interponerse en contra de quien construye la obra. En cuanto al procedimiento de la denuncia de obra nueva, la demanda debe considerar los siguientes elementos:

- La suspensión inmediata de la obra.

- Que se declare que se trata de una obra nueva denunciable.

- Que se decrete la demolición de lo ejecutado.

- Que se indemnice el perjuicio causado.

Una vez presentada la demanda, el juez decretará la suspensión provisional de la obra. Además, citará al denunciante y al denunciado a un comparendo dentro de 5to día hábil de notificado el demandado. Es en este comparendo donde las partes deben presentar los documentos y demás medios probatorios en que funden sus pretensiones.

Un aspecto importante a tener en cuenta es que la suspensión provisional de la obra no se le notifica al dueño necesariamente, ya que la ley establece que puede notificársele a quien esté dirigiendo o ejecutando la obra. Esta disposición tiene sentido considerando que el dueño de la obra puede no ser habido y, por lo tanto, notificado, impidiendo la suspensión decretada.

Sin embargo, esta suspensión provisional no impide que en la obra se pueda hacer aquello que es absolutamente indispensable para que no se destruya lo edificado. Sin embargo, será necesaria la autorización judicial para ejecutarlas.

Terminada la audiencia, el tribunal citará a las partes a oír sentencia dentro de los tres días subsiguientes.

En cuanto a la sentencia podrá mantener la suspensión de la obra o alzarla, permitiendo la continuación de su ejecución. No obstante, la sentencia deja a salvo el derecho del vencido de recurrir al juicio ordinario para resolver si tiene derecho a ejecutar la obra o se ordene su demolición.

Como se ve, la demolición de la obra es un asunto que se trata en un juicio ordinario. Y es correcto que así sea, puesto que la demolición de una obra es un asunto de tremenda importancia, tanto para quien la ha ordenado como para la comunidad, además de seguirse de ella los perjuicios, por lo que no puede ser tratada en un juicio breve y concentrado como el de la denuncia de obra nueva.

Pero incluso a pesar de tal resguardo, la ley permite al juez ordenar en la misma sentencia de denuncia de obra nueva la demolición de la obra, siempre que sea a petición de la parte. En todo caso, el juez ordenará la demolición cuando estime que el mantenimiento, aún temporal, ocasiona grave perjuicio al denunciante. Pero además, la ley exige que el denunciante dé suficiente caución para responder de los resultados del juicio ordinario donde se verá si existe derecho o no para ejecutar la obra.

Esta importante prerrogativa del denunciante tiene una importante contraparte en el derecho del denunciado de continuar con la obra, aún cuando se haya ordenado la suspensión en la sentencia. Pero para esto debe acreditar lo siguiente:

a) Que de la suspensión le siguen graves perjuicios.

b) Debe dar caución suficiente para responder de la demolición de la obra y de la indemnización de perjuicios que de continuarla puedan seguirse al contendor, en caso de que sea condenado a ello en juicio ordinario.

c) Debe deducir, al mismo tiempo que pide la autorización para continuar con la ejecución de la obra, la demanda ordinaria para que se declare su derecho de continuar la obra.

– La Denuncia de Obra Ruinosa

La denuncia de obra ruinosa es aquella acción que tiene una persona para evitar o prevenir un daño proveniente de un edificio o construcción vecina que amenaza caerse o se trata de árboles mal arraigados.

Entonces, los objetivos de la denuncia de obra ruinosa consisten en pedir que se ordene la reparación de edificios o construcciones o el afianzamiento de árboles o pedir que se destruyan las obras o construcciones o se arranquen los árboles.

De esta forma, el fundamento principal de la denuncia de obra ruinosa reside en impedir el daño inminente.

La denuncia de obra ruinosa o edificios o árboles peligrosos ubicados en terrenos particulares son de exclusivo conocimiento del tribunal ordinario. Esto quiere decir que ni el Estado ni la municipalidad pueden ordenar la demolición de estas obras ubicadas en terrenos privados. Permitir lo contrario significa infringir el derecho constitucional de propiedad.

Otra particularidad de esta acción consiste en que si el edificio se derrumba sin haberse interpuesto la denuncia, el vecino perjudicado no tiene derecho a indemnización.

Con respecto a quien puede ejercer la denuncia de obra ruinosa sólo puede tratarse del dueño, el poseedor y el mero tenedor del inmueble vecino al que amenaza ruina.

La denuncia de obra ruinosa debe reunir una serie de requisitos que permiten su interposición, éstos se mencionan a continuación.

1) El primer requisito dice relación con la construcción o el árbol, ya que para poder demandar es necesario que dicha construcción amenace ruina o el árbol amenace caer por efecto de su mala construcción o por sus defectos propios.

2) En segundo lugar, la ruina que amenaza debe ser inminente.

3) El tercer requisito consiste en que la destrucción o ruina del edificio o árbol debe amenazar daño a la propiedad vecina.

4) Finalmente, dichos daños deben ser graves.

En cuanto al procedimiento de la denuncia de obra ruinosa se debe tener presente que en la demanda, el denunciante deberá especificar el estado de ruina de la obra que se

denuncia además del peligro y necesidad de su demolición o reparación urgente. De esta manera una vez presentada la demanda, el tribunal decretará de inmediato la inspección personal al sitio denunciado, asesorado por un perito. Luego, el tribunal resolverá y fallará dentro de tres días.

Cabe destacar, que en este procedimiento no hay comparendo entre las partes, puesto que la urgencia de la situación obliga a actuar con celeridad.

En cuanto a la sentencia en la denuncia de obra ruinosa que acoge la denuncia tiene un efecto que la separa de las otras acciones posesorias: la cosa juzgada material. De esta forma, la sentencia en un juicio de denuncia de obra ruinosa impide a las partes ejercer los mismos derechos en un juicio ordinario.

Por último, la indemnización de daños y perjuicios provenientes de la ruina solamente procede después de notificada la demanda. Si no se ha deducido la demanda o no se ha notificado no hay derecho a indemnización alguna por los daños del vecino.

Pero incluso si se ha notificado la denuncia, el dueño de la construcción o árbol mal arraigado que causó la ruina se eximirá de la responsabilidad de la indemnización de daños y perjuicios si la caída o ruina se debe a casi fortuito. Sin embargo, si se logra probar que el caso fortuito no se habría producido sin el mal estado del edificio, el derecho a una indemnización de daños y perjuicios se mantiene.

Realice ejercicios nº 23 al 30