

ARTURO VALENCIA ZEA

Decano de la Facultad de Derecho en la Universidad Nacional de Colombia

# LA POSESIÓN

*Tercera edición*



Editorial TEMIS Librería

Bogotá - Colombia

1983

# ÍNDICE GENERAL

## INTRODUCCIÓN

### TÍTULO PRIMERO

#### BASES GENERALES DE LA TEORÍA DE LA POSESIÓN

	PÁG.
1. Enunciación de las bases generales .....	1

#### CAPÍTULO I

##### RELACIONES MATERIALES DEL HOMBRE CON LA NATURALEZA

2. Importancia de estas relaciones .....	11
3. Toda relación material del hombre con la naturaleza ha de ser voluntaria .....	12
4. Precisión de términos .....	14
5. Elemento esencial de las relaciones posesorias: el poder de hecho .....	15
6. Pluralidad de poderes de hecho sobre una misma cosa .....	18

#### CAPÍTULO II

##### LA VOLUNTAD EN LA POSESIÓN

7. Intervención de la voluntad en las relaciones posesorias .....	21
8. La antigua doctrina germana sobre ausencia de la voluntad en las relaciones posesorias .....	23
9. La moderna doctrina alemana .....	26
10. La voluntad posesoria en el derecho comparado .....	28
11. Exteriorización de la voluntad posesoria .....	30
12. De la capacidad posesoria de las personas físicas .....	33
13. Capacidad posesoria de las personas jurídicas .....	35

#### CAPÍTULO III

##### DEL OBJETO DE LA RELACIÓN POSESORIA

14. Consideración general .....	38
---------------------------------	----

## I. Las cosas de la naturaleza como objeto de la posesión

	PÁG.
15. Del concepto de cosa .....	39
16. Las cosas son partes de la naturaleza no libre .....	41
17. Delimitación y autonomía de las cosas .....	44
18. Posesión sobre cosas singulares y cosas universales .....	45
19. Posesión sobre cosas principales, partes integrantes y pertenencias .....	47

## II. Posesión de objetos que no son cosas

20. Posesión de derechos .....	48
21. Observación especial para la posesión de derechos .....	52
22. Posesión de herencia .....	52
23. ¿Existe la posesión de objetos inmateriales? .....	54
24. Conclusión sobre el objeto de la relación posesoria .....	55

## TÍTULO SEGUNDO

NOCIÓN DE LA POSESIÓN EN DERECHO CIVIL  
COMPARADO ACTUAL

25. Observación general sobre las fuentes .....	57
---	----

## CAPÍTULO I

## LA POSESIÓN EN EL DERECHO ROMANO

26. El sistema posesorio romano según Savigny .....	59
27. De la posesión originaria y de la derivada .....	61
28. De la <i>juris quasi possessio</i> .....	62
29. La posesión romana según R. von Ihering .....	63
30. Comparación de las dos teorías .....	66
31. Resultados y conclusiones sobre la doctrina romana .....	68

## CAPÍTULO II

SUPERVIVENCIA DE LA "POSSESSIO" ROMANA  
EN LOS PAÍSES EUROPEOS

32. Las tres principales corrientes romanísticas .....	72
33. La posesión en el derecho de las <b>Pandectas</b> .....	75
34. La <i>possessio</i> romana y el Código de Napoleón .....	77
35. La <i>possessio</i> romana y el derecho español .....	82

CAPÍTULO III

SUPERVIVENCIA DE LA POSESIÓN ROMANA  
EN LAS LEGISLACIONES LATINOAMERICANAS

	PÁG.
36. Antecedentes .....	85
37. Ideas esenciales de la posesión en el Código Civil de Bello .....	85
38. La posesión en el derecho argentino .....	89
39. Código Civil de Venezuela y otros códigos latinos .....	90

CAPÍTULO IV

LA POSESIÓN EN EL DERECHO ALEMÁN

40. Antecedentes del sistema posesorio germano .....	91
41. <i>Gewere y possessio</i> .....	93
42. Ideas generales del sistema posesorio alemán .....	94
43. Del servidor de la posesión ajena .....	100
44. Posesión de propietario (en nombre propio) y posesión en nombre ajeno	104
45. Posesión inmediata y posesión mediata .....	105
46. Apreciación crítica del sistema posesorio germano .....	109

CAPÍTULO V

SISTEMAS LEGISLATIVOS DERIVADOS  
DIRECTAMENTE DEL ALEMÁN

47. Influjo del derecho alemán en el derecho civil contemporáneo ....	111
48. El sistema posesorio del Código Civil suizo .....	112
49. La posesión germana en los códigos de Turquía, Grecia y Liechtenstein .....	115
50. La posesión en el Código Civil del Brasil .....	115
51. La posesión en el Código Civil del Perú .....	117
52. La posesión en el Código Civil de México .....	118
53. La posesión en el proyecto de nuevo Código Civil argentino .....	121
54. La posesión en el proyecto de Código de Derecho Privado de Colombia .....	123
55. Códigos civiles de Japón y Siam .....	124

CAPÍTULO VI

LA POSESIÓN EN EL DERECHO CIVIL ITALIANO DE 1939-1942

56. Antecedentes e ideas generales .....	126
57. Elementos esenciales de la relación posesoria .....	127
58. Relaciones jurídicas de simple detentación .....	131

	Pág.
59. El instrumento o sirviente de la posesión .....	131
60. Los sistemas italiano, romano y germano .....	132

## CAPÍTULO VII

### IDEAS SUMARIAS SOBRE LA POSESIÓN ANGLO-NORTEAMERICANA

61. Explicación preliminar .....	134
62. Posesión y <i>personal property</i> .....	135
63. Posesión y <i>real property</i> .....	136
64. El sistema inglés y el germano .....	137

## CAPÍTULO VIII

### LA POSESIÓN EN RUSIA Y EN LAS DEMOCRACIAS POPULARES

65. Explicaciones preliminares .....	138
66. Propiedad socialista y propiedad personalista .....	142
67. La doctrina general de la posesión .....	144

## CAPÍTULO IX

### SÍNTESIS DE LA POSESIÓN EN DERECHO CIVIL ACTUAL

68. Concepto general .....	146
69. Clasificación general de la posesión .....	149
70. Posesión en nombre propio .....	150
71. Posesión en nombre ajeno .....	152
72. Resumen de esta primera clasificación .....	152
73. Posesión mediata e inmediata .....	153

## TÍTULO TERCERO

### AUTONOMÍA, FUNDAMENTO Y NATURALEZA DE LA POSESIÓN

74. Plan de exposición .....	155
------------------------------	-----

## CAPÍTULO I

### AUTONOMÍA DE LA TEORÍA DE LA POSESIÓN

75. El sentido de la cuestión .....	157
76. Titularidad y ejercicio de los derechos .....	158

77. Los poderes de hecho no son consecuencia necesaria de la titularidad de un derecho .....	160
--	-----

CAPÍTULO II

POR QUÉ SE PROTEGE LA POSESIÓN

78. Consideración general sobre los motivos de la protección posesoria	163
--	-----

I. Doctrinas que miran el interés de los poseedores

79. Presunción de legitimidad de cada relación posesoria .....	165
80. Crítica del sistema romano .....	169
81. La teoría de la voluntad y de la personalidad .....	173

II. Doctrinas que consultan la *utilidad social*

82. El valor de la <i>utilidad social</i> .....	175
83. La posesión y la <i>paz social</i> .....	175
84. La posesión y la explotación económica de los bienes .....	176
85. Conclusiones generales .....	177

CAPÍTULO III

NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN POSESORIA

86. Consideración general .....	180
87. Punto de partida: la tesis de Savigny .....	181
88. ¿Son posibles las relaciones jurídicas del hombre con las cosas?	182
89. La relación posesoria es un derecho real provisional .....	186

TÍTULO CUARTO

ADQUISICIÓN, PRUEBA Y PÉRDIDA DE LA POSESIÓN

90. Necesidad de las materias de este título .....	191
--	-----

CAPÍTULO I

ADQUISICIÓN DE LA POSESIÓN

91. Adquisición originaria .....	194
92. Adquisición derivativa de la posesión .....	194
93. I. Adquisición derivativa por acto entre vivos .....	195
94. La sucesión derivativa de la posesión por acto entre vivos supone la entrega corporal de la cosa. Excepciones .....	197

	PÁG.
95. Adquisición de la posesión mediante representante .....	199
96. II. Adquisición derivativa por causa de muerte .....	200
97. El valor del sistema alemán .....	203
98. El sistema francés de la <i>saisine</i> .....	205
99. El sistema italiano sobre transmisión de la posesión hereditaria ..	208
100. Conclusión sobre la transmisión hereditaria de la posesión .....	209
101. III. Reglas que dominan toda adquisición derivativa de posesión	211
102. Condiciones de la continuación de la posesión .....	213
103. El adquirente puede comenzar una posesión nueva o continuar la de sus antecesores .....	215

## CAPÍTULO II

### DE LA PRUEBA DE LA POSESIÓN

104. Importancia de la prueba de la posesión .....	222
105. El sistema de Ihering sobre la prueba de la posesión .....	223
106. La prueba de las relaciones posesorias en derecho civil actual ...	224
107. La causa de la relación posesoria determina su calidad o clase ...	226
108. Cuando es posible determinar la calidad posesoria por la causa, se recurre a una presunción .....	228
109. Una relación posesoria actual y una remota hacen presumir la in- termedia .....	231
110. La relación posesoria tiende a conservar su calidad inicial .....	232
111. Transformación de la relación posesoria .....	235
112. Recapitulación de las reglas principales sobre prueba de las relacio- nes posesorias .....	238

## CAPÍTULO III

### CONSERVACIÓN Y PÉRDIDA DE LA POSESIÓN

113. Observación preliminar .....	240
114. Pérdida voluntaria de la posesión .....	241
115. Pérdida involuntaria de la posesión .....	241

## TÍTULO QUINTO

### EFECTOS GENERALES DE LA POSESIÓN

(Defensa privada y acciones posesorias)

116. Toda posesión es protegida jurídicamente .....	245
---	-----

CAPÍTULO I

PROTECCIÓN DE LA POSESIÓN  
MEDIANTE LA ACCIÓN DIRECTA

	PÁG.
117. Noción general de la acción directa .....	247
118. Requisitos de la <i>legítima defensa</i> .....	248
119. La legítima defensa de la posesión y recuperación en derecho civil alemán .....	248
120. Legítima defensa de la posesión y recuperación en el derecho civil suizo .....	251
121. Legítima defensa y recuperación en derecho argentino .....	252
122. Legítima defensa en derecho peruano y brasileño .....	253
123. Legítima defensa en el proyecto de Código de Derecho Privado colombiano .....	254
124. Resumen de la doctrina sobre legítima defensa .....	254

CAPÍTULO II

LAS ACCIONES POSESORIAS EN EL ANTIGUO DERECHO  
(Derecho romano, derecho canónico y derecho de los glosadores)

125. Noción y antecedentes históricos .....	256
126. El antiguo derecho romano .....	256
127. Interdictos <i>retinendae possessionis</i> .....	258
128. <i>Interdicta recuperandae possessionis</i> .....	260
129. Deficiencias del derecho romano y su perfeccionamiento .....	262
130. <i>Condictio ex canone redintegranda</i> .....	263
131. <i>Possessorium summariisimum</i> .....	265

CAPÍTULO III

LAS ACCIONES POSESORIAS EN DERECHO CIVIL ACTUAL

132. Idea esencial de los sistemas actuales .....	266
133. I. Sistema alemán y sistemas derivados del mismo .....	266
134. Reglas comunes a las pretensiones posesorias del derecho alemán .....	268
135. El sistema suizo sobre acciones posesorias .....	270
136. Sistema de los códigos del Perú, Brasil, México y proyecto de Código argentino .....	271
137. Las acciones posesorias en el proyecto de Código de Derecho Privado para Colombia .....	275
138. II. El sistema español .....	276
139. El sistema del Código de Venezuela de 1942 .....	277
140. III. Sistemas derivados del romano y del canónico .....	279
141. El sistema francés .....	279
142. El sistema del Código Civil de Bello .....	283

	PÁG.
143. El sistema del Código Civil argentino .....	286
144. IV. El sistema italiano del Código de 1942 .....	288
145. V. El sistema anglo-nortamericano .....	290
146. VI. Síntesis del derecho comparado sobre acciones posesorias ...	292

## TÍTULO SEXTO

### EFECTOS ESPECIALES DE LA POSESIÓN

147. Enunciación .....	297
------------------------	-----

#### CAPÍTULO I

#### POSESIÓN DE BUENA Y DE MALA FE

##### I. Características de la buena fe

148. Noción de la buena fe .....	299
149. La buena fe y la teoría del error .....	302
150. La buena fe tiene carácter personal .....	304
151. Momento en que se aprecia la buena fe .....	306
152. La buena fe se presume; la mala fe debe probarse .....	310

##### II. Efectos jurídicos de la posesión de buena fe

153. Enunciación de estos efectos .....	310
154. A) Al poseedor de buena fe hace suyos los frutos; no así el de mala fe .....	311
155. El campo de aplicación de la regla general .....	314
156. Tiempo al cual se refiere la restitución o conservación de los frutos	318
157. Determinación de la cuantía de los frutos .....	320
158. B) Indemnizaciones que debe el poseedor en razón de daños o de pérdidas de la cosa .....	321
159. C) Indemnizaciones que tiene derecho a reclamar el poseedor ....	324
160. Problema de la indemnización de las anteriores clases de gastos o mejoras al poseedor .....	327
161. Los gastos en sus relaciones con los frutos, y momento en que deben existir .....	329
162. Crítica del reglamento de la indemnización por gastos o mejoras	332

#### CAPÍTULO II

#### LA POSESIÓN DE COSAS MUEBLES Y SUS EFECTOS

163. Reglamentación especial de la posesión de muebles y de inmuebles	334
---	-----

I. El sistema germano y los derivados del mismo

	PÁG.
164. Orientación general de este sistema y su origen .....	336
165. El sistema del Código Civil de 1900 .....	338
166. Sistemas jurídicos derivados del alemán .....	341

II. El sistema francés

167. Los antecedentes históricos .....	344
168. El sistema del Código Civil de 1804 .....	346
169. Sistemas jurídicos derivados del francés .....	349

III. Sistemas prusiano, angloamericano y del Código de Bello

170. Orientación general de estos sistemas .....	353
171. El viejo sistema del Código Civil de Prusia .....	354
172. El sistema anglo-norteamericano .....	357
173. El sistema del Código Civil de Bello .....	358
174. El proyecto de Código de Derecho Privado colombiano .....	360

IV. El sistema del Código Civil italiano de 1942

175. Orientación general del nuevo sistema italiano .....	361
176. Exposición del sistema del nuevo Código italiano .....	363

V. Conclusión

177. Principio esencial que gobierna la posesión de muebles en el derecho civil actual .....	367
--	-----

CAPÍTULO III

LA POSESIÓN DE COSAS INMUEBLES

178. La posesión inmobiliaria no produce los mismos efectos que la posesión mobiliaria .....	370
179. La propiedad inmueble y la relación posesoria .....	370
180. ¿Qué relaciones hay, entonces, entre titularidad de inmuebles y posesión de los mismos? .....	373
181. Titularidad y relación posesoria en el Código Civil austriaco de 1811 .....	375
182. El antiguo sistema español de posesión tabular o inscrita .....	377
183. La posesión inscrita en el Código Civil de Bello .....	379
184. El Código Civil colombiano y la posesión inscrita .....	380
185. La posesión inscrita en el derecho chileno .....	382
186. El valor de la titularidad y de la posesión inmobiliaria en derecho civil actual .....	383

## TÍTULO SETIMO

## PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA O USUCAPIÓN

(Efectos especiales de la posesión que corresponde  
al ejercicio de derechos reales)

## CAPÍTULO I

## REGLAS GENERALES

	PÁG.
187. Influencias del tiempo en la formación o extinción de los derechos patrimoniales .....	389
188. Fundamentos jurídicos de la usucapión .....	391
189. Usucapión de muebles y de inmuebles .....	393
190. Clases de usucapión inmobiliaria .....	395

## CAPÍTULO II

## PRESCRIPCIÓN ORDINARIA DE INMUEBLES

191. Enunciación de los supuestos esenciales de la prescripción ordinaria	398
192. I. El requisito de la buena fe .....	398
193. II. Trasmisión formal de la propiedad (justo título o título idóneo de trasferencia) .....	397
194. La suerte del <i>titulus</i> y <i>el modus</i> en derecho civil actual .....	401
195. La trasmisión formal de la propiedad inmueble implica en derecho comparado la <i>inscripción</i> en libros de registro .....	405
196. III. Duración simultánea de la posesión y de la inscripción .....	413
197. IV. Conclusiones sobre prescripción ordinaria de inmuebles .....	414

## CAPÍTULO III

## PRESCRIPCIÓN EXTRAORDINARIA

198. Consideración general .....	415
199. Requisitos de la prescripción extraordinaria .....	416
200. Derecho civil comparado sobre prescripción extraordinaria .....	417
201. Régimen especial del derecho alemán y del derecho suizo .....	419

TÍTULO OCTAVO

SÍNTESIS DE LA TEORÍA DE LA POSESIÓN  
EN DERECHO COMPARADO

	PÁG.
202. La tradición y el progreso en derecho posesorio .....	423
203. Precisión del concepto y del objeto de la posesión .....	424
204. Toda relación material que implique un dominio de la voluntad es posesión .....	426
205. Toda relación posesoria es protegida jurídicamente .....	427
206. Fundamento de la protección posesoria .....	430
207. La posesión de buena fe produce efectos especiales .....	431
208. Clasificación de las relaciones posesorias y valor del derecho romano	432
209. El progreso jurídico en materia de posesión de cosas muebles ....	433
210. La posesión de cosas inmuebles .....	438
211. El instituto de la usucapión y su decadencia .....	438
212. Teoría general y teoría especial de la posesión .....	440

APÉNDICE

(Proyecto de Código de Derecho Privado) .....	445
Bibliografía .....	450
Índices .....	454