

ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA POSESIÓN

LIC. ROGELIO SOTELA M.
Decano de la Facultad de Derecho

I.—Pocas instituciones jurídicas presentan, dentro del campo de estudio del Derecho Civil, tantas dificultades, y producen tantas confusiones al estudiante, como ésta de la posesión.

Y es que, siguiendo líneas trazadas por los jurisconsultos romanos, se ha venido perfilando una institución cuya naturaleza no fue definida con toda claridad por aquellos antiguos maestros, desde que uno de los elementos que la integran —"el animus"— quedó sin explicación suficiente en las fuentes.

Hoy día se habla de posesión animus domini, posesión precaria, detentación, posesión civil, civilísima, de primer grado, de grados ulteriores, a nombre propio o a nombre ajeno, normal o irregular, etc.; todo ello no deja de confundir a la hora de determinar en concreto en qué consiste esta institución, y a quiénes debe darse el nombre de poseedores.

Que el estudio de la posesión conlleva grandes dificultades para su correcto entendimiento, no es una aseveración nuestra solamente. Un jurista de la categoría de Roberto de Ruggiero inicia con estas palabras el tema de que tratamos:

concepto "El concepto de posesión es de aquellos en torno a los cuales más han trabajado los juristas de todos los tiempos; no hay materia que se halle más llena de dificultades que ésta, en lo

que se refiere a su origen histórico, al fundamento racional de su protección, a su terminología, a su estructuración teórica, a los elementos que la integran, a su objeto, a sus efectos, a los modos de adquirirla y de perderla... "(1)

Que la falta de claridad llega inclusive a veces a afectar a los grandes maestros de nuestra ciencia, es cosa que no puede negarse totalmente cuando encontramos expresiones como las siguientes vertidas por Manrresa y Navarro: "Detentación legal, o posesión natural, o tenencia es la posesión a nombre de otros, la precaria, la que tiene o ejercitan el administrador, el comodatario, el usufructuario etc." (2)

NATURALEZA JURIDICA

II.—El primer escollo que encontramos en el análisis de los diversos problemas que la posesión suscita, y que produce una gran división de opiniones entre los tratadistas es el de señalar con claridad la naturaleza de esta institución jurídica.

¿Es la posesión un hecho o un derecho? Esta pregunta surge de inmediato y trata de dar con su respuesta el criterio en que han de sustentarse las características jurídicas de la posesión.

Nuestro Código Civil, que es muy parco en definiciones y conceptos, tiene sin embargo el siguiente de la posesión:

"El derecho de posesión consiste en la facultad que corresponde a una persona de tener bajo su poder y voluntad la cosa objeto del derecho". (3)

De este concepto se desprende que al fijarse como características de la posesión la facultad de tener bajo poder y voluntad una cosa, se señala la posibilidad de poder realizar actos materiales sobre la misma, o de poder lle-

(1) Roberto de Ruggiero. Instituciones de Derecho Civil. Tomo I, pág. 796. Editorial Reus.
(2) Manrresa y Navarro. Comentarios al Código Español, tomo IV, pág. 14. Editorial
(3) Artículo 277.

varlos a cabo en forma consciente y querida. Nuestro Código habla del "derecho de posesión", acogiendo al parecer los principios de la tesis sustentada por Ihering; posición que tiende a ratificarse desde que en el artículo 279 al aclarar que independientemente del derecho de propiedad, se adquiere el de posesión, señala que este derecho de posesión se adquiere "por el hecho de conservar la posesión por más de un año" (inc. 2º). Pero en su artículo 282 habla de la posesión como hecho, por lo cual puede afirmarse que toma en cuenta su doble aspecto de institución de hecho y de derecho.

0
10
Ihering, Laurant, Lafaille, han considerado la posesión como un derecho; en cambio Pothier, Windscheid, Bonfante, la han considerado como un hecho. Por esto, la posición ecléctica de Savigny es la que ha encontrado mayor aceptación en la doctrina, al considerarla originalmente como un hecho que se convierte en derecho por las consecuencias legales que de ella se derivan.

Puede notarse que a diferencia de otros derechos reales, en la posesión se da un amparo de la ley sin tomar en consideración si el poseedor tiene o no realmente un derecho a la posesión que ejerce. Es esta la razón de ser de la afirmación de Ferrara cuando dice que "la posesión se manifiesta como un instituto no coordinado, sino paralelo a los demás derechos reales. La posesión por tanto, es un derecho real más débil, de energía limitada, un derecho provisorio, obligado a sucumbir cuando está en colisión con el derecho de quien tiene la potestad jurídica". Por su parte Messineo señala que la posesión aún sin título tiene "relevancia" para el derecho, y afirma lo siguiente sobre su naturaleza:

"La antigua disputa (que no tiene razón de ser de si la posesión es un hecho o un derecho subjetivo, se resuelve, observando que la misma nace como relación de hecho (aprehensión, entrega o uso) pero apenas nacida se convierte en relación de derecho (aunque sea tendencialmente temporal), en cuanto es

inmediatamente productora de efectos jurídicos; y tan es así, que al poseedor, como tal, se lo admite a continuar poseyendo... Finalmente, la circunstancia de que se concedan al sujeto acciones posesorias, denota que la posesión violada como estado de hecho, y la posesión, aún cuando no esté ordinariamente asistida de un título de adquisición, se considera derecho subjetivo... Naturalmente, el problema de si la posesión es un hecho o un derecho subjetivo, se refiere a la posesión del no titular; la posesión del titular es indudablemente un derecho subjetivo, por cuanto es manifestación de un derecho de alcance más amplio".⁽⁴⁾

Las legislaciones centroamericanas toman en cuenta el doble aspecto de hecho y de derecho de la posesión, aunque los diversos Códigos tienen también diferentes matices en el enfoque del asunto. El Código de Guatemala contempla tanto al carácter de hecho como el de derecho al disponer así su artículo 479: "Posesión es la tenencia o goce de un bien con el ánimo de conservarlo para sí. Hay posesión natural por la mera aprehensión de la cosa, y la hay civil por ministerio de la ley aún sin dicha aprehensión".

También se hace referencia a su doble carácter de institución de hecho y de derecho en los Códigos de El Salvador y de Honduras, artículos 745 y 717 respectivamente, que en esta materia son muy similares entre sí. No obstante, la referencia a la posesión como derecho lo es en estos dos códigos citados más bien incidental, al disponer el artículo 765 del código salvadoreño y el 743 del hondureño que "para que cese la posesión que se tiene por instrumento público es necesario un nuevo instrumento público en que el poseedor transfiera SU DERECHO a otro..." Por su parte el Código Civil de Nicaragua en su artículo 1773 reproduce el 281 nuestro, haciendo referencia al derecho de posesión así:

"El hecho de la posesión hace presumir el derecho de poseer mientras otro no pruebe corresponderle ese derecho".

(4) Messineo. Derecho Civil y Comercial. Tomo III, pág. 206 y siguiente. Editorial EJE.

III.—Del concepto de nuestro Código Civil (art. 277) se desprenden los dos elementos que como característicos se han señalado en la posesión: del corpus y el animus.

Una relación física con la cosa el primero y el otro la voluntad de tener ésta para sí de manera independiente, como dice Ruggiero.⁽⁵⁾

En la doctrina jurídica siguen marcando la pauta las dos concepciones clásicas de Ihering y Savigny sobre lo que en esta materia debe entenderse por "animus".

Para Savigny el animus que caracteriza a los poseedores debe ser "domini"; sea con la intención de poseer la cosa como dueños. De allí que concluyera en que en los casos de los llamados detentadores o poseedores naturales no hubiera propiamente posesión; y que en los casos del acreedor pignoraticio, de secuestratario y del precarista, en los cuales no podía existir evidentemente un animus de esa clase, interpretara Savigny que su posesión lo era por derivación del propietario, haciéndola valer a nombre del propietario.

Ihering en cambio, estimó que el animus podía ser simplemente "tenendi"; de manera que la protección posesoria normalmente se daría aún cuando no existiera en el titular un "ánimus domini" o "rem sibi habendi". Para Ihering, quien no tiene conciencia de que tiene la cosa y quiere realmente tenerla, como en el caso de un niño, un enajenado o quien no esté en ejercicio de sus sentidos, aunque materialmente estuvieran en relación con la cosa, no poseerían.

Su doctrina tropezó con ciertos casos como los del arrendatario, depositario, usufructuario y comodatario, a quienes no se concedió la acción interdictal de defensa posesoria en el derecho romano, y para justificar la dife-

(5) Instituciones de Derecho Civil. Tomo I, pág. 807. Editorial Reus.

rencia de trato estimó que esos eran casos de excepción justificables por consideraciones prácticas e históricas.⁽⁶⁾

En el análisis de estos temas llegó Ihering a poner tal convicción y vehemencia, que en el prólogo de su obra La Voluntad en la Posesión, refundida junto con otra en una obra vertida al castellano por la Editorial Reus, se expresa así:

"Tengo plena conciencia de haber puesto mi nombre científico a prueba, de una manera tal, que si las críticas y acusación que he lanzado contra Savigny no son fundadas, mi nombre sufrirá quebranto irreparable. He criticado sin piedad, y quien me quiera mal podrá fácilmente censurarme como ingrato, aún sin tener en cuenta el homenaje que yo rindo plenamente a los méritos de Savigny".⁽⁷⁾

Ihering, se ha dicho, espiritualiza el "corpus" y lo hace consistir en la serie de actos que persiguen el propósito de obtener una ventaja de la cosa, considerando que ese propósito constituye el "ánimus". Son estas palabras de Ihering.

IHERING
"La posesión no es, pues, la simple reunión del corpus y del animus, lo que implicaría para cada una de esas dos condiciones una existencia previa, sino que el corpus es el hecho de la voluntad; no existe en el pasado, al modo que la palabra no existe antes de pronunciada. Corpus y animus son entre sí como la palabra y el pensamiento. En la palabra toma cuerpo el pensamiento, hasta entonces puramente interno; en el corpus, toma cuerpo la voluntad, hasta aquel momento puramente interior; ninguno de los dos existía antes de entonces para la percepción".⁽⁸⁾

Aunque podríamos decir que nuestro Código Civil, como la mayoría de los del llamado grupo latino parece orientarse dentro de la teoría Savigniana, la concepción de Ihering

(6) Véase al respecto J. Arias Ramos. Derecho Romano. Tomo I, No. 140, páginas 311 y siguiente. Editorial Reus.

(7) Editorial Reus. La Posesión. Pág. 3. Ihering.

(8) Editorial Reus. La Posesión. Pág. 292. Ihering.

Es sabido que la propiedad de una cosa puede llegar a adquirirse mediante la usucapión o prescripción, siempre y cuando se den los elementos siguientes: a) posesión de la cosa; b) justo título; c) buena fe; e) transcurso del tiempo.

En algunos casos el transcurso del tiempo, cuando se apunta en términos muy largos, puede subsanar la deficiencia del requisito del título jurídico y de la buena fe; tal como los treinta años que prescribe el artículo 2262 del Código Civil francés.⁽¹⁰⁾

De igual manera dispone el Código Civil español en su artículo 1959: "Se prescriben también el dominio y los demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante treinta años, sin necesidad de título ni de buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes, salvo la excepción determinada en el artículo 539" (Referente a las servidumbres que no son continuas y aparentes). En el Código Civil Italiano de 1942 se señalan dos plazos, uno de 10 años para la adquisición de la propiedad por usucapión con buena fe y título; y otro de 20 años en caso contrario, según lo que establecen los artículos 1159 y 1158.

Ahora bien, dentro de esos elementos necesarios para adquirir la propiedad por prescripción, no hay duda que la posesión que se ejerza sobre la cosa, si debe llevar un animus domini; porque de otra manera el contenido de la voluntad no iría dirigido a adquirir la propiedad de la cosa. Por este motivo, desde la época romana, se sentó el principio de que una decisión "motu proprio" de cambiar el animus, no tendría valor alguno; así, si un arrendatario o usufructuario decidieron de un momento a otro continuar su posesión no ya en esa calidad, sino como dueños, la misma no valdría para los efectos de la adquisición del dominio por prescripción de acuerdo con el principio sentado

(10) Véase resoluciones y comentarios en la edición Dalloz del Código en referencia, París 1954, pág. 888.

en el Digesto: "Neminem sibi suam causam possessionis mutare potest".

Siendo pues tan importante la posesión animus domini para la adquisición de la propiedad, no es raro que esta concepción de "domini" en el "animus" se utilizara en forma hipertrofiada en la institución de la posesión, inclusive en aquellas relaciones con la cosa que no implican una voluntad de comportarse como dueño; fue así como se justificó, entonces, hablar de "la posesión a nombre de otro", en los casos de la llamada detentación o posesión que no pretende ejercitar un animus domini; y que llegara a afirmarse que en casos como los del arrendamiento por ejemplo, el arrendatario posee a nombre del propietario porque no pudiendo tener, como es evidente, la intención de hacerse dueño, hubo la necesidad de hablar de un animus domini prestado al arrendatario por el propietario para que lo ejerciera por él. S 1

No hay duda que en esto hay una construcción jurídica bien artificial por cierto; y no debiera hablarse en la posesión que el arrendatario tiene —por ejemplo—, de que la ejerce a nombre de otro: el propietario; porque en la realidad la intención, el acto volitivo del arrendatario no lleva por finalidad aplicar su conciencia y voluntad para tener la materialidad de la cosa para su arrendante, sino para sí mismo.

AR 7
661

De acuerdo con los términos del citado artículo 661 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, existe plena posibilidad de que un arrendatario pudiera entablar acciones interdictales contra el propietario que le amenazare en su posesión. Un ejemplo: el propietario ha arrendado una casa de habitación con amplios jardines que colindan con propiedad suya también, y que habita el arrendante; de un día a otro, "motu proprio", el arrendante dispone correr las cercas divisorias de ambas propiedades —que son suyas— acortando así los terrenos del arrendatario y produciéndole por consiguiente grave perjuicio. No hay duda

BIBLIOTECA DE LA FACULTAD DE DERECHO

ring puede armonizar con sus disposiciones; y desde que se promulgó el artículo 661 del Código de Procedimientos Civiles, podría decirse que un tipo de posesión como la concedida por Ihering tiene cabida en nuestra legislación.

El artículo en referencia dispone que para la defensa interdictal "la prueba de la posesión basta que se contraiga al mero hecho de poseer, o sea a la posesión actual o momentánea". S. ii'

IV.—Es interesante destacar que el Código Civil Francés no fue redactado en esta materia teniendo como guía la inspiración de Savigny, como fácilmente pudiera pensarse, ya que los trabajos de este jurista, publicados en Alemania en 1803, parecen haber sido ignorados por los redactores del Código de Napoleón. Ellos dieron gran importancia a los juristas franceses Domat y Pothier, que habían proclamado la tesis de que la posesión suponía un animus domini, y que por tanto hacían un claro distinguo entre la posesión propiamente dicha y la mera detentación; habiendo dejado la ley a la detentación sin ninguno de los efectos de la posesión; inclusive la protección interdictal originada en las acciones posesorias. Fue por la vía jurisprudencial que se llegó en Francia a permitirle al detentador, en los casos de despojo, la acción para recobrar la posesión.⁽⁹⁾

V.—No hay duda que en esta materia de la posesión se dio siempre gran importancia a la relación de hecho con la cosa cuando dicha relación tenía por objetivo ser considerada como uno de los elementos necesarios para llegar a adquirir por la usucapión o la prescripción, el dominio del bien; ello en el supuesto de que la posesión que viene a convalidar la prescripción lo hubiera sido "a non domino" o faltando al título jurídico que se aduce, algún requisito esencial.

S REV 141444 N.2 1963 340R

(9) Véase Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Tomo IV. Editorial EJEA, pág. 142, No. 1426.

Es sabido que la propiedad de una cosa puede llegar a adquirirse mediante la usucapión o prescripción, siempre y cuando se den los elementos siguientes: a) posesión de la cosa; b) justo título; c) buena fe; e) transcurso del tiempo.

En algunos casos el transcurso del tiempo, cuando se apunta en términos muy largos, puede subsanar la deficiencia del requisito del título jurídico y de la buena fe; tal como los treinta años que prescribe el artículo 2262 del Código Civil francés.⁽¹⁰⁾

De igual manera dispone el Código Civil español en su artículo 1959: "Se prescriben también el dominio y los demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante treinta años, sin necesidad de título ni de buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes, salvo la excepción determinada en el artículo 539" (Referente a las servidumbres que no son continuas y aparentes). En el Código Civil Italiano de 1942 se señalan dos plazos, uno de 10 años para la adquisición de la propiedad por usucapión con buena fe y título; y otro de 20 años en caso contrario, según lo que establecen los artículos 1159 y 1158.

Ahora bien, dentro de esos elementos necesarios para adquirir la propiedad por prescripción, no hay duda que la posesión que se ejerza sobre la cosa, si debe llevar un animus domini; porque de otra manera el contenido de la voluntad no iría dirigido a adquirir la propiedad de la cosa. Por este motivo, desde la época romana, se sentó el principio de que una decisión "motu proprio" de cambiar el animus, no tendría valor alguno; así, si un arrendatario o usufructuario decidieron de un momento a otro continuar su posesión no ya en esa calidad, sino como dueños, la misma no valdría para los efectos de la adquisición del dominio por prescripción de acuerdo con el principio sentado

(10) Véase resoluciones y comentarios en la edición Dalloz del Código en referencia, París 1954, pág. 888.

en el Digesto: "Neminem sibi suam causam possessionis mutare potest".

Siendo pues tan importante la posesión animus domini para la adquisición de la propiedad, no es raro que esta concepción de "domini" en el "animus" se utilizara en forma hipertrofiada en la institución de la posesión, inclusive en aquellas relaciones con la cosa que no implican una voluntad de comportarse como dueño; fue así como se justificó, entonces, hablar de "la posesión a nombre de otro", en los casos de la llamada detentación o posesión que no pretende ejercitar un animus domini; y que llegara a afirmarse que en casos como los del arrendamiento por ejemplo, el arrendatario posee a nombre del propietario porque no pudiendo tener, como es evidente, la intención de hacerse dueño, hubo la necesidad de hablar de un animus domini prestado al arrendatario por el propietario para que lo ejerciera por él. S 1

No hay duda que en esto hay una construcción jurídica bien artificial por cierto; y no debiera hablarse en la posesión que el arrendatario tiene —por ejemplo—, de que la ejerce a nombre de otro: el propietario; porque en la realidad la intención, el acto volitivo del arrendatario no lleva por finalidad aplicar su conciencia y voluntad para tener la materialidad de la cosa para su arrendante, sino para sí mismo.

ARY
GGI
De acuerdo con los términos del citado artículo 661 de nuestro Código de Procedimientos Civiles, existe plena posibilidad de que un arrendatario pudiera entablar acciones interdictales contra el propietario que le amenazare en su posesión. Un ejemplo: el propietario ha arrendado una casa de habitación con amplios jardines que colindan con propiedad suya también, y que habita el arrendante; de un día a otro, "motu proprio", el arrendante dispone correr las cercas divisorias de ambas propiedades —que son suyas— acortando así los terrenos del arrendatario y produciéndole por consiguiente grave perjuicio. No hay duda

que en un caso así, el arrendatario podría plantear la acción interdictal en amparo de su posesión, que no lleva un "animus domini" desde luego, pero que sí lleva la voluntad de tener la cosa para sí y obtener los beneficios que de la misma pueden derivarse.

¿Cómo podría en este caso de que se habla, compaginarse la mal llamada posesión a nombre del propietario que se dice ejerce el arrendatario, con su derecho propio y autónomo a reclamar la acción interdictal? En manera alguna en nuestro derecho. En el caso del derecho francés, como hemos explicado, la situación no podría darse desde que considerado como detentador el arrendatario, no tiene la protección interdictal de una manera completa; pero en nuestro derecho la aceptación de esos puntos de vista y de la terminología usual que se da en relación con la institución, sería más que dudosa por cierto.

Son muy claras y acertadas las consideraciones de los autores Colin y Capitant sobre la interpretación tradicional de la institución aludida a base de un poseedor propiamente dicho y un poseedor precario o detentador. Dicen así los citados autores:

"Este análisis tradicional de la noción de posesión y de detentación precaria es superficial e inexacto. Como ha demostrado el jurisconsulto Ihering, es falso decir que el detentador precario no tiene animus. Lo que no tiene es el animus sibi habendi, es decir la voluntad de conducirse como propietario. Pero tiene la voluntad de ejercitar un derecho, derecho real o supuesto, ya que él es, o se quiere hacer pasar por colono, inquilino, usufructuario, acreedor prendario, etc. No se comprende que se pueda hablar de corpus sin animus. El corpus sin el animus sólo puede encontrarse en casos casi teóricos, por ejemplo si un loco se apodera de un objeto o si un transénte deposita una cosa en la mano de un hombre dormido. Creemos, por lo tanto, que se podría sin inconveniente corregir la teoría clásica, tanto más cuanto que, si bien es probable que los redactores del Código hayan estado influidos por ella, no la han consagrado expresamente, antes por el contrario. En efecto, por una parte, se habrá podido observar que la defi-

nición de la posesión dada por el artículo 2228 no hace alusión alguna al elemento intencional del ánimo. Por otra parte, existe una persona designada por la ley misma como detentando a título precario y que, evidentemente es poseedora en el sentido técnico de la palabra, a saber EL USUFRUCTUARIO; tan es poseedor el usufructuario, que ya veremos cómo se puede adquirir el usufructo de una cosa por la posesión prolongada de este derecho. Tiene también indudablemente las acciones posesorias. Por último, el único efecto que la ley deduce expresamente de la precariedad de la posesión (ver art. 2236) es la imposibilidad de prescribir la propiedad de la cosa detentada. La verdadera definición del detentador precario sería, pues, ésta: "un poseedor que detenta la cosa pero ejercitando o pretendiendo ejercitar sobre ella un derecho distinto del de propiedad".⁽¹¹⁾

Una explicación de mucho interés nos da Messineo para indicar la diferencia entre la posesión que se ejerce conforme a un título de propiedad y la que tiene otro origen. Dice así el citado autor:

X "Por lo general una terminología antigua, pero siempre actual, distingue entre el derecho DE POSESION (ius possessionis) esto es, posesión considerada en si misma, en cuanto ejercicio efectivo, independientemente de la circunstancia de que, como base de la posesión esté un fundamento o título, y que puede corresponder a quien quiera; y el derecho A LA POSESION (ius possidendi), esto es, la potestad de tener la posesión, a la cual puede corresponder en acto la posesión efectiva, pero puede también no corresponder, y que, de todos modos, se funda sobre un título, el cual consiste en un derecho de alcance más amplio, entre cuyas posibles manifestaciones está también el derecho a la posesión...".⁽¹²⁾

VI.—Coincidiendo en parte con las últimas afirmaciones trascritas de Colin y Capitant, el tratadista español García Valdecasas, en comentarios al artículo 430 del Código Civil de España, en cuanto llama posesión civil a la tenencia

(11) Colin y Capitant. Curso Elemental de Derecho Civil. Tomo II. Volumen II. Editorial Reus, pág. 899.

(12) Messineo. Derecho Civil y Comercial. Tomo III, pág. 203. Editorial Ejea.

o disfrute de haber la cosa o derecho como suyos, ha señalado que debe interpretarse ese texto en el sentido de que en él se habla tanto como de poseer la cosa en concepto de dueño, como de poseer el derecho de que se trate en concepto de titular del mismo.⁽¹³⁾

No hay duda alguna que esta concepción es bien acertada porque con ella el arrendatario, el secuestratario o cualquier otro de los llamados precaristas o detentadores, estarían en posesión; en posesión del derecho que quieren ejercer como tales arrendatarios, secuestratarios o cualquiera otra de las modalidades de la posesión que no llevan el propósito de hacerse dueños de la cosa. X

Creemos que esta interpretación del texto español, hecha por el autor García Valdecasas, bien podría aplicarse a nuestro derecho positivo; y artículos como el 926 de nuestro Código Civil que habla de "poseer como dueño", tendrían plena claridad si se entiende que ese dominio a que se refiere el texto citado, lo es como titular del derecho que posee, que puede no ser, necesariamente, el de propiedad.

VII.—No hay duda que la concepción clásica y la terminología derivada de ella, deben revisarse.

Debiéramos hablar hoy día de posesión sin hacer referencia a la detentación como una modalidad de disminuido valor; ambas deben ser posesiones y tener el amparo legal. La diferencia estará en que la posesión con animus domini será causa eficiente, junto con los otros elementos que la ley exige, de la adquisición de la propiedad por prescripción; y la posesión animus tenendi, no podrá nunca dar derecho a la adquisición de esta propiedad.

Para el caso de que el poseedor animus domini hubiera hecho traslado de la posesión material a otra persona, un arrendatario por ejemplo, bastaría considerar que se

(13) Véase Derecho Civil Español, Común y Floral. José Castán Tobeñas, Tomo II, pág. 432. Editorial Reus, Madrid 1957.

está en presencia de una posesión "animus solo", como llegó a reconocerse en el derecho romano en algunos casos, valedera jurídicamente desde que quien materialmente posee la cosa, nada más lo está haciendo en la calidad que su derecho le otorga, sin pretender el dominio.

Sería entonces innecesario tener que referirse a estas situaciones en la forma un tanto artificial, aunque muy ingeniosa por cierto, en que lo hace Messineo, obligado por la doctrina imperante. Dice así.

"Puede darse, entonces, el interesante fenómeno en virtud del cual en un mismo sujeto se acumulan sobre la misma cosa, una detentación y una posesión. Detentación para sí y posesión para otro. Así, el comodatario detenta la cosa, porque él no desconoce el derecho ajeno del comodante, y la posee también, para el comodante y en nombre del comodante, el cual está privado del elemento de hecho de la propia posesión y se vale de la detentación del comodatario; pero el comodatario ejercita al mismo tiempo, la posesión en nombre propio, en cuanto comodatario; análoga cosa debe decirse del usufructuario, del enfiteuta, del locatario..."⁽¹⁴⁾

La posesión a nombre de otro de que habla el artículo 280 de nuestro Código Civil, bien podría entenderse, no ya con la tesis tradicional, sino simplemente como la posesión que el mandatario o el administrador ejerce en nombre de quien representa.

No hemos pretendido hacer un análisis exhaustivo de los diversos problemas que la institución jurídica de la posesión sigue presentando a los juristas que se enfrentan a la tarea de profundizar sobre su naturaleza, pese a que tantas y tan importantes obras se han escrito sobre el tema. Nos hemos limitado a plantear algunos puntos que consideramos de interés en cuanto a la posibilidad de tomar en cuenta nuevas concepciones para la interpretación de nuestros viejos textos, que por vía de interpretación y jurisprudencia

(14) Messineo. Derecho Civil y Comercial. Tomo II, pág. 216. Edit. Ejea.

dencia, podrían adaptarse a estas ideas, un tanto alejadas de las teorías tradicionales. Si con nuestra modesta exposición hemos logrado despertar el interés de colegas y estudiantes, nos daremos por muy satisfechos, seguros de que esa inquietud habrá de brotar en día no lejano, un trabajo bien logrado, que de manera clara, detallada y sistemática, concrete soluciones que ahora sólo se esbozan.