Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 182
AÑO LV
JULIO – DICIEMBRE
1987

ISSN 0303 - 9986

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ALGUNOS ASPECTOS DEL DECRETO LEY 2.695 DE 1979

HERNAN TRONCOSO LARRONDE
Profesor de Derecho Civil
Universidad de Concepción

Ha sido preocupación constante en los últimos tiempos la deficiente constitución del dominio sobre bienes inmuebles en nuestro país. Dicha deficiencia se origina principalmente en un errado análisis del autor del Código Civil respecto de las consecuencias futuras de la aplicación del sistema de posesión inscrita, por él establecido, y a prácticas que contribuyen a desvirtuarlo.

En Chile, el dominio sobre bienes inmuebles tuvo su origen después de la Conquista en la repartición de tierras, encomiendas, concesiones o ventas directas que efectuaba el Rey de España en favor de los conquistadores y de colonos, dominio este que se encontraba legalizado y comprobado con el respectivo documento que acreditaba la concesión, venta, etc.

Pero, paralelamente a la anterior existía otra forma de propiedad generada en la usurpación que los colonos hicieron de las tierras pertenecientes a la Real Hacienda, o que pertenecían a los indios, propiedad constituida por el hecho de la simple posesión, unida a un tiempo, pero sin título que la atestiguara.

La tradición de esta propiedad raíz, al igual que en el Derecho Romano, se efectuaba en la misma forma que la de los bienes muebles, bastando la entrega real o directa para operar la transferencia del dominio. Para la validez de dicha tradición, no era necesaria la inscripción en ningún registro, ni público ni privado, de tal manera que la transferencia de los inmuebles era ignorada por terceros, con todos los inconvenientes que ello originaba. Por otro lado, al no existir un sistema registral respecto del dominio, surgían serios problemas sobre la constitución, prueba y garantía de éste.

El pensamiento de don Andrés Bello sobre la constitución de la propiedad inmueble aparece con meridiana claridad en el mensaje del Código Civil, cuando dice: "La tradición del dominio de bienes raíces y de los demás derechos reales constituidos en ellos, menos los de servidumbres, deberá hacerse por inscripción en un Registro semejante al que ahora existe de Hipotecas y Censos, que se refundirá en él".

Consecuente con ello, el legislador crea en el Código Civil para los bienes inmuebles un sistema registral que da constancia de las mutaciones del dominio, de las limitaciones impuestas a éste y de los gravámenes que puedan afectarle. La base de dicho sistema es la inscripción conservatoria, que juega en él un rol preponderante. Así, la inscripción en el Registro de Propiedad de toda tradición del dominio sobre inmuebles o de los derechos reales constituidos en ellos, con excepción de las servidumbres, es obligatoria y es la que confiere la posesión del respectivo derecho amparando a su titular, tanto respecto de quien lo adquirió, como de terceros. La inscripción en el Registro Conservatorio se constituye en la única forma de efectuar legalmente la tradición del dominio sobre inmuebles y de los demás derechos reales constituidos en ellos. En el Mensaje del Código Civil se señala claramente que "si la inscripción no se verifica, el contrato es perfecto, puede producir obligaciones y derechos entre las partes, pero no transfiere el dominio, no transfiere ningún derecho real, ni tiene respecto de terceros existencia alguna. La inscripción es la que da la posesión real efectiva y mientras ella no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título no po-

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

see, es un mero tenedor. Como el Registro Conservatorio está abierto a todos, no puede haber posesión más pública, más solemne, más indisputable que la inscripción".

La idea del legislador era que con la aplicación continuada del sistema de la inscripción, con el tiempo todos los bienes inmuebles accederían a ella, y que se llegaría aceleradamente a una época en que "inscripción, posesión y propiedad sean términos idénticos" y ello porque "como no sólo los actos entre vivos, sino las transmisiones hereditarias están sujetos respecto de los bienes raíces a la solemnidad de la inscripción, todos los referidos bienes, al cabo de cierto número de años, se hallarán inscritos y al abrigo de todo ataque".

Este vaticinio de Bello no se cumplió y ello se debió a diferentes razones; así es claro que el dominio de los particulares sobre inmuebles legalmente constituidos a la época de la dictación del Código Civil se incorporó al régimen de propiedad inscrita, pero no lo hicieron aquellos que se originaban en usurpación de bienes del Estado o de los indígenas. Por otro lado, aquellos inmuebles que por no tener otro dueño pertenecían al Estado en conformidad al artículo 590 del Código Civil, no fueron inscritos por las autoridades respectivas —sólo en 1977 se dicta una norma que obliga a las autoridades a efectuar dicha inscripción—; ello permitió que muchos particulares se fueran apoderando materialmente de dichos inmuebles, produciéndose la situación prevista en el artículo 729 del Código Civil que dispone: "Si alguien, pretendiéndose dueño, se apodera violenta o clandestinamente de un inmueble cuyo título no está inscrito, el que tenía la posesión la pierde". Así el Estado que tenía la posesión la perdió y ella fue adquirida por particulares, los cuales, en su mayoría no inscribieron.

Por otro lado en el caso de sucesiones por causa de muerte, es frecuente que los herederos no practiquen las inscripciones que dispone el artículo 688 del Código Civil, sustrayéndose bienes que estaban inscritos del sistema registral. El mismo problema origina la cesión de acciones y derechos sobre el dominio de inmuebles, por errada aplicación de algunos Conservadores de Bienes Raíces de las normas legales respectivas.

Además, aún subsiste el problema de los inmuebles que son de dominio del Estado por carecer de otro dueño, los que no fueron inscritos en su oportunidad por las autoridades, haciendo uso del artículo 101 del Reglamento del Conservatorio de Bienes Raíces, tan sólo en 1977 se dicta el Decreto Ley 1939 que obliga a los funcionarios del Ministerio de Bienes a inscribir todos los inmuebles que deban ingresar al patrimonio del Estado conforme al artículo 590 del Código Civil.

También contribuye a la deficiente constitución del dominio de la propiedad urbana los llamados loteos irregulares o "brujos". El crecimiento de la población en las ciudades determina que las tierras disponibles para la construcción de viviendas sean escasas y de gran valor, ya que debe cumplirse con todas las normas de urbanización exigidas por la ley que son de alto costo, por ello se hace atractiva la posibilidad de vender sitios sin cumplir con las normas legales, ventas que no tienen ninguna eficacia legal porque normalmente se hacen por instrumento privado y sin inscripción, sea bajo la forma de cesión de derechos o promesas de compraventa. Arbitrios que se aplicaron no obstante la existencia de leyes que penaron como delito las actuaciones que tendían a estos loteos irregulares. Muchas son las poblaciones surgidas en virtud de estas acciones, y no obstante que el Estado se vio en la necesidad de dotarlas de los servicios mínimos de urbanización, los ocupantes carecían de títulos o ellos eran imperfectos, quedando por consiguiente al margen del sistema regular que el Código Civil establece.

Semejante es la situación creada por el sistema de arrendamientos a 99 o más años, con rentas pagadas íntegramente de contado, que envolvía abiertamente una simulación, en que el contrato oculto era una compraventa que no podía celebrarse por motivos legales. Este sistema se empleó principalmente en balnearios y lugares de veraneo, y habiendo hecho los aparentes arrendatarios inversiones de cierto valor —construcción de casas, piscinas, etc.—, los pretendidos arrendadores se vieron en la tentación de destruir el contrato de arrendamiento, quedando los primeros en situación muy débil y desmedrada frente a las pretensiones de estos últimos.

Todo lo anterior determina que la realidad actual es que en un país coexisten dos regímenes posesorios de los bienes inmuebles: uno de posesión inscrita, que goza de todas las prerrogativas y de la pro-

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

tección de la ley, y otro de posesión simplemente material, lo cual ha hecho que el legislador se sienta obligado a dictar leyes de excepción que permitan regularizar la posesión de la tierra, especialmente por los pequeños propietarios rurales y urbanos.

Veamos estas dos situaciones:

A.— *INMUEBLES SUJETOS AL REGIMEN DE POSESION INSCRITA*

Aun cuando ellos no son el motivo de este trabajo, estimamos necesario detenernos en un aspecto de la posesión inscrita, por la importancia que ella tiene en relación con los efectos que producen la aplicación de las normas del Decreto Ley 2.695 de 1979.

Se señala que la inscripción es requisito, garantía y prueba de la posesión de los inmuebles.

La inscripción en el Registro Conservatorio es requisito de la posesión inscrita de los inmuebles, porque sin ella no puede adquirirse dicha posesión, el artículo 724 del Código Civil dispone: "Si la cosa es de aquéllas cuya tradición debe hacerse por inscripción en el Registro Conservatorio, nadie puede adquirir la posesión de ella sino por este medio".

Ello está confirmado por el Mensaje del Código Civil, que en una de sus partes dice: "La inscripción es la que da la posesión real efectiva y mientras no se ha cancelado, el que no ha inscrito su título no posee".

La inscripción es prueba de la posesión inscrita, porque mediante tal inscripción se acredita ser poseedor y si tiene más de un año y no ha sido cancelada, es inadmisible prueba de posesión material con que se pretenda destruir la posesión inscrita conforme a lo dispuesto por el artículo 924.

Además, la inscripción es garantía de la posesión de los inmuebles, pues mientras ella subsista y no se ha cancelado, el poseedor no pierde su posesión por los actos materiales de apoderamiento del inmueble que efectúen terceros, artículo 728, inciso 2°. Luego, la posesión inscrita cesa o se pierde sólo cuando la inscripción se cancela, artículo 728, inciso 1°, y la inscripción se cancela:

a).— POR VOLUNTAD DE LAS PARTES: Cuando de común acuerdo dejan sin efecto el contrato o título que originó la inscripción, bastando para la cancelación de la inscripción existente una subinscripción al margen de ella, dejando constancia de la escritura de resciliación, artículo 91 del Reglamento.

b).— POR DECRETO JUDICIAL: Se trata de una sentencia ejecutoriada que declare la cancelación de la inscripción como consecuencia de un juicio reivindicatorio o de nulidad de dicha inscripción. La cancelación se hace mediante una subinscripción al margen de la inscripción.

c).— POR NUEVA INSCRIPCION: La inscripción se cancela y la posesión que ella representa se extingue si se practica una nueva inscripción en que el poseedor inscrito transfiere su derecho a otro, artículo 728, inciso 1°.

Mención especial requiere la situación que contempla el artículo 730, inciso 2° del Código Civil, que es aquélla de la cancelación que opera por una nueva inscripción emanada no del poseedor inscrito mismo, sino de un mero tenedor del inmueble que lo usurpa, dándose por dueño y lo enajena a un tercero siempre que éste practique competente inscripción y tenga la posesión material del inmueble.

Esta situación regulada en el artículo 730, inciso 2°, es una importante excepción o modificación a lo dispuesto en el artículo 728, porque:

— la nueva inscripción no emana del poseedor inscrito, sino del usurpador;

— el apoderamiento material del tercero adquirente unido a la competente inscripción que practique en su favor, produce el desplazamiento de la posesión, en circunstancias que de acuerdo al artículo 728, los actos de apoderamiento no son suficientes para extinguir la posesión inscrita.

Se plantea el problema de determinar qué debe entenderse por "competente inscripción". Al respecto, hay tres opiniones:

1.— Es aquella que emana del poseedor inscrito, porque el artículo 728 no tiene excepción, de modo que el artículo 739, inciso 2°, se refiere a la inscripción emanada del usurpador en favor del terce-

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ro, pero que es posteriormente ratificada por el poseedor inscrito.

2.— Otros estiman que, competente inscripción es aquella que presenta un vínculo al menos aparente con la anterior inscripción, de modo que haya continuidad en el Registro. Dicho vínculo aparente existirá en caso que el usurpador otorgue en favor del tercer adquirente un título falsificado o uno inoponible.

3.— Por último, Somarriva y Claro Solar sostienen que, competente inscripción es la que se practica en el que corresponde con arreglo al Reglamento del Registro Conservatorio de Bienes Raíces. Interpretar de otra forma el artículo 730, inciso 2°, es dejarlo sin aplicación.

El Código Civil consagra entonces el principio de la conservación de la posesión mientras no se cancele la inscripción. Son numerosas las sentencias de la Corte Suprema que han establecido que "tratándose de un inmueble sujeto al régimen de la propiedad raíz inscrita, la inscripción otorga el goce de la posesión a favor de la persona a cuyo nombre se encuentra inscrita la propiedad, con exclusión de toda otra persona. Para que termine tal posesión es necesario que se cancele la inscripción a su favor, y mientras esto no suceda el que se apodere del predio no adquiere su posesión ni pone fin a la posesión existente".

B.— *INMUEBLES NO SUJETOS AL SISTEMA DE POSESION INSCRITA*

La gran cantidad de personas que teniendo la posesión material de inmuebles, carecían de títulos o teniéndolos ellos adolecían de vicios, y que por consiguiente estaban marginados del régimen establecido por el Código Civil, determinó al legislador a crear un sistema denominado de "saneamiento de dominio".

En el año 1939 se dictó la Ley 6.382 sobre Cooperativa de Pequeños Agricultores, que estableció un procedimiento para sanear el dominio de pequeños predios agrícolas, exigiéndose posesión material útil e ininterrumpida durante 10 años, ejercida personalmente o por los antecesores del peticionario, que el predio tuviere deslindes determinados y que no formare parte de otro predio inscrito a favor de un tercero. Quien reuniere dichos requisitos debía recurrir a la Justicia Ordinaria para que ésta ordenara la inscripción del predio a su nombre.

Cabe destacar que dicha ley no permitía en manera alguna que el saneamiento pudiera afectar la propiedad ya inscrita.

El siguiente paso fue la dictación del D.F.L. N° 7 de 1963, en virtud de las facultades conferidas por la Ley 15.020 al Presidente de la República, que permite el saneamiento de la pequeña propiedad agrícola. En conformidad a él, la persona que tuviera posesión material exclusiva y continua por 5 años o más, que acreditase que no existía juicio pendiente y estar al día en el pago de contribuciones de bienes raíces podría requerir el saneamiento a la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales, la cual podía solicitar al Juez competente la inscripción a nombre del poseedor.

Con posterioridad se dicta el D.F.L. N° 6 de 1968, que establece normas para el saneamiento de los títulos de dominio de las propiedades rústicas y pequeña propiedad urbana, subsistiendo en él un procedimiento mixto, administrativo y judicial.

La ley actualmente vigente sobre regulación de la posesión de bienes raíces es el Decreto Ley 2.695, de 1979, modificado por la Ley 18.148 de 1982, en el cual se establece el procedimiento aplicable para el saneamiento.

Los principales aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979, son los siguientes:

1.— *Bienes a los cuales se aplica la ley:*

El Decreto Ley 2.695 de 1979 se aplica a los inmuebles rurales o urbanos, cuyo avalúo fiscal para el pago del impuesto territorial sea inferior a 1.200 o a 400 unidades tributarias, respectivamente.

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Quienes sean poseedores materiales de bienes que queden comprendidos en los indicados y que carezcan de título inscrito, pueden solicitar a la Dirección de Tierras y Bienes Nacionales que se les reconozca la calidad de poseedores regulares de ellos para así poder adquirir el dominio por prescripción en conformidad a las normas establecidas en el mencionado Decreto Ley.

2.— Procedimiento aplicable:

A diferencia del Decreto con Fuerza de Ley N° 6 de 1968, que establecía para el saneamiento de títulos de los inmuebles un procedimiento mixto, administrativo y judicial, el Decreto Ley 2.695 de 1979, establece un procedimiento puramente administrativo para que los poseedores materiales de bienes raíces urbanos puedan adquirir la calidad de poseedores regulares, que los conduzca a ganar el dominio por prescripción adquisitiva.

La persona interesada debe solicitar a la Dirección de Bienes Nacionales que se le reconozca la calidad de poseedor regular de un inmueble, con el objeto de quedar habilitado para adquirir su dominio por prescripción.

Para ejercitar los derechos que confiere el Decreto Ley 2.695, el solicitando debe reunir ciertos requisitos que son:

a) Estar en posesión del inmueble, por sí o por otra persona en su nombre, en forma continua y exclusiva, sin violencia ni clandestinidad, durante 5 años, a lo menos, y

b) Acreditar que no existe juicio pendiente en su contra en que se discuta el dominio o posesión del inmueble, iniciado con anterioridad a la fecha de presentación de la respectiva solicitud. Cabe resaltar que el litigio que impediría cumplir con este requisito sería uno en que la materia en discusión fuera solamente el dominio del inmueble; si el asunto sometido al conocimiento de los Tribunales de Justicia versa sobre cualquier otra materia, diferente del dominio, no habría impedimento para solicitar la regularización de la posesión.

La ley establece expresamente que la posesión material debe acreditarse en la forma establecida en el artículo 925 del Código Civil, es decir "por hechos positivos, de aquellos a que sólo da.derecho el dominio, como el corte de maderas, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sementeras y otros de igual significación".

En relación con la prueba de la posesión es importante destacar que en conformidad al artículo 4 inciso 2°, del Decreto Ley en análisis, el pago del impuesto territorial puede ser considerado plena prueba de la posesión material cuando por su regularidad y duración reúna los caracteres establecidos en el inciso segundo del artículo 426 del Código de Procedimiento Civil. Norma ésta que considera plena prueba a las presunciones, cuando son graves, precisas y concordantes. No obstante, una sola presunción puede constituir plena prueba, cuando a juicio del tribunal tenga caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar convencimiento.

La aplicación del artículo 4 inciso 2° del Decreto Ley 2.695 cobra especial importancia cuando se trata de inmuebles en los que es difícil probar posesión material de acuerdo al artículo 925 del Código Civil, sea por no haberse realizado los actos a que esta norma se refiere o por estar deshabitados, como sucede en algunos casos con los bienes raíces forestales.

El otro requisito exigido, esto es la circunstancia de no existir juicio pendiente, se acredita mediante una declaración jurada de la persona interesada.

3.— Oposición a la solicitud o a la inscripción:

El Decreto Ley 2.695 ha establecido normas para que los terceros que se consideren con derecho para ello puedan oponerse a la solicitud o a la inscripción, para lo cual les confiere dos oportunidades:

a) En el procedimiento administrativo: la solicitud del interesado debe publicarse por dos veces en un diario o periódico que debe señalar la Dirección de Bienes Nacionales. Publicaciones que deben hacerse los días 1° y 15 del mes, o en la del día inmediatamente siguiente si el diario o periódico no se publica-

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

re en los días indicados. Además, deben fijarse carteles con la solicitud durante 15 días en los lugares públicos que el Servicio determine. Los terceros pueden deducir oposición a la solicitud dentro del plazo de 30 días hábiles contados desde la publicación del último aviso.

La oposición debe deducirse ante el Servicio, el cual debe abstenerse de continuar la tramitación, debiendo remitir los antecedentes al Juez de Letras del Departamento en que estuviere situado el inmueble. Si hay varios Juzgados será competente el de turno.

Si transcurre dicho plazo y no hay oposición, se podrá requerir la inscripción del inmueble a nombre del solicitante en el Conservador de Bienes Raíces que corresponda.

b) Ordenada por el Servicio la inscripción y practicada ésta, quienes estimen tener derecho disponen del plazo de un año, contado desde la inscripción para deducir ante el tribunal competente las acciones de dominio que estime asistirle.

Vencidos los términos señalados, esto es 30 días o un año, según el caso, no hay posibilidad de oponerse a la inscripción, obtener su modificación o que sea dejada sin efecto. A quien pudiera haber sido afectado por ella, transcurrido el plazo de un año indicado sólo le restan derechos de orden patrimonial que no afectan en nada el dominio del inmueble.

4.— Efectos que produce la inscripción:

La resolución del Servicio que acoge la solicitud es considerada justo título, y una vez practicada en el Registro del Conservador de Bienes Raíces correspondiente el interesado adquiere la calidad de poseedor regular del inmueble, para todos los efectos legales.

Una vez que ha transcurrido un año completo de posesión inscrita no interrumpida, contado desde la fecha de la inscripción, el interesado adquiere el dominio del inmueble por prescripción, la cual no se suspende en caso alguno (art. 15).

Consecuencia de lo anterior, es que, expirado el plazo de un año indicado, se extinguen por prescripción las acciones emanadas de los derechos reales de dominio, usufructo, uso o habitación, servidumbre e hipotecas relativas al inmueble (art. 16).

La ley establece una prohibición en virtud de la cual los poseedores inscritos con arreglo al D.L. 2.695, no pueden gravar ni enajenar los inmuebles durante el plazo de un año contado desde la fecha de la inscripción.

5.— Compensaciones pecuniarias:

Aquellos terceros, que teniendo derecho a ello no se opusieron en los plazos que la ley señala, pueden exigir ser compensados en dinero en la proporción que corresponda hasta la concurrencia del valor del predio.

Esta acción debe ejercerse dentro del plazo de dos años, contados desde la fecha de la inscripción.

En consecuencia, los terceros, transcurrido el plazo de un año de la inscripción, solamente pueden exigir compensaciones pecuniarias, pero sin tener derecho a afectar el dominio del poseedor inscrito.

Cabe hacer presente que el Decreto Ley 2.695 establece expresamente que para ejercer el derecho de que se reconozca la calidad de poseedor regular no es obstáculo la circunstancia de que existan inscripciones de dominio anteriores sobre el mismo inmueble (art. 2). Este es un aspecto curioso, pues desde la dictación del Código Civil el legislador había evitado inmiscuirse en las normas sobre posesión inscrita contenidas en los artículos 724 a 730, no obstante los problemas que presenta, ya que estimaba que una reforma pudiera producir mayores problemas. No es criticable que se pretenda modificar dicho sistema para mejorarlo, pero sí lo es que por dar una solución se cree un problema mayor, como es el de desvirtuar el rol que hasta la dictación de este Decreto Ley había jugado la inscripción en el Registro Conservatorio, especialmente como garantía de la posesión inscrita. Decimos esto, porque son muy numerosos los casos en que la aplicación práctica del D.L. 2.695 ha vulnerado mediante un simple procedimiento

Artículo: Algunos aspectos del Decreto Ley 2.695 de 1979
Revista: Nº182, año LV (Jul-Dic, 1987)
Autor: Hernán Troncoso Larronde

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

administrativo posesiones inscritas debidamente constituidas y aún más derechos de dominio consolidados por la prescripción.

En realidad el campo de aplicación del Decreto Ley en cuestión es oscuro, pues si su objeto es regularizar la posesión de bienes raíces de inmuebles con deficiente constitución del dominio, debiera entenderse que él no es aplicable a aquellas propiedades amparadas por la inscripción en el Registro Conservatorio de Bienes Raíces, y que sólo legislaría para propiedades con títulos no inscritos o con vicios de constitución. Pero de las diversas normas del cuerpo legal, como la citada precedentemente, se desprende una tendencia a cercenar el amparo que la posesión de los inmuebles tiene en la inscripción conservatoria, dando preeminencia a la simple posesión material por sobre la posesión inscrita. En esta forma se desvirtúa íntegramente todo el sistema creado por el Código Civil.

Al respecto, cabe hacer presente que tratándose de la aplicación del D.F.L. N° 6 de 1968, los tribunales habían resuelto de manera uniforme que "el saneamiento por él contemplado, procede respecto de los inmuebles que carecen de título o que tienen título viciado o que sólo lo tienen por acciones y derechos, pero no procede respecto de inmuebles en que la propiedad ha mantenido una historia ininterrumpida de título válido e inscripción correlativa".

El problema es si las normas del Decreto Ley 2.695 son aplicables a inmuebles debidamente inscritos y si a través de ellas puede llegar a privarse a alguien del inmueble de su dominio.

Se estima que ello no es posible y que en tal situación se puede solicitar la inaplicabilidad del Decreto Ley 2.695 por inconstitucionalidad, por ser contrario al artículo 19 N° 24 de la Constitución Política de 1980, norma que establece que nadie puede ser privado de su propiedad sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, teniendo siempre derecho a indemnización, y en el caso en análisis se estaría privando a una persona de su dominio sin existencia de una ley expropiatoria, sino a través de un simple procedimiento administrativo y sin pago de indemnización alguna.

Pero, aún más, en una sentencia la Excma. Corte Suprema ha estimado que éste no es un problema propio de un recurso de inaplicabilidad, sino que se trata de una cuestión de supervivencia de la ley que corresponde resolver a los jueces de la instancia. Fundan dicha opinión en que la contradicción que pueda existir entre el Decreto Ley 2.695 y la Constitución Política de 1980, debe dilucidarse teniendo en consideración que aquel texto legal es anterior al 11 de marzo de 1981, fecha de vigencia de la citada Carta Fundamental (Fallos del mes 325 - Dic. 1985).

Otro aspecto que es conveniente tener en consideración es el siguiente, de acuerdo al artículo 9 del D.L. 2.695: el que maliciosamente obtuviere el reconocimiento de la calidad de poseedor regular recibe una sanción de carácter penal. ¿Pero qué sucede en tal caso con la inscripción practicada a su nombre, especialmente si ha transcurrido el plazo de un año de posesión inscrita que hace operar la adquisición del inmueble por prescripción? (art. 15). La I. Corte de Santiago, conociendo de un recurso de protección ha resuelto que la resolución que ordena la inscripción fundada en antecedentes falsos —declaración jurada no verdadera, no estar en posesión del inmueble— es un acto ilegal, esto es con un fondo de infracción, violación o vulneración del ordenamiento jurídico, disponiendo se deje sin efecto la resolución que ordenó la inscripción, sin perjuicio de oficiar al Juzgado del Crimen competente para que instruyera proceso por el delito contemplado en el art. 9 del D.L. 2.695 (Fallos del mes N° 296).

Por último cabe destacar que hay quienes han estimado que el Decreto Ley 2.695 ha producido un cambio en la orientación tradicional en materia de posesión de los inmuebles, prefiriendo la posesión material por sobre la inscrita. Así en un fallo de la I. Corte de Apelaciones de Concepción, en la causa caratulada "Calderón con ODENA", se dijo lo siguiente: "En suma, las disposiciones del D.L. 2.695 esclarecen que, en beneficio del saneamiento de la propiedad —valor social de indudable trascendencia— no lograda por el régimen establecido por el Código Civil, el espíritu del legislador se inclina por conceder a la posesión material una indiscutible primacía sobre la inscrita, admitiendo que, aun contra título inscrito, cabe ejercer posesión que habilite para prescribir. Este aspecto sustancial, que tan largas como estériles polémicas ha provocado en la doctrina, se encuentra pues salvado en nuestra legislación actual".