

INDICE

Presentación.....	5
Historias del presente	9
Primeras Historias	9
Otras historias.....	13
La historia final.....	17
Capítulo I	
Fundamento del amparo posesorio	19
1. Introducción.....	19
2. Savigny e Ihering	20
3. Reseña de opiniones	21
4. Esquema según Savigny e Ihering.....	25
5. Fundamento del amparo posesorio según Ihering.....	26
6. Rudorf	28
7. Obras de Ihering	28
8. El marqués de Olivart.....	31
9. Hernández Gil	32
10. Saleilles	33
11. Niebühr.....	34
12. Windscheid y Wolf.....	34
13. Carbonnier	35
14. Fundamento del amparo posesorio (opinión personal).....	39
15. Funciones de la posesión	43
16. Conclusiones	48
17. La Jurisprudencia	50

Capítulo II

Parte General

18. Alcance del término posesión	55
19. Distintos usos del término posesión.....	56
20. El elemento intelectual de la posesión.....	58
21. Origen histórico	59
22. Etimología.....	60
23. Concepto de posesión	62

A) Primer Tema

24. La conducta posesoria	65
25. El acto físico posesorio	66
26. Posesión: ¿hecho o derecho?.....	67
27. El contacto inmediato	71
28. El elemento intelectual del acto posesorio.....	76
29. La indivisibilidad funcional del acto posesorio.....	77
30. El rol del interés.....	78
31. La posesión no es un bien	79
32. La definición de posesión del Código Civil	80
33. El ánimo de dueño	81
34. El ánimo real	83
35. El ánimo abstracto	91
36. La voluntad objetiva	93
37. Carácter general del ánimo para Savigny	96
38. El animus para Savigny en situaciones concretas	99
39. El animus para Savigny en la posesión derivada	99
40. Definición de la posesión derivada	100
41. Relación con la posesión plural y la coposesión.....	100
42. La posesión derivada en nuestra ley	100
43. Animus domini y animus possidendi	101
44. El rol de la voluntad para Savigny	102
45. Posesión originaria y posesión derivada.....	103
46. Casos de posesión derivada en derecho romano	104
47. Conclusiones sobre el ánimo en la tesis de Savigny	105

48. El rol de la voluntad en la posesión	106
49. La posesión como significación del acto posesorio	106
50. Los códigos de significación	108
51. Definición de posesión.....	109

B) Segundo Tema

52. La causa de la posesión.....	111
53. La causa en general	111
54. La causa del negocio jurídico.....	112
55. Relación con la causa de adquisición	113
56. Las diferentes nociones civiles de causa	113
57. La causa del negocio obligacional	114
58. La causa de la adquisición y el interés de los terceros	115
59. ¿Por qué dos causas distintas?	116
60. Problemas de la causa en el sistema francés.....	118
61. La causa en el sistema alemán.....	119
62. La causa en nuestro Código Civil	120
63. El principio del artículo 2279 francés	125
64. La causa de la posesión.....	126
65. Las causas de la mera tenencia	127
66. Poseedor vencido en juicio reivindicatorio	129
67. Tenedor de cosa extraviada o perdida	129
68. Albacea con tenencia de bienes	130
69. ¿Mera tenencia o posesión plural?	132
70. El precario romano	133
71. La causa de la posesión civil.....	133
72. La causa de la posesión en nuestra ley.....	135
73. La causa de la posesión originaria	136
<i>En el hallazgo y la invención</i>	136
<i>En la usurpación</i>	136
74. La causa de la posesión derivada	136
<i>El título hábil o justa causa traditionis</i>	136
<i>El justo título para la prescripción</i>	137
75. La buena fe	137

76. La buena fe de apreciación continua	144
77. La buena fe inicial	144
78. Un caso de posesión del Estado (Municipio) consulta de la Intendencia Municipal de Canelones.....	145
<i>Caso</i>	145
79. Consideraciones.....	146

Tercer Tema

80. Los efectos de la posesión. Pautas generales	148
81. Posesión, derecho de posesión y derecho de poseer	152
82. Savigny y nuestros interdictos posesorios	155
<i>a) La transmisión de la propiedad</i>	157
<i>b) La acción publiciana</i>	157
<i>c) La adquisición de los frutos</i>	158
<i>d) La presunción de propiedad</i>	158
<i>e) Legítima defensa</i>	159
<i>f) Derecho de retención</i>	159
83. Naturaleza de la posesión para Savigny y sus efectos	159
84. El <i>jus possessionis</i> según Savigny	161
85. Posesión civil y natural.....	161
86. <i>Justa, bonae fidei y juris, possessio</i>	162
87. Elementos sustanciales de la posesión	162
<i>a) Corpus y animus</i>	162
<i>b) Definición del animus</i>	163
<i>c) La causa possessionis</i>	163
<i>d) La noción de posesión y la posesión derivada</i>	163
<i>e) El rol de la voluntad</i>	164
88. Trascendencia a nuestra ley del sistema romano	164
89. El sistema posesorio romano según Savigny	165
90. Explicación del esquema de Savigny	167
91. La posesión en derecho romano según Ihering	169
92. Explicación del esquema de Ihering	169
93. El sistema posesorio según nuestro codificador	169
94. Explicación del Cuadro	172

95. Nuestro sistema posesorio actual	173
96. Situaciones del Código en que subsisten las dudas	174
A) <i>Situaciones existentes en el Código</i>	174
B) <i>Situaciones generadas con posterioridad al Código</i>	174
97. Significación de la posesión	175
<i>La posesión denota al acto físico</i>	175
<i>La posesión connota los derechos posesorios</i>	175
98. Naturaleza de la posesión: hecho o derecho	175
99. Significaciones del acto posesorio	177
100. La cuestión posesoria	180
101. El método para abordar la cuestión posesoria	182
102. La posesión y la buena o mala fe	184
103. La posesión y sus vicios	184
104. El precario romano	185
105. El equívoco	186
106. Justificación de la distinción entre: acto posesorio, posesión, actitud personal y efecto posesorio	187
107. Definición de mera tenencia	190
108. Definición de posesión	190
109. Tipificación del hecho o acto posesorio	191
110. Capacidad para el acto posesorio	191
111. Calificación jurídica de la posesión	193
112. Naturaleza de los derechos que acuerda la posesión	193
113. <i>Possessio plurium in solidum</i>	194
1. <i>Sobre si toda posesión es exclusiva</i>	195
2. <i>Diferentes doctrinas</i>	195
3. <i>La posesión como ficción</i>	195
4. <i>Sobre si hay ficción de coposesión</i>	196
5. <i>Diferencias entre las escuelas de Paulo y Trebatius</i>	196
6. <i>Conclusión de Savigny</i>	198
7. <i>La possessio plurium en nuestra ley</i>	198
114. Diferentes conceptos de poseedor precario	200
A. <i>Según Savigny</i>	200

B. Según Ihering	200
C. Según Belime	201
D. Doctrina actual	201
E. Opinión personal	202
115. Precarios mero tenedores y precarios poseedores	205
A. Historia de la distinción	205
B. La distinción en nuestra ley	205

Capítulo III

Adquisición y pérdida de la posesión

116. Introducción	211
117. Funciones de la posesión en el sistema de la propiedad	211
118. Interrogantes sobre la forma de la adquisición y pérdida	211
119. Adquisición y pérdida de la posesión en nuestra ley	213

A) Desarrollo

120. Modos del derecho civil y modos del derecho natural	215
1. Introducción	215
2. Ordenamiento de los modos	215
3. Los modos del derecho natural	216
4. Los modos del derecho civil	216
5. Vigencia de la distinción	216
6. Adquisición de la propiedad y la posesión	217
7. Los modos del derecho natural y la posesión	219
8. Los modos del derecho civil y la posesión	220
121. Las causas de adquirir en forma originaria	223
122. Las causas de adquirir en forma derivada	224
123. Las causas de adquisición por ocupación	224
1. Posesión originaria con propiedad inmediata	227
a) La ocupación con propiedad inmediata	227
b) Accesión con propiedad inmediata	228
2. Posesión por modo derivado con propiedad inmediata	230
a) Tradición de posesión con propiedad inmediata	230
b) Sucesión de posesión y propiedad simultánea	232
3. Adquisición por modo originario de posesión sin derecho de poseer	233

a) <i>Por ocupación</i>	233
b) <i>Por accesión</i>	234
124. Adquisición por modo derivado de la posesión sin el derecho de poseer	235
<i>Por tradición</i>	235
125. Sobre la formalidad de la transmisión	236
126. El constituto posesorio	239
127. Caracteres del constituto	240
128. El constituto en nuestra ley	240
129. La formalidad de la transmisión como requisito para la inscripción	244
130. Derechos posesorios que no se transmiten	245
131. Sobre si se pueden transmitir derechos posesorios sin transmitir la cosa en posesión	247
132. Adquisición por sucesión de la sola posesión	247
133. Criterios de la jurisprudencia, sobre transmisión de la posesión	248
134. Título hábil y justo título	249
135. Conclusiones sobre la formalidad de la pérdida y adquisición	250
136. La formalidad en los títulos traslativos de la posesión	250
<i>Argumentos a favor de la solemnidad</i>	251
<i>Argumentos en contra de la solemnidad</i>	251
<i>Opinión personal</i>	251
137. Estudio particular de la cesión de derechos posesorios	252
138. Los derechos posesorios y el art. 649 del CC	253
139. Algo más sobre la cesión de derechos posesorios	256
140. Formalidad de la cesión de derechos posesorios	257
141. Opinión personal sobre la formalidad en la cesión	259
142. Adquisición de la posesión por sucesión	264
<i>Análisis del artículo 1039. Consideraciones generales</i>	264
<i>El texto del artículo 1039</i>	264
<i>El contexto del artículo 1039</i>	265
<i>Conclusiones sobre el contexto del art. 1039</i>	267
<i>Los términos del art. 1039</i>	267
<i>La interpretación de la doctrina del art. 1039</i>	268

143. La adquisición de la herencia en el Derecho Antiguo (romano-germánico)	268
<i>La tendencia romana sobre adquisición de la herencia</i>	268
<i>La tendencia germánica sobre adquisición de la herencia</i>	270
<i>La saisine en el Derecho Medioeval</i>	270
144. La saisine y la continuidad de la posesión	272
<i>Conclusiones sobre la evolución de la saisine</i>	274
145. El sistema del Código Alemán de 1900	275
146. El sistema del Código Francés	276
147. La transmisión de la herencia en el Derecho italiano	282
148. La transmisión de la herencia en el Proyecto García Goyena	286
149. La transmisión de la herencia en el Código español	287
150. La transmisión de la herencia en nuestra doctrina	290
151. El origen histórico del art. 1039 y nuestra doctrina	292
<i>Influencia de la doctrina francesa, italiana y española en nuestra doctrina</i>	293
<i>El texto del art. 1039 y nuestra doctrina</i>	294
152. Conclusiones sobre el alcance de la saisine en nuestro derecho	298
153. Adquisición de la posesión por el legatario	301
<i>Los artículos 936, 937 y 938 del Código Civil</i>	301

Capítulo IV

La llamada accesión de posesiones

154. Introducción	313
155. La posesión en nuestra ley	319
156. La transmisión de la posesión	322
157. La usucapion o prescripción adquisitiva	325
158. La buena fe	328
159. Conclusiones sobre la accesión de posesiones	331
160. Cuadro casuístico	334

Capítulo V

Las acciones posesorias	337
161. Introducción.....	337
162. Antecedentes históricos	337
Derecho Romano (Según Lagarmilla)	337

Clasificación de Savigny	338
Derecho canónico	338
Derecho francés antiguo	338
Derecho español	339
163. Los interdictos en nuestra ley	339
164. El derecho de posesión y la posesión anual y la prescripción anual	340
165. Fundamento de las acciones posesorias	342
166. Naturaleza de las acciones posesorias	343
167. Modificaciones introducidas por el CGP	344
168. La acción conservatoria	345
169. Legitimación pasiva del precario	346
<i>Legitimación activa ¿debe conservarse la posesión?</i>	347
170. La acción recuperatoria	347
171. La acción de violento despojo	349
172. La denuncia de obra nueva	350
173. Procedimiento de los interdictos	351
174. La acción publiciana	352
<i>Un caso en consulta</i>	352
<i>Desarrollo</i>	352
1. <i>Legitimación activa del promitente comprador para entablar acción publiciana</i>	352
2. <i>Naturaleza de la acción publiciana</i>	353
3. <i>El promitente comprador como poseedor</i>	354
4. <i>¿Qué importancia puede tener para la apreciación de la causa o concepto en que se tiene la cosa por el promitente comprador la cuestión de si pago o no el precio?</i>	355
5. <i>Legitimación pasiva del propietario en la publiciana</i>	357
6. <i>¿Puede dirigirse la acción contra quien reviste la calidad de depositario?</i>	358
7. <i>Como se prueba la posesión adquirida por el promitente comprador</i>	358
8. <i>¿Puede alguien tener un mejor título que el propietario?</i>	359
175. Resumen de jurisprudencia anotada	359

Capítulo VI

Posesión y prescripción del promitente comprador

A) La Posesión

176. Doctrina tradicional	367
<i>Factores para una evolución posterior</i>	370
177. Crítica a la teoría tradicional	370
178. La causa de la posesión	373
179. Evolución posterior al Código Civil	374
<i>Dudas que se planteaba Guillot</i>	374
<i>El Estado en la toma urgente de posesión</i>	375
180. La ocupación en la promesa de enajenación	376
<i>La fuerza de los hechos</i>	378
<i>Nueva tendencia de la jurisprudencia</i>	379
181. La promesa como justo título	380
182. La posesión del promitente comprador	381

B) Prescripción por el promitente comprador

183. Introducción	382
<i>La cuestión posesoria en nuestra ley</i>	382
<i>Dificultades de interpretación de la ley</i>	383
<i>Nuevas situaciones que replantean la discusión</i>	383
<i>Importancia práctica</i>	384
<i>El tema de hoy</i>	384
184. Análisis de la jurisprudencia	385
<i>La tesis jurisprudencial favorable a la prescripción</i>	385
<i>La tesis jurisprudencial contraria a la prescripción</i>	386
<i>El dictamen del Dr. Piaggio</i>	388
<i>Conclusiones sobre tendencias de la jurisprudencia</i>	389
185. El ánimo de la posesión	389
<i>La historia del ánimo</i>	389
<i>Diferentes sentidos de la expresión "ánimo"</i>	390
<i>El ánimo de sentirse dueño</i>	390
<i>El ánimo como intención de aprovecharse de la cosa</i>	391
<i>Inhabilidad del ánimo para definir la posesión</i>	392

<i>Determinación del sentido legal de la expresión "ánimo de dueño" ...</i>	392
186. Los títulos o causas de tenencia y posesión	393
<i>Presunción de posesión</i>	393
<i>Nuestra visión actual</i>	394
<i>Naturaleza objetiva del ánimo</i>	394
<i>Las causas de mera tenencia</i>	395
<i>La causa de la posesión</i>	395
<i>La promesa como título</i>	396
<i>El pacto de reserva de dominio en la promesa</i>	397
187. La posesión del promitente comprador	397
<i>Contradicciones de la doctrina y jurisprudencia</i>	398
<i>Efectos de la posesión del promitente comprador</i>	399
<i>La promesa como justo título</i>	399
<i>La buena fe del promitente comprador</i>	400
188. La prescripción en la promesa	401
<i>La prescripción extintiva</i>	401
189. La usucapión por el promitente comprador	404
<i>La usucapión ordinaria</i>	404
<i>La usucapión extraordinaria</i>	406
<i>Sobre la posesión y el dominio resoluble</i>	407
<i>La función de la escritura traslativa de dominio</i>	407
<i>Epílogo</i>	407
C) Un caso de posesión de promitente comprador	409
190. Los hechos.....	409
191. Legitimación de la compradora para reivindicar	410
192. Efecto de la tradición en la venta	414
193. Posesión del promitente comprador	418
<i>La promesa como justo título</i>	419
<i>La buena fe de los promitentes compradores</i>	420
<i>Las demás calidades de la posesión</i>	421
<i>Prescripción treintenaria</i>	422
194. Cumplimiento forzoso de la promesa	423
<i>Conclusiones</i>	424

D) Otro caso de posesión y proceso

195. Objeto de la consulta.....	425
<i>Determinación del objeto de la consulta</i>	425
196. Desarrollo del caso	425
A. <i>La promesa</i>	425
B. <i>El bien (o los bienes)</i>	428
C. <i>La escritura traslativa de dominio</i>	429
D. <i>La situación posesoria</i>	430

Capítulo VII**La causa de adquisición en la sociedad conyugal****A) Parte General**

197. Introducción	435
198. Consideraciones generales (La causa en el art. 1961 del C. Civil)	436
199. La tesis amplia	437
<i>La subrogación real</i>	438
200. La tesis media	440
201. La tesis estricta	441
<i>El CGP y la causa de adquisición</i>	442
<i>El concepto de causa</i>	443
<i>La sociedad conyugal y la teoría del caos</i>	444
202. Conclusiones	445

B) Parte Especial

203. Caso I. Compromiso simple anterior al matrimonio.....	446
<i>El informe de Asociación de Escribanos del Uruguay</i>	447
<i>La sentencia de primera instancia</i>	448
<i>Comentario</i>	450
<i>Consideraciones particulares</i>	450
<i>Sentencia de segunda instancia</i>	453
204. Caso II. Precompromiso anterior al matrimonio	456
<i>Elementos sobre los que se evacua la consulta</i>	457
<i>Consideraciones particulares</i>	457
<i>Conclusiones</i>	459
<i>La Sentencia de Primera Instancia</i>	460

<i>La cuestión del art. 1962 del C.C.</i>	464
<i>F. Conclusiones</i>	467

Capítulo 8

A) Algunos casos de jurisprudencia reciente

205. Desalojo como ocupantes precarios de habitantes de asentamiento	469
206. La posesión en la toma urgente (ley de 1912)	
Adquisición de la posesión del mero (CC art. 1200)	
Formalidad de la transmisión de la posesión	
Prueba de la posesión (corpus y causa). Posesión equívoca	474
207. Acción recuperatoria	
Acción publiciana	
Legitimación activa	476

B) Epílogo	478
-------------------------	-----

C) Respuestas a las preguntas motivadoras	481
--	-----

OBSEQUIO
FUNDACION DE CULTURA UNIVERSITARIA