Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

Año XIV — Abril - Junio de 1946 — N.o 56

Revista de Derecho

DIRECTOR: DAVID STITCHKIN BRANOVER
SECRETARIO: ORLANDO TAPIA SUAREZ

SUMARIO

		Pág.
ANIBAL BASCUÑAN VALDES	«El lecho cotidiano». Noticia de una institución singular en un manuscrito olvidado	225
BERNARDO GESCHE MÜLLER	La constitución de pequeña propiedad agrícola	247
GERMAN MARTINEZ BUSTOS	Constitución y saneamiento de la pequeña propiedad agrícola	267
HUGO TAPIA A.	Del abandono de la instancia en relación con los artículos 24 de la ley de efecto retroactivo y 2 transitorio de la ley N.° 6162, que reduce los plazos de prescripción	305
DAVID STITCHKIN B.	El mandato civil	317
	Vida Universitaria	349
MANUEL LOPEZ REY-ARROJO	Proyecto oficial del Código Penal para la República de Bolivia	361
	Comentarios de sentencias para la Revista de Derecho	367
	Jurisprudencia	
	Alimentos	371
	Protesto de cheque	379
	Entrega de una menor	383
	Reclamo de impuestos	389
	Cobro de pesos ejecutivos	393
	Impugnación de preferencia de crédito	397
	Nulidad de escritura	403
	Amparo posesorio	409
	Nulidad de matrimonio	413
	Alimentos	419

PUBLICACIONES DEL SEMINARIO DE DERECHO PRIVADO
DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE CONCEPCION
Y DEL H. CONSEJO PROVINCIAL DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE CONCEPCION

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

BERNARDO GESCHE MÜLLER.

LA CONSTITUCION DE LA PEQUEÑA PROPIEDAD AGRICOLA

EN materia de dominio de bienes raíces se han ideado tres sistemas que aseguren el normal desenvolvimiento de la propiedad privada. A fin de reducir al mínimo los conflictos sobre dominio de propiedades, se estimó necesario una forma solemne de modo de adquirir: la tradición que se efectúa mediante la inscripción del título en registros destinados al efecto. El rol jurídico que esta inscripción desempeña, es distinto según sea el sistema que se haya adoptado.

Los sistemas fundamentales sobre la materia señalada son: el de la legalidad, el del Acta de Torrens o australiana y el de la transcripción.

El sistema de la legalidad fué adoptado por la legislación alemana. En esta legislación la historia de la propiedad inmueble se lleva en dos registros: el catastral y el territorial. En el primero se registra la propiedad en su forma topográfica y se anotan los accidentes materiales que en ella se produzcan. En el registro territorial se consigna la historia jurídica de la propiedad. Para proceder a la inscripción de un título de dominio, el interesado deberá acreditar por todos los medios legales la efectividad de su derecho. El conservador encargado de la inscripción asume el carácter de verdadero juez,

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

ya que sólo procederá a la inscripción si el título no le merece reparo de ninguna especie. Mediante este procedimiento, la inscripción atestigua en forma absoluta el dominio.

El sistema del Alta de Torrens fué implantado en Australia. Puede considerarse el más perfecto. Para proceder a la inscripción, el interesado deberá acompañar al título todos los antecedentes justificativos de su dominio. Estos antecedentes los examina una comisión especial. Si el examen resulta satisfactorio, se dirigen comunicaciones oficiales a los dueños colindantes al predio de cuya inscripción se trata. Además, la solicitud se publica en los boletines oficiales. Si hay oposición, la inscripción se suspende hasta que ella sea resuelta. Si no la hay dentro de los plazos legales, se procede a la inscripción. De esta inscripción, o sea, del hecho de haberse efectuado, se da un certificado al interesado, en el cual se expresan todas las particularidades de la propiedad. Este certificado acredita en forma fehaciente el dominio y no podrá ser desvirtuado por ninguna acción judicial, ni aun la de nulidad. Toda reclamación posterior no empece al tenedor del certificado. El reclamante sólo podrá dirigirse contra el Estado para exigir la indemnización correspondiente, si la comisión inscriptora ha incurrido en error. Para satisfacer estas indemnizaciones se ha creado un fondo especial de reserva, que se acumula mediante una contribución especial del 2 % sobre el valor de toda propiedad que se inscriba.

El sistema de la transcripción es propio de la legislación francesa. En él la inscripción de un título traslaticio de dominio es sólo voluntaria. La inscripción misma no desempeña el papel de tradición sino que sólo constituye un medio de obtener la publicidad de las condiciones de dominio de los bienes raíces. Los graves inconvenientes de este sistema nacen del carácter facultativo de la inscripción. Como la falta de esta última no

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

está sancionada por el legislador, las inscripciones sólo se practican esporádicamente, quedando interrumpida continuamente la historia jurídica de los bienes inmuebles.

Nuestro Código Civil estableció un sistema, que si bien tiene semejanzas con el alemán y del Acta de Torrens, tiene también profundas diferencias. En el mensaje se expresa literalmente al respecto: "La transferencia y transmisión del dominio, la constitución de todo derecho real, exceptuados, como he dicho, las servidumbres, exige una tradición; y la única forma de tradición que para estos actos corresponde es la inscripción en el Registro Conservatorio. Mientras ésta no se verifica, un contrato puede ser 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 posee: es un mero tenedor. Como el Reg. Conservatorio está abierto a todos, no puede haber posesión más pública, más solemne, más indisputable, que la inscripción. En algunas legislaciones la inscripción es una garantía, no sólo de la posesión sino de la propiedad; mas, para ir tan lejos hubiera sido necesario obligar a todo propietario, a todo usufructuario, a todo usuario de bienes raíces a inscribirse, justificando previamente la realidad y valor de sus títulos; y claro está que no era posible obtener este resultado, sino por medio de providencias compulsivas, que producirían multiplicados y embarazosos procedimientos judiciales, y muchas veces juicios contradictorios, costosos y de larga duración. No dando a la inscripción conservatoria otro carácter que el de simple tradición, la posesión conferida por ella deja subsistentes los derechos del verdadero propietario, que solamente podrían extinguirse por la prescripción competente. Pero como no sólo los actos

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

entre vivos, sino las transmisiones hereditarias están sujetas respecto a los bienes raíces, a la solemnidad de la referida inscripción, todos los referidos bienes, a no ser los pertenecientes a personas jurídicas, al cabo de cierto número de años se hallarán inscritos y al abrigo de todo ataque. La inscripción sería entonces un título incontrastable de propiedad, obteniéndose así el resultado a que otros querían llegar desde luego, sin que para ello sea necesario apelar a medios odiosos, que producirían un grave sacudimiento en la propiedad territorial".

De lo transcrito se desprende que el redactor del Código Civil vertió las siguientes ideas básicas en su articulado: I. Que un título de dominio debe ir acompañado del modo de adquirir llamado tradición, para que transfiera dicho dominio; II. Que esta tradición se efectúa per medio de la inscripción del título en el Conservador de Bienes Raíces, cuando ella se refiere a inmuebles; y III. Que la tradición por sí sola no transfiere dominio.

Consecuente con el primer principio, el Art. 1438 del Código Civil define el contrato como "un acto por el cual una parte se obliga para con otra a dar, hacer o no hacer alguna cosa". Esta institución, entonces, genera sólo obligaciones de dar, hacer y no hacer; pero no transfiere ni crea derechos reales. Para que esto último suceda, deberá recurrirse a uno de los modos de adquirir señalados en el Art. 588, o sea, la ocupación, la accesión, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción.

El segundo principio está consignado en el Art. 686, que nos dice: "Se efectuará la tradición del dominio de los bienes raíces por la inscripción del título en el Registro de Conservador".

El tercer principio lo traduce con meridiana claridad el Art. 682, al decir: "si el tradente no es el verdadero dueño de la cosa que se entrega por él o a su nom-

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

bre, no se adquieren por medio de la tradición otros derechos que los transmisibles del mismo tradente sobre la cosa entregada". En consecuencia, la tradición sólo transfiere dominio cuando el tradente era verdadero dueño de la cosa entregada. Si carece de este dominio el adquirente sólo podrá constituirse en dueño por los efectos de la prescripción adquisitiva, según lo expresa el Art. 683, al decir: "La tradición da al adquirente, en los casos y del modo que las leyes señalan, el derecho de ganar por la prescripción el dominio de que el tradente carecía, aunque el tradente no haya tenido este derecho".

De lo transcrito se deduce que no es exacta en todas sus partes la definición de tradición que nos da el Art. 670, que la califica de modo de adquirir el dominio. Sólo opera como tal modo cuando el tradente es dueño de la cosa transferida. En los demás casos por medio de la tradición se adquiere la posesión, y como consecuencia de esta última, el dominio, si ha durado suficiente tiempo para hacer operar el otro modo de adquirir llamado prescripción adquisitiva.

Este efecto propio de la tradición —modo de adquirir la posesión— no sufre variación, tratándose de bienes raíces. A la tradición de esta clase de bienes se refiere el párrafo III del Título IV del libro II del Código Civil, y en él sólo se reglamenta la inscripción sin sentar principios sobre el valor jurídico de la misma desde el punto de vista que nos interesa. Más adelante, o sea, en el título VII, el Código se preocupa nuevamente de aquilatar jurídicamente la inscripción de los títulos en el Conservador de Bienes Raíces. Sin embargo, en esta parte ya no reglamenta el dominio o un modo de adquirir el mismo, sino lo que se ha llamado la antesala del derecho de dueño: la posesión. Los Arts. 724 y 728 reglamentan los tres aspectos fundamentales de la posesión, o sea, su adquisición, con-

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

servación y pérdida. Después de que el Art. 700 define la posesión como "la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y dueño"; o sea, que enuncia sus elementos fundamentales que son el corpus y el animus; el Art. 724 agrega como tercer elemento de la posesión de inmuebles la inscripción del título en el Conservador de Bienes Raíces. En efecto, según esta disposición: "si la cosa es de aquéllas cuya tradición deba hacerse por inscripción en el Registro del Conservador, nadie podrá adquirir la posesión de ella, sino por este medio". Consecuente con esta fórmula, la inscripción también entra como elemento fundamental en la conservación y pérdida de la posesión de bienes raíces. Por ello, el Art. 728 nos dice: "Mientras subsista la inscripción, el que se apodera de la cosa a que se refiere el título inscrito, no adquiere la posesión de ella, ni pone fin a la posesión existente". El inciso primero de este mismo artículo insiste sobre este aspecto, pues nos dice: "Para que cese la posesión inscrita, es necesario que la inscripción se cancele, sea por voluntad de las partes, o por una nueva inscripción en que el poseedor inscrito transfiere su derecho a otro, o por decreto judicial".

De lo transcrito se desprende que en nuestro Derecho, a diferencia de los sistemas alemán y del Acta de Torrens, la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces no constituye garantía ni prueba de dominio, sino sólo de posesión.

Se optó por este sistema en virtud de las consideraciones expresadas en el mensaje, o sea, que para establecer la inscripción como garantía de dominio habría sido necesario" obligar a todas las personas que inscribieran sus títulos, justificando previamente su derecho". Ello habría traído como consecuencia ineludible numerosos y costosísimos pleitos. El redactor del Código estimó que con este sistema, la inscripción con el correr del tiempo fatalmente se trocaría en garantía de dominio, ya que

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

la posesión materializada en la inscripción, conduciría al dominio por los efectos de la prescripción adquisitiva. Recalcando su bondad, en el mensaje se expresa: "Son patentes los beneficios que se deberían a este orden de cosas: la posesión de bienes raíces, manifiesta, indisputable, caminando aceleradamente a una época en que la inscripción, posesión y propiedad serían términos idénticos; la propiedad territorial de la República a la vista de todos, en un cuadro que representaría, por decirlo así, instantáneamente sus mutaciones, cargas y divisiones sucesivas; la hipoteca cimentada sobre base sólida; el crédito territorial vigorizado y susceptible de movilizarse".

La aplicación práctica de los principios enunciados ha demostrado, sin embargo, que no se realizaron totalmente los beneficios que don Andrés Bello señaló. No obstante haber transcurrido casi una centuria desde la vigencia del Código Civil, no se encuentran inscritas todas las propiedades del territorio de la República en el Conservador de Bienes Raíces, ni los que ostentan título inscrito pueden estimarse siempre como únicos poseedores y dueños exclusivos que estén a salvo de toda acción judicial adversa.

Hay propiedades que hasta la fecha no se han inscrito en forma alguna. Otras, si bien habían sido inscritas, la cadena de inscripciones sucesivas, que debió mantenerse por las transferencias posteriores, ha quedado interrumpida por un espacio de tiempo que hace imposible la reconstitución de los títulos. Existen, además, inscripciones paralelas, o sea, que detentan títulos inscritos diferentes sobre el mismo predio dos o más personas. Por último, se ha abusado en la práctica de la transferencia de acciones y derechos. Con esta fórmula se limita el rol de la inscripción a la transferencia y adquisición de una posesión de acciones y derechos en cuotas indeterminadas, ya que no se especifi-

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

can aritméticamente. Esta posesión de acciones indeterminadas, lógicamente no puede conducir a dominio exclusivo por los efectos de la prescripción; sino sólo a dominio de acciones y derechos también indeterminados.

A las circunstancias anotadas debe agregarse un factor de orden cultural. La ignorancia jurídica de los pequeños poseedores hace incurrir a éstos en graves errores. Estiman, por lo general, que la compra de acciones y derechos o de cuotas hereditarias determinadas, los autoriza para tomar posesión material de la sección de un predio que corresponda precisamente a dicha cuota, aunque no se haya efectuado acto legal de partición. Sucede así que muchos poseedores, que deben estimarse como simples comuneros desde el púnto de vista jurídico, disponen y transfieren secciones de la propiedad como propietarios exclusivos de la misma.

La última circunstancia que ha evitado la precisión jurídica de nuestra propiedad territorial, estriba en que nuestro Código no ha exigido que la transferencia de derechos hereditarios se efectúe mediante la inscripción del título en el Conservador. De esta manera, muchas veces la historia de la posesión inscrita ha quedado interrumpida en virtud de las mismas ventas.

Todos estos vacíos o males se han dejado sentir especialmente en las propiedades de los pequeños agricultores, dada la escasa cultura jurídica y la escasez de medios económicos de estos últimos. Este último factor ha imposibilitado especialmente al propietario, o a sus sucesiones para arreglar conforme a derecho su dominio territorial.

Para remediar esta situación de la pequeña propiedad agrícola, nuestro legislador creó el mecanismo jurídico que constituye el tema central de estas explicaciones.

El 9 de Agosto de 1939 se publicó en el Diario Oficial la Ley Nº 6382, que establece las Cooperativas

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

de Pequeños Agricultores. En el título IV de ella se establece el saneamiento de la pequeña propiedad agrícola. Al decir de la comisión redactora del proyecto, "la labor ha sido buscar una fórmula que permita resolver el problema del modo más simple y expedito posible, alcanzando la finalidad del proyecto, en lo que se refiere al saneamiento de los títulos, sin vulnerar los principios que forman la base del derecho civil".

El honorable diputado encargado de informar el proyecto sobre saneamiento de la propiedad lo caracteriza, señalando que contiene tres ideas fundamentales: a) saneamiento de la propiedad; b) facilitar la obtención de las posesiones efectivas necesarias, y c) facilitar las particiones que deban hacerse. En cuanto al primer propósito expone: "La comisión ha agregado una idea fundamental y es la de considerar las inscripciones como título saneado de 15 años. En esto se sigue el sistema australiano, o sea, que la ley da certificado con título de dominio perfectamente puro y que no podrá ser impugnado por ningún tercero".

Nos preocuparemos, pues, de señalar el alcance de la Ley 6382 en cuanto su Art. 37 dispone: "Las inscripciones que se ordene hacer en estos juicios, se reputarán como título de dominio saneado de 15 años".

De acuerdo con las disposiciones pertinentes —Arts. 30 al 37 de la Ley en estudio— deberán concurrir requisitos de forma y de fondo para que se llegue a la finalidad por ella propuesta: el saneamiento de la propiedad.

Entre los requisitos de fondo pueden distinguirse los que limitan la aplicación de la ley sólo a ciertos inmuebles o derechos, y los que señalan las condiciones que deben concurrir en el poseedor o presunto propietario.

El Art. 30 nos señala que las disposiciones pertinentes sólo se aplicarán a los predios rústicos, cuyo ava-

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

lúo no sea superior a $ 50,000. Con ello excluye su aplicación a los predios urbanos de cualquier valor y a los predios rústicos que excedan de la estimación expresada. El inciso segundo de la misma disposición nos dice, además: "Igual derecho corresponderá al que tenga una cuota precisa o acciones o derechos hasta de igual valor, pero sólo respecto de sus cuotas o acciones". Con esta disposición se pretende sanear aquel dominio, que por las circunstancias arriba anotadas se materializa en acciones y derechos o cuotas. De la redacción de la ley podría deducirse a primera vista que sólo se exige precisión cuantitativa de dominio cuando se trate de cuotas y no de acciones y derechos en general. En efecto, la disposición transcrita enumera como casos distintos las cuotas precisas y las acciones y derechos. Sin embargo, aun tratándose de acciones y derechos, es necesario que existan antecedentes suficientes que determinen su proporción aritmética, ya que de otra manera sería imposible determinar acaso el valor de dichas acciones y derechos excede al máximo de $ 50.000 fijado por el legislador. Por otra parte, de nada serviría el reconocimiento oficial de acciones y derechos, si en el mismo no aparece su proporción cuantitativa.

Los requisitos de fondo que dicen relación con el presunto propietario, los consigna el Art. 31: "Para ejercitar este derecho se requiere: 1º Haber poseído materialmente, sin violencia, clandestinidad ni interrupción, el predio, durante 10 años, por sí o por sus antecesores. La posesión deberá probarse en la forma establecida en el Art. 925 del Código Civil; y 2º Que el predio tenga deslindes determinados y no forme parte de otro predio inscrito a favor de un tercero".

En realidad, la disposición transcrita no hace otra cosa sino repetir los principios establecidos por el Código Civil para la prescripción adquisitiva.

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

Según dichos principios habilitan para prescribir, la posesión útil, que puede ser regular o irregular. No conducen a la prescripción, en cambio, la posesión viciosa, o sea, la violenta y la clandestina, según el Art. 2510 del mismo Código. Esta misma disposición y el Art. 2507 agregan que para ganar por prescripción el dominio, la posesión debe ser ininterrumpida.

En esta parte, entonces, la Ley en estudio no ha hecho otra cosa que repetir los principios consignados por el Código Civil para la prescripción adquisitiva del dominio. Uno y otro cuerpo legal exigen posesión útil no interrumpida. Sólo se modificó el tiempo necesario para que opere la prescripción. El Código Civil exige 5 años de posesión, tratándose de posesión regular, y 15 años, si ésta es irregular. La ley, en cambio, establece un plazo único de diez años, sea la posesión regular o irregular.

Para probar la posesión, la ley 6382 se remite al Art. 925 del Código Civil, el cual nos dice: "Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos, de aquéllos 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, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión".

El numerando segundo del Art. 31 de la ley establece dos condiciones que merecen un estudio separado.

Señala como primer requisito que el predio tenga deslindes determinados. En esta parte tampoco se han innovado los principios del Código Civil. En efecto, el Art. 700 nos define la posesión como "la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño". La determinación sólo puede traducirse en su especificación o individualización, a fin de diferenciarla de otras semejantes. Si se trata de bienes raíces, tal determinación o especificación sólo puede concretarse con la

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

existencia de deslindes. En consecuencia, esta determinación de deslindes que exige la ley en estudio, no es sino el reconocimiento expreso del legislador que esta misma se basa íntegramente en el sistema posesorio adoptado por el Código Civil.

Sobre la determinación debe observarse aún que ella tiene importancia cuando se trata de acciones y derechos o cuotas. Si éstas inciden en una sucesión hereditaria, el interesado en sanear su título debe acreditar que sus derechos inciden en predios específicos que forma parte del haber sucesorio.

La última parte de la disposición en examen exige que el predio no forme parte de otro inscrito a favor de un tercero. Con esto, aparentemente, por lo menos, tampoco se hace otra cosa que reconocer el sistema posesorio del Código Civil. Según su Art. 2505: "Contra título inscrito no tendrá lugar la prescripción adquisitiva de bienes raíces, o de derechos reales constituídos en éstos, sino en virtud de otro título inscrito; ni empezará a correr sino desde la inscripción del segundo". En consecuencia, aun de acuerdo con la ley en estudio, la inscripción en el Conservador de Bienes Raíces es, en principio, garantía de posesión.

En realidad, hasta aquí la Ley en nada ha innovado el sistema de prescripción adquisitiva de bienes inmuebles establecido por el Código Civil. Como ya se ha visto, exige, al igual que el Código, posesión útil, ininterrumpida y reconoce la garantía de posesión que constituye la inscripción del título en el Conservador. Con ello, tal como se expresa en el informe de la comisión encargada de la redacción de la Ley, se ha buscado o establecido un método que resuelva el problema propuesto "sin vulnerar los principios que forman la base del Derecho Civil".

Sin embargo, según veremos más adelante, la Ley ha innovado el régimen posesorio de inmuebles en lo

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

relativo a la prelación de una posesión material sobre una posesión inscrita, cuando ello se discuta en juicio contradictorio a que puede conducir el procedimiento del saneamiento de la propiedad.

Los requisitos formales o el procedimiento judicial de saneamiento lo reglamentan los Arts. 32 al 36 inclusives.

El interesado deberá acreditar ante el Tribunal del departamento en que estuviere situado el inmueble que concurren los requisitos de fondo que ya enunciamos. La prueba se rendirá de acuerdo con las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, que reglamenta los asuntos de jurisdicción voluntaria. Lo deducimos del Art. 36, que establece que en tódas las tramitaciones el Tribunal procederá "con conocimiento de causa". El alcance de esta expresión lo determina el Art. 818 del Código citado, o sea, que los hechos pueden acreditarse con información sumaria de testigos, esto es, con declaraciones hechas sin intervención de legítimo contradictor.

Establecidos los hechos anteriores, la solicitud se publicará con los datos necesarios por tres veces en un periódico de la localidad en que estuviere situado el inmueble, o de la cabecera del departamento si en aquélla no lo hubiere. Entre cada publicación deberán mediar diez días, a lo menos. Transcurrido 15 días desde la última publicación y no habiendo oposición de legítimo contradictor, el tribunal ordenará la inscripción.

Si hubiere oposición, ésta se tramitará de acuerdo con las reglas de la querella de amparo. Desechada ésta, también se ordenará la inscripción.

Sobre las oposiciones es necesario advertir que si bien éstas se tramitan conforme a las reglas propias de la querella de amparo, no se produce la reserva de acciones establecida en el Art. 563 del Código de Procedimiento Civil. Según este precepto: "Cualquiera que

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

sea la sentencia, queda siempre a salvo a los que resulten condenados el ejercicio de la acción ordinaria que corresponda con arreglo a derecho, pudiendo comprenderse en dicha acción el resarcimiento de las costas y perjuicios que hayan pagado o que se hayan causado con la querella".

Al reglamentar la oposición, la Ley 6382, en su Art. 34 se remite a los Arts. 704 a 715 "inclusives" del Código de Procedimiento Civil, actuales 551 a 562 del mismo Código, con lo que expresamente excluye el antiguo Art. 716, que corresponde al Art. 563 recién transcrito.

En consecuencia, las oposiciones hacen perder al oponente todo derecho que pudiera tener sobre la propiedad que se trata de inscribir, si su pretensión ha sido desechada.

En esta parte nos corresponde resolver un problema que nace de términos evidentemente contradictorios de la Ley 6382. En efecto, al señalar los requisitos de fondo, indicamos que el Art. 31 establecía como tal: que el predio "no forme parte de otro predio inscrito a favor de un tercero". Sin embargo, el Art. 35 nos dice: "En todo caso, si se justificare que existen sobre el predio inscripciones vigentes de dominio, o de otros derechos reales a favor de terceros, el juez ordenará notificarlos en la forma establecida en el Art. 32 (mediante publicaciones de avisos), para que hagan uso de su derecho con arreglo a lo dispuesto en el artículo anterior".

La primera disposición nos indica que sólo podrá sanearse la propiedad si no hubiere inscripción de dominio vigente, y la segunda nos señala, que si las hubiere, los interesados deberán ser notificados para que hagan valer sus derechos, bajo apercibimiento, según es lógico, de perder ese mismo derecho.

Para salvar esta contradicción deberemos recurrir a los elementos de interpretación consignados en el

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

Art. 19 del Código Civil, que nos dice: "Pero bien se puede, para interpretar una expresión oscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento".

De acuerdo con la historia fidedigna de la Ley 6382, su objeto es alcanzar el saneamiento de los títulos del modo más simple y expedito posible, sin vulnerar los principios que forman la base del derecho civil".

Al redactar la ley, el legislador, sin duda alguna, debió reconocer que el principal defecto de la pequeña propiedad agrícola consiste en que la realidad posesoria sobre inmuebles no coincide con las inscripciones en vigor. Existirán pocos predios que hasta la fecha no hayan sido inscritos en ninguna oportunidad. En la casi totalidad de las situaciones el predio agrícola poseído por una persona, estará comprendida en otro mayor, inscrita a nombre de tercero; o sobre el mismo predio existirán inscripciones de dominio paralelas o de acciones y derechos.

Nuestra historia económica demuestra que paulatinamente hemos ido del latifundismo a una mayor subdivisión de la propiedad territorial. Apenas promulgado el Código Civil, es indudable que fueron los grandes terratenientes los que se apresuraron de efectuar las inscripciones de rigor. La extensión misma de estos fundos, las dificultades de comunicación existentes y la ignorancia del pequeño terrateniente sobre la existencia de un nuevo sistema posesorio, trajeron como consecuencia ineludible que en las inscripciones quedaron comprendidos pequeños predios, detentados por gente modesta, que no se preocupó de hacer valer sus derechos en las oportunidades debidas. Por otra parte, se produjo la subdivisión de la propiedad por razones de orden familiar. Grandes predios inscritos en épocas anteriores a favor de una sola persona, se han subdividido en pe-

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

queñas parcelas poseídas actualmente por los descendientes de las mismas a través de varias generaciones. Estos descendientes, sin embargo, omitieron en muchas oportunidades los actos legales de partición, conformándose con la división material de los terrenos. Como este orden de sucesiones, aparte de las ventas de acciones y derechos que en el intermedio se produjeron, no puede reconstituirse, siempre será necesario desestimar la primitiva inscripción, si se pretende sanear el título de los actuales detentadores.

De lo transcrito se deduce que si aplicamos en su sentido literal la disposición del Art. 31, en la práctica será imposible obtener el saneamiento de la pequeña propiedad agrícola, ya que siempre habrá un título preexistente ya inscrito.

Queda, pues, como única solución factible la de hacer primar la disposición del Art. 35, que acepta el saneamiento del título, no obstante la existencia de inscripciones de títulos a favor de terceros.

¿Con esta interpretación se habrán vulnerado los principios de la posesión inscrita, establecidos en el Código Civil.

La solución será afirmativa o negativa, según sea la opinión que se adopte para apreciar el alcance de los Arts. 924 y 925 del Código Civil. El primero nos enseña que "la posesión de los derechos inscritos se prueba por la inscripción, y mientras ésta subsista, y con tal que haya durado un año completo, no es admisible ninguna prueba de posesión con que se pretenda impugnarla". El segundo, en cambio, no declara que "se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquéllos a que sólo da derecho el dominio". Según algunos, el Art. 924 es el general y se aplica siempre que exista alguna inscripción, quedando reducida la aplicación del Art. 925 a los casos en que aun no se haya efectuado inscripción alguna. Según otros, el

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

Art. 924 se refiere a los derechos reales y el Art. 925 al dominio en particular. Para los primeros, la ley habría infringido o modificado los principios del Código Civil, mientras que para los segundos en nada se habría innovado.

Sin duda alguna, se han modificado sí las reglas del Código Civil por la Ley 6382, no ya en lo referente a la posesión, sino en lo relativo a la prescripción. El Art. 2505 nos dice: "Contra un título inscrito no tendrá lugar la prescripción adquisitiva de bienes raíces, o de derechos reales constituídos en éstos, sino en virtud de otro título inscrito; ni empezará a correr desde la inscripción del segundo".

Hemos hecho hasta ahora las siguientes afirmaciones: que la Ley 6382 reproduce, en su Art. 31, los principios del Código Civil relativos a la posesión y prescripción de bienes inmuebles, y que conforme al Art. 35 puede obtenerse el reconocimiento de título de dominio, no obstante la existencia de inscripciones a favor de terceros. Procedería entonces una prescripción adquisitiva por medio de posesión material contra título inscrito.

Ya señalamos las razones legales que nos inclinan por aceptar la interpretación amplia del Art. 35 frente a su contradicción con el Art. 31. Estas mismas razones abonan nuestra opinión que la Ley 6382 ha excluído para este caso la aplicación del Art. 2505 del Código Civil. Por otra parte, debe tomarse en cuenta que si alguna novedad ha querido introducir el redactor de la Ley 6382, sólo lo ha podido hacer en esta materia. Si se aceptara la primacía absoluta de los principios del Código Civil en lo referente al valor de la inscripción para los efectos de la posesión y prescripción, no vemos en qué podría haberse innovado, salvo, tal vez, el plazo menor de diez años que establece el Art. 31 de la Ley como requisito de fondo.

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

Nos resta por señalar el valor jurídico de las inscripciones o reconocimiento de dominio que se efectúe de acuerdo con la ley en estudio. El Art. 37 nos dice sobre el particular: "Las inscripciones que ordene hacer en estos juicios, se reputarán como título de dominio saneado de quince años".

Otra vez se manifiesta en esta parte el temor del legislador de infringir los principios del Código Civil. En vez de establecer que las inscripciones que se hagan en conformidad a las disposiciones de la Ley, darán título completo, expresa que sólo lo darán las que se hagan "en estos juicios"; o sea, los que se hayan promovido de acuerdo con el Art. 34 por haberse presentado legítimo contradictor, o por no haber hecho gestión alguna el que tuviere título inscrito, no obstante haber sido citado de acuerdo con el Art. 35.

Resumiendo podemos concluir que la constitución de dominio, de acuerdo con la Ley 6382, sólo dará título perfecto siempre que concurran las siguientes circunstancias: a) que se haya poseído durante diez años el inmueble en la forma indicada en el Nº 1º del Art. 31; b) que se haya hecho la inscripción, previos los trámites legales, sin oposición o que efectuada ésta, se hubiere desechado, y c) que no exista título inscrito sobre el mismo predio, según el Art. 31, o que existiendo tal inscripción, sea de dominio o cualquier otro derecho real, los que aparecieren en dichas inscripciones hayan sido citados en la forma indicada en el Art. 35.

Por último, podemos señalar como conclusión de orden práctico, que para un informe de títulos no será suficiente el que se acredite que la propiedad se haya constituído en conformidad a esta ley, para estimarlos saneados. Para ello, el interesado tendría que acreditar que no existía título inscrito sobre la misma propiedad o que los que tuvieron tal título fueron citados en la forma indicada en el Art. 35. Ambas circunstan-

Artículo: La constitución de la pequeña propiedad agrícola
Revista: Nº56, año XIV (Abr-Jun, 1946)
Autor: Bernardo Gesche Müller

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

cias no pueden acreditarse en la práctica, porque los índices de los Registros de Conservador de Bienes Raíces se llevan sólo por el nombre de los interesados o sucesivos poseedores. Por sí solos no señalan las diversas inscripciones que puedan haberse hecho sobre un predio si se desconocen los nombres de todas las personas que tuvieron título inscrito. Para ello sería necesaria la existencia de un registro catastral que acusara, independientemente del nombre de los poseedores, todas las mutaciones o actos jurídicos que incidieron en un predio determinado. Hacemos especial hincapié en este inconveniente de la ley, ya que de acuerdo con su texto, los que tuvieren título inscrito y no hubieren sido citados de acuerdo con el Art. 35, conservarán sus respectivos derechos, no obstante haberse ordenado la inscripción, previas las publicaciones que ella determina.