

II

La posesión como condición del nacimiento de un derecho.

La persistencia de la propiedad una vez adquirida no está ligada a la de la posesión. El propietario conserva su propiedad aun después de haber perdido la posesión. Ahora bien; siendo un principio la propiedad independiente de la posesión, no se alcanza por qué, pudiendo continuar sin posesión, no ha de poder igualmente nacer sin posesión, y por qué, por consiguiente, una simple convención sin entrega de la posesión no ha de bastar para transferir la propiedad. Sin embargo, el Derecho romano exige a este efecto el acto de la tradición, y a pesar de sus numerosas derogaciones, esta regla se ha mantenido hasta nuestros días.

La idea que la ha inspirado salta a la vista. Para nacer la propiedad debe manifestarse en toda su realidad; ahora bien; esta realidad es precisamente la posesión, la cual es indispensable para la realización del fin de la propiedad. La propiedad no nace sin posesión más que en la adquisición a título de herencia o legado. Entre vivos, la posesión es indispensable para llegar a la propiedad.

La adquisición de la propiedad de las cosas sin

dueño (*occupatio*) tiene también por condición la apropiación de la posesión, y ocurre lo mismo en la adquisición de la propiedad de los frutos de parte del colono (*fructus perceptio*).

En todos esos casos, la posesión tiene importancia sólo como *un punto de transición momentánea* hacia la propiedad. Si sobreviene su pérdida inmediatamente después, no implica el menor ataque a la propiedad una vez establecida. Lo que hay es que no es sólo la posesión la que engendra aquí la propiedad; es preciso además que concurren las otras condiciones exigidas por el Derecho.

Si la posesión no tiene en estos casos más que el valor de un *punto de transición momentánea* hacia la propiedad, y no se la considera más que como *acto*, hay otro modo de adquisición de la propiedad en el cual toma el aspecto de un *estado de transición*, de una *situación* duradera. Nos referimos a la usucapión. Tampoco aquí basta la simple posesión como tal, es preciso que concurren ciertas condiciones (que en conjunto forman la *conditio usucapiendi*), las mismas a las cuales se refiere la protección jurídica del *bonae fidei possessor* contra los terceros de que hablábamos poco ha. La prescripción revela de nuevo la estrecha correlación que existe entre la posesión y la propiedad. La posesión se ofrece una vez más, en este caso, como la puerta que conduce a la propiedad; sólo que el camino es más largo, por faltar las condiciones que concurren en el otro caso.

En la teoría de la posesión, la doctrina no trata de los casos en que la posesión aparece como condición de la adquisición de la propiedad. Los deja con razón a la teoría de la propiedad. En efecto, la posesión es aquí tan solo una de las múltiples condiciones de las cuales depende el nacimiento del Derecho,

LA POSESIÓN

y no deberían ser tratadas en este sitio, más que en el caso en que no hubiera otra ocasión de explicarse acerca del asunto. Esta ocasión la ofrece el Derecho romano, en cuanto en él la posesión ha recibido el aspecto y valor de una institución jurídica independiente.