

Para este tema deben tenerse presente también los arts. 719 y 731, en relación con el 2502.

La prueba sobre todo el predio. Por último, conviene formular una observación respecto de la prueba de la posesión sobre la totalidad del inmueble. Podrá apreciarse que la discusión sobre el valor jurídico de la posesión material entre nosotros está discutido debido a textos legales (posesorios unos y ordenatorios del Registro, otros) de insuficiente claridad, pero conceptualmente la posesión es, en la base, tenencia efectiva (material) con ánimo de señor; por lo mismo, en la práctica en el debate posesorio casi siempre se presenta con interés (con influencia en el resultado) la definición de quién es el que efectivamente posee. Pues bien, en los predios de gran (y aun mediana) extensión, surge la dificultad de la prueba de la posesión material sobre la totalidad del predio y frecuentemente esa prueba será susceptible de la objeción de que sobre cierto sector del predio no hay prueba posesoria. Estimamos que el tribunal ha de concluir razonablemente. No se puede pretender que el litigante pruebe actos posesorios palmo a palmo sobre toda la superficie del predio; probados los hechos de señorío en distintos sectores específicos, que en conjunto cubran el perímetro, ha de presumirse (en presunción judicial) la posesión material sobre el predio integralmente (y entonces quien pretenda que cierta zona precisa está en posesión suya deberá así probarlo).

279. 2) Prueba de la turbación o privación de la posesión. Evidentemente, si se interpone acción posesoria deberá probarse también la molestia o privación de la posesión, según el caso. Más precisamente, deberán probarse los hechos en que consisten (art. 551 del CPC.) y su fecha,⁸⁶⁴ para dejar claro así que se interpone en tiempo oportuno. Los medios de prueba son los comunes (algunas precisiones sobre la turbación se verán luego, en la querrela de amparo, y sobre la privación de la posesión, en la de restitución).

280. Diversas acciones posesorias. Como ha podido observarse, el CC. distingue varias de estas acciones; el CPC. asigna denominación al procedimiento de cada una, bajo la expresión de "querrelas" o "interdictos" (art. 549); son las querrelas de ampa-

⁸⁶⁴ GT. de 1898, t. I, p. 220.

ro, de restitución, de restablecimiento, denuncia de obra nueva, denuncia de obra ruinosa e interdictos especiales.

El CC. trata las tres primeras en el Tít. XIII como "acciones posesorias" y las siguientes en el Tít. XIV, bajo la denominación genérica de "acciones posesorias especiales".

281. La querrela de amparo. Es la que tiene por objeto conservar la posesión de los bienes raíces y derechos reales constituidos en ellos (arts. 916 y 921 del CC. y 549 del CPC.). De tal concepto se desprende que el querellante aún no ha perdido la posesión y, precisamente, se querrela de amparo para impedir o poner término a la turbación o embarazo que, en ciertos casos, de continuar, pudieren concluir en una privación o despojo de la posesión; puede pedir conjuntamente que se le indemnice el daño causado y se le den seguridades contra el que fundadamente teme (art. 921; la aplicación de este precepto ha dado lugar a dudas procesales)⁸⁶⁵

Turbación, embarazo o molestia causada a la posesión es todo acto o hecho voluntario, ejecutado de buena o mala fe que, sin despojar a otro de su posesión, supone disputar o controvertir el derecho de ejercerla que pretende tener el poseedor⁸⁶⁶ (tal como se desprende de sentencias en que ha sido aplicada, los hechos son de variada naturaleza: ingresos al predio, corta de árboles, extracción o ingreso de materiales, remoción de cercos, etc.). Queda dicho, entonces, que no toda agresión de hecho funda una acción posesoria; debe importar *discutir la posesión* del agredido; una agresión que carezca de esa dirección (como el lanzamiento de una piedra a una ventana) no la justifica aunque de hecho perturbe al poseedor (como al dueño, al mero tenedor, incluso al huésped); pero podrá ser reprimida con otros instrumentos (civiles y penales).⁸⁶⁷

⁸⁶⁵ V., al respecto, RDJ., t. 81, secc. 2ª, p. 132.

⁸⁶⁶ Así, en RDJ., t. 78, secc. 2ª, p. 136.

⁸⁶⁷ V., al respecto, RDJ., t. 78, secc. 2ª, p. 136.

También se ha admitido la querrela de amparo en la situación en que un tercero (antiguo promitente comprador) se niega a abandonar el predio al ser requerido por el nuevo dueño del inmueble (F. del M. N° 236, p. 160).

Nótese que la exigencia de que sea disputada la posesión no significa que ha de estarse a la sola afirmación del demandado (el cual, para defenderse, podría proponer que él no está disputando la posesión); sus actos o hechos habrán de ser calificados objetivamente, de modo que si, así apreciados, efec-



La acción puede intentarse tanto cuando se ha tratado de turbar la posesión como cuando en el hecho ya se ha turbado (art. 551 N° 2 del CPC.).⁸⁶⁸

Se ha resuelto también que la turbación puede ser de hecho o de Derecho.⁸⁶⁹

Ha dado lugar a numerosos litigios la situación del poseedor inscrito que se opone a que otro inscriba un título sobre el mismo inmueble; se ha concluido reiteradamente que esa oposición configura una acción posesoria de amparo; el que pretende inscribir perturba la posesión.⁸⁷⁰ Si logra inscribir, también se ha aceptado querrela de amparo.⁸⁷¹ Se ha estimado irrelevante el lugar desde donde procede la turbación,⁸⁷² asimismo lo es la existencia de daño efectivo. Conforme a algunos fallos, tratándose de turbaciones debidas a actos emanados de la autoridad pública es necesario examinar la naturaleza del acto de autoridad, el ámbito en que se desarrolla y las atribuciones que se están aduciendo; no está, pues, excluida categóricamente la posibilidad de entablar acción posesoria⁸⁷³ (luego se hará referencia al carácter de turbación o despojo que tiene el acto por el que se priva de posesión material al poseedor inscrito).

282. La querrela de restitución. Es la que tiene por objeto recuperar la posesión de bienes raíces o derechos reales constituidos en ellos (arts. 916 y 926 del CC. y 549 del CPC.). El que

tivamente importan disputar posesión, serán idóneos para fundar la querrela. Por lo mismo, las inmisiones por olores, ruidos u otras circunstancias perturbadoras del ambiente, en cuanto no constituyan disputa de posesión no podrían ser reprimidas por esta vía (por cierto hay otras — hoy variadas — que ofrece el ordenamiento).

⁸⁶⁸ RDJ., t. 40, secc. 2ª, p. 56.

⁸⁶⁹ RDJ., t. 39, p. 120; con voto disidente que limita la posibilidad de turbación de Derecho sólo a los casos en que hay posesión inscrita.

⁸⁷⁰ En Repert. de L. y J. CC., art. 921, se citan 40 fallos en este sentido, también Jurisprudencia (Revista de la Asoc. de Empl. del Poder Judicial), N° 32, p. 33. En contra, GT. de 1901, t. II, p. 1610; también se discrepa en RDJ., t. 10, secc. 2ª, pp. 1 y 63, y GT. de 1914, 2º sem., p. 1275.

⁸⁷¹ RDJ., t. 39, p. 89; en el caso se inscribió por minuta.

⁸⁷² RDJ., t. 33, p. 28.

⁸⁷³ V., por ej., RDJ., t. 33, p. 12; t. 39, p. 163; t. 70, p. 66; F. del M. N° 178-179, p. 172.

llante ha sido ahora despojado de su posesión y por la querrela pide que le sea restituida; puede pedir además indemnización por los daños causados (art. 926, también con problemas procesales, como se dijo respecto de la querrela de amparo; supra, N° 281). Previéndose la posibilidad de traspasos, se permite dirigir la acción contra todo el que derive su posesión del que efectuó el despojo (art. 927). La privación puede ser total o parcial, y no importa si el autor no tiene ánimo de entrar él en posesión. Se ha entendido que si privado de la posesión, luego el poseedor puede entrar en ella libremente, se está en presencia más bien de una turbación.

La situación del poseedor inscrito que es despojado materialmente de su finca, examinada respecto de la procedencia de la acción reivindicatoria (v. supra, N° 266), debe también ser recordada aquí. Como quedó dicho en aquella ocasión, la dificultad consiste en determinar si se ha perdido o no la posesión.⁸⁷⁴ La respuesta dependerá, en última instancia, de la concepción que se tenga de la inscripción conservatoria (por lo que la doctrina y jurisprudencia mencionadas al tratar ese punto han de tenerse presente aquí). Si se concibe la inscripción como símbolo de posesión, en términos absolutos y excluyentes, se puede concluir que no hay privación, y ni siquiera turbación (entonces, el afectado habría de recurrir a la querrela de restablecimiento, si el despojo fue violento y actúa dentro de seis meses, como se verá pronto; a una acción de precario, por el art. 2195; a alguna innominada ordinaria en que se discutirían dominio y posesión; a la criminal de usurpación; al recurso de protección); en este extremo, sólo habría turbación si alguien pretende inscribir el mismo inmueble a su nombre, y privación de posesión si efectivamente inscribe (con efecto cancelatorio). Si se le tiene sólo como garantía de posesión, la cual siempre es tenencia con ánimo de dueño, en el caso propuesto habría sin duda turbación de la posesión, lo que daría fundamento a acción posesoria de amparo.⁸⁷⁵ Por último, bien puede entenderse que aun en los inmuebles inscritos la posesión material es un

⁸⁷⁴ Así, Claro Solar, Luis, ob. cit., t. IX, p. 508. En contra, RDJ., t. 30, p. 23.

⁸⁷⁵ Así, por ej., GT. de 1924, 2º sem., p. 496; de 1946, 2º sem., p. 198; RDJ., t. 35, secc. 2ª, p. 70; F. del M. N° 202, p. 176.



elemento fundamental, y al privarse de ella, se estaría privando del aspecto o fase material de la posesión, y por lo menos habría un despojo parcial.⁸⁷⁶

Como unos mismos hechos pueden constituir turbación de posesión en un sector del inmueble y despojo en otro, pueden plantearse simultáneamente amparo y restitución (art. 17 del CPC.).⁸⁷⁷ Y si no está claro si los hechos constituyen turbación o privación de posesión, bien puede plantearse una en subsidio de la otra (art. 17 del CPC.).⁸⁷⁸ Tal sería la actitud que puede adoptarse cuando al poseedor inscrito se le priva de la posesión material, en que podría intentarse acción posesoria de restitución y, en subsidio, de amparo.

Por otra parte, se ha resuelto que, persiguiendo análogo fin jurídico, son compatibles las acciones reivindicatoria y posesoria de restitución, teniendo presente que mientras para reivindicar no es necesario haber entrado en posesión, para tener la posesoria de restitución es preciso haber tenido la posesión que se intenta recuperar (sin perjuicio de la necesidad de probar dominio en la primera).⁸⁷⁹

283. La querrela de restablecimiento. Es la que se concede al que ha sido despojado violentamente de la posesión o mera tenencia de un inmueble, a fin de que le sea restituido en el estado existente antes del acto de violencia (arts. 928 del CC. y 549 del CPC.).

También denominada "querrela de despojo violento", por cierto tiende a evitar que los particulares se hagan justicia por sí mismos.

La doctrina (nacional y extranjera) discute la naturaleza de esta acción, como posesoria propiamente, o como acción personal de carácter delictual (la circunstancia de concederse tam-

⁸⁷⁶ Así, por ej., RDJ., t. 27, p. 183; t. 52, p. 294; F. del M. N° 202, p. 176; procede amparo, también, Nueva Gaceta, vol. I, N° 4 (sept.-oct.), 1978, pp. 14 y sgts.

⁸⁷⁷ Así, RDJ., t. 21, p. 6; Rev. de Derecho U. de Concepción N° 137, p. 87.

⁸⁷⁸ Se ha resuelto que la sola circunstancia de haberse celebrado una compraventa de un bosque existente en el predio (al que se refiere la acción posesoria), no implica privación o despojo de la posesión; más bien se trata de una turbación, por la que procedería la querrela de amparo (RDJ., t. 90, secc. 2ª, p. 167).

⁸⁷⁹ RDJ., t. 4, p. 147; t. 23, p. 642; t. 30, p. 436; t. 52, p. 294.

bién al mero tenedor, y los textos de los arts. 928 del CC. y 564 del CPC., inducen a esta segunda calificación).

No es necesario, como quedó dicho, probar posesión; basta acreditar el despojo. Tampoco es necesario que el actor carezca de acción posesoria de amparo o restitución; puede recurrir a aquélla no obstante disponer también de éstas (art. 564 del CPC.; la redacción del art. 928 pudiera sugerir esa exigencia, pero no se aprecia fundamento para esa limitación).⁸⁸⁰

Prescribe esta acción en seis meses, contados desde el acto de despojo, plazo que no se suspende (conforme al art. 2524). Cumplida su función, es decir, restablecida la situación al estado anterior al acto de violencia, pueden ejercitarse las acciones posesorias que correspondan.

Con el solo art. 928 del CC. se discutió la procedencia de la querrela de restablecimiento respecto de bienes muebles, duda que disipó el CPC. en el art. 549, con cuyo tenor queda claro que no es posible. Pero se ha aceptado respecto de muebles que son inmuebles por destinación.⁸⁸¹

En cuanto a los caracteres, inminencia y origen del acto de violencia, los tribunales han debido resolver variadas situaciones (sobre todo en el punto de la fuerza emanada de la autoridad administrativa).⁸⁸²

Se ha resuelto que, por su fundamento de evitar la justicia por mano propia, procede cuando la violencia se ejerce en contra de las personas o de las cosas, e incluso contra el dueño del inmueble.⁸⁸³ Pero como los hechos de violencia son personales,

⁸⁸⁰ RDJ., t. 9, p. 191; t. 17, secc. 2ª, p. 17.

⁸⁸¹ RDJ., t. 3, p. 182; F. del M. N° 249, p. 222.

⁸⁸² Diversos fallos pueden verse en el Repertorio de Legislac. y Jurispr., cit., CC., jurisprud. al art. 928, pp. 414 y sgts.

⁸⁸³ GT. de 1913, 1ª sem., p. 998; F. del M. N° 249, p. 222. Se trató de un acto de violencia por el cual el querrellado destruyó el ducto (de ventilación) por el cual se ejercía la servidumbre, en la parte que transcurría por el inmueble de su propiedad (del querrellado); se pretendió que para la procedencia de la acción, la violencia debe ejercerse en el predio del querellante; se resolvió que aun cuando así parece disponerlo el art. 928, procede extenderla a una situación como ésta ya que con ese acto violento prácticamente se está privando al dominante de la posibilidad de ejercer la servidumbre (F. del M. N° 249, p. 222). En el texto citado no se divisa esa supuesta exigencia de ubicación del hecho agresivo (por otra parte, siendo el ducto una estructura continua, cualquiera sea el sector violentado, es simplemente el ducto el objeto de la agresión).

no puede intentarse contra el sucesor del autor del acto de despojo violento. Entre comuneros es igualmente aceptada.⁸⁸⁴

284. Otras. Las restantes acciones posesorias se encuentran reguladas en los arts. 930 a 950 del CC. y 565 a 583 del CPC.

Esquemáticamente, estos textos regulan las que se denominan “denuncia de obra nueva”, “denuncia de obra ruïnosa” y otras acciones posesorias especiales. Tratan de su consistencia, sus requisitos, el tiempo en el cual prescriben y la concesión de acción popular en ciertas situaciones. Son destacables aquí los arts. 937 y 948, particularmente para la protección ambiental.⁸⁸⁵⁻⁸⁸⁶

⁸⁸⁴ RDJ., t. I, p. 582; Rev. de Derecho Univ. de Concepción N° 89, p. 381; en este fallo, como se dijo al ser mencionado en el tema de las acciones posesorias entre comuneros (supra, N° 273), la querrela de restablecimiento no era el punto discutido.

⁸⁸⁵ V., a este respecto, Delgado Schneider, Verónica: “La protección del medio ambiente a través de las acciones populares del artículo 948 del Código Civil de Andrés Bello: un estudio histórico-comparativo”, en *Sesquicentenario del Código Civil de Andrés Bello*, Univ. de Chile, Edit. Lexis Nexis, Santiago, 2005, t. I, pp. 907 y sgts.

⁸⁸⁶ Además de las obras ya citadas, puede verse Raviart, Émile: *Traité théorique et pratique des actions possessoires e du bornage*, Éditions Techniques, París, 1948; Parra, Ramiro: *Acciones posesorias*, Edit. Univ. Central de Venezuela, Caracas, 1956; De los Mozos, José Luis: *Tutela interdictal de la posesión*, Edit., Rev. de Derecho Privado, Madrid, 1962; De Diego, Carmelo: *La posesión y los procesos posesorios*, Edit. Rialp, Madrid, 1962; De la Maza, Roberto: *Los interdictos*, Edit. Impr. Laguna, Santiago, 1922; Letelier Bobadilla, Carlos: *De los interdictos o juicios posesorios sumarios*, Univ. de Chile, Santiago, 1936; Villablanca, Santiago: *La acción popular ante el Derecho privado*, Univ. de Chile, Santiago, 1942; Huerta Díaz, Pablo: *Algunas acciones posesorias especiales*, Univ. de Chile, Santiago, 1942; Mendoza, Sergio: *Los interdictos posesorios ante la jurisprudencia*, Univ. de Chile, Santiago, 1947; Aguirre Flores, Francisco: *Requisitos generales de las acciones posesorias. Doctrina y jurisprudencia*, Edit. Universitaria, Santiago, 1959; Jiménez Larraín, Fernando: *Comentarios de jurisprudencia: Los interdictos posesorios*, Univ. de Concepción, Edit. Escuela Tipográfica Salesiana, Concepción, 1962. V. además las obras sobre posesión.