

este caso la opinión común admitía que no era de mala fe. Esta distinción entre la prescripción extintiva y la adquisitiva nos parece poco sólida. No es exacto decir que el deudor permanece en inacción y que se limita á no pagar su deuda; hace más: sostiene que no la debe, y lo sostiene de mala fe. Que se le permita oponer la prescripción cuando el acreedor descuidó de ejercer su derecho durante treinta años lo exige así el interés social; ¿pero por qué no autorizar al acreedor á deferirle el juramento? Esto conciliaría las exigencias del orden público con los derechos de la moral.

371. Los autores se han apartado de la doctrina tradicional. No admiten más que una presunción de buena fe; la ley no permite al acreedor ni al propietario oponer la excepción de mala fe. No sabemos por qué motivos el Código ha derogado la antigua doctrina. ¿Será porque el derecho canónico había perdido toda su autoridad para los hombres de la Revolución que actuaban en el Consejo de Estado? Es verdad que la doctrina del pecado fué para la Iglesia un instrumento de dominio; el legislador francés tuvo razón de no tenerla en cuenta. Pero hay un orden moral superior á las confesiones religiosas: importa á la autoridad de las leyes el no ponerlas en contradicción con la voz de la conciencia; y cuando las conciencias se debilitan el deber del legislador es mantener el principio moral en todo su vigor. Es por este motivo por lo que hemos insistido, contra nuestra costumbre, en la crítica de una disposición que, en nuestro concepto, es una mancha; el orden social es inseparable del orden moral.

## § II.—DE LA PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA.

### Núm. 1. Condiciones.

372. Sólo hay una condición requerida para la extinción de las acciones: es que el acreedor haya permanecido trein-

ta años sin obrar; no puede tratarse de un título, y la ley dice terminantemente que el acreedor no puede oponer la excepción de mala fe al deudor que alega la prescripción. El derecho de la sociedad domina aquí completamente el interés particular.

Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia admiten que las excepciones son perpetuas; de modo que las acciones solas serían temporales. La cuestión se presenta, sobre todo, para la acción de nulidad; ya la hemos examinado en el título *De las Obligaciones* (tomo XIX, núms. 57-60). Una cosa hay segura: es que el antiguo adagio de la perpetuidad de la excepción no tiene ningún apoyo en nuestros textos. La última sentencia de la Corte de Casación que fué pronunciada en la materia dice que la regla *Quæ temporalia sunt ad agendum, perpetua sunt ad excipiendum* es una máxima de equidad y de buen sentido. (1) Suponiendo que así sea ¿pueden los tribunales en nombre de la equidad y del buen sentido derogar la ley reformándola? Una jurisprudencia así motivada no tiene ninguna autoridad. ¿Cuál ha sido el objeto del legislador al consagrar la prescripción sin siquiera tener en cuenta la buena fe? ¿Quiso poner término á los debates judiciales; y no es volverlos á abrir y ponerse en oposición con la ley el admitir la perpetuidad de las excepciones? Es cosa contradictoria establecer la prescripción para terminar los procesos y eternizarlos declarando las excepciones perpetuas.

373. La prescripción de 30 años es la regla; «todas las acciones, dice el art. 2263, prescriben á los 30 años.» Eso no quiere decir que no haya prescripciones más cortas. Nuestro título consagra prescripciones más cortas y las hay en otros títulos del Código Civil. Estas son excepciones á la regla. De aquí se sigue que se debe aplicar á esas prescripciones excepcionales el principio que rige todas las ex-

1 Denegada, Sala Civil, 7 de Enero de 1868 (Dalloz, 1868, 1, 123).

cepciones; no se las puede extender ni por vía de analogía; la regla de la prescripción trentenaria debe recibir su aplicación en todos los casos en que no esté derogada por una disposición formal. Frecuentemente hemos tenido la ocasión de aplicar ese principio. Así el art. 1622 limita á un año la acción de suplemento ó de disminución del precio en caso de excedente ó de déficit en el contenido del inmueble vendido. Se podría creer que debería ser lo mismo, y con mayor razón, en las ventas mobiliarias, tales como la venta de un corte de leña. La negativa es cierta apesar de eso (t. XXIV, núm. 199), porque no se puede extender á una venta mobiliaria la excepción que el art. 1622 estableció para las ventas inmobiliarias. Eso sería crear una excepción y, por consiguiente, derogar la ley; los intérpretes no tienen ese derecho. (1)

374. Las prescripciones excepcionales establecidas en otros títulos del Código Civil dan lugar á una dificultad que decidió el art. 2264, pero en términos más oscuros: «Las reglas de la prescripción acerca de otros objetos que los mencionados en el presente título se explican en los títulos correspondientes.» Esa disposición, colocada en el capítulo que trata del tiempo requerido para prescribir y en la sección que establece como regla la prescripción trentenaria, parece referirse sólo al tiempo exigido para la prescripción. Así entendida es del todo inútil; siguiéndose que cuando el Código establece prescripciones más cortas que la de treinta años esas excepciones derogan la regla. Tal vez para darle sentido al art. 2264 se ha supuesto que la ley entendía decir que las reglas de nuestro título no se aplicaban á las prescripciones previstas en los demás títulos. (2) Pero esa interpretación sobrepasa á la ley y es inadmisibles porque resultaría que esas cortas prescripciones

1 Leroux de Bretagne, t. II, p. 25, núm. 763.

2 Durantón, t. XXI, p. 568, núm. 349.

no estarían sometidas á la interrupción, tal como se haya reglamentada en nuestro título; lo que sería absurdo y contrario á todo principio. Es de esencia de las reglas generales ser aplicables á todos los casos en que se puedan presentar, á menos que estén derogadas. Luego se debe decir que las reglas del título *De la Prescripción* reciben su aplicación á todas las prescripciones particulares, no importando el título en que se hallen mencionadas; el lugar que ocupa una prescripción en la clasificación del Código no puede, seguramente, determinar los principios que la rigen. Pero si la ley, al establecer una prescripción particular, derogaba el derecho común se necesitaría naturalmente atenderse á la derogación. Esa dificultad se presentó tratándose del art. 966; nos trasladamos á lo dicho en el título *De las Donaciones* (t. VIII, núms. 96-98). Se dirá que el artículo 2264 interpretado así es inútil; eso es verdad, los principios generales bastan para resolver todas las cuestiones. Pero si una disposición entendida en el sentido literal que presenta es inútil no es una razón para darle un sentido que derogaría los principios. (1)

375. El art. 2262 dió lugar á numerosas aplicaciones; no decimos dificultades porque no las hay. Nos limitaremos á tomar de la jurisprudencia algunos ejemplos en los que haya una cuestión de derecho.

¿Están sometidas las instancias judiciales á la prescripción de treinta años? Ya hemos tocado la cuestión al tratar de la interrupción de la prescripción (núm. 100). En nuestra opinión todo derecho es prescriptible, luego también la instancia. Hay, en verdad, una prescripción especial: la perención, pero tiene que pedirse; y si el demandante no prosigue su acción el demandado no tiene interés en pedir la perención. ¿Se concluirá que el demandante

1 Mourlón, Repeticiones, t. III, p. 801, núm. 1931. Marcadé, t. VIII, página 192, núm. 1 del art. 2264.

puede contestar la instancia después de 30 ó 40 años? Hay autores que lo enseñan. Esa opinión no ha sido favorecida. Está en oposición con el espíritu de la ley, que quiere que el proceso tenga un fin; mientras que en la opinión que combatimos la instancia, una vez empezada, se perpetuaría, menos cuando se pronunciara la perención. El texto que se invoca (art. 2262) no es contrario; habla de las *acciones*, y la instancia, se dice, no es una acción. Se contesta que la palabra *acción*, en el sentido del art. 2262, es sinónima de derecho; se la debe interpretar así porque no se puede admitir que el legislador deje ciertos derechos fuera de la ley universal de la prescripción. (1)

La jurisprudencia se pronunció en ese sentido. En muchas ocasiones juzgó la Corte de Casación que el principio del art. 2262 es general, absoluto, y se aplica, por consiguiente, á la instancia judicial lo mismo que al recurso de casación. (2) La Corte aplicó el principio en la especie siguiente: Una instancia comenzó en 1777; fué interrumpida por una sentencia del Parlamento de París de 1784; tres años después el demandado tenía el derecho de pedir la perención; no promoviendo hasta 1849 la Corte concluyó que el derecho de pedir estaba extinguido por la prescripción. (3) ¿No se debería decidir mejor que la instancia estaba prescripta y que, por consecuencia, sería inútil recurrir á la prescripción especial que se llama perención?

376. Venta del derecho de extraer piedra en una parte contigua á una cantera que pertenecía á los adquirientes. La venta se hizo el 16 de Agosto de 1822. El 7 de Mayo de 1841 el mismo propietario vendió el derecho de extracción á un tercero. Por decreto de 4 de Junio de 1866 el

1 Marcadé, t. VIII, p. 182, núm. 3, y, en sentido contrario, los autores que cita.

2 Denegada, 6 de Mayo de 1856 (Dalloz, 1856, 1, 266), Denegada, Sala Civil, 31 de Marzo de 1869 (Dalloz, 1869, 1, 405).

3 Denegada, 6 de Julio de 1852 (Dalloz, 1852, 1, 240). Compárese Marcadé, t. VIII, p. 184, núm. 3 del art. 2135.

segundo cesionario se le notificó el pago de los daños y perjuicios en razón de la piedra que había extraído en virtud de un derecho de extracción que no le pertenecía. El demandado ofreció probar que tenía la posesión, suya y de su autor, del derecho de extracción. Obtuvo la causa en primera instancia, pero sucumbió en apelación. La Corte consideró la prescripción como adquisitiva y la desechó por razón de que el derecho de extracción es un derecho mobiliario y que los muebles no se adquieren por prescripción de treinta años. En el recurso recayó una sentencia de casación. La Corte dice que se trataba de la prescripción extintiva; en efecto, la cuestión era la de saber si la primera cesión del derecho de extracción estaba extinguida por la falta de uso; y el no uso del primer cesionario estaba probado sólo con que el segundo establecía que había exclusivamente ejercido el derecho de extracción en toda la extensión del terreno litigioso durante más de treinta años. Luego la Corte de Apelación había erróneamente desechado la prueba de la posesión ofrecida por el segundo cesionario: era un hecho decisivo, de donde dependía la terminación del litigio. (1)

377. La ley sobre el impuesto predial de 3 Frimario, año VII (art. 149), establecía una prescripción especial de tres años en favor de los contribuyentes. ¿Esa prescripción es aplicable á los terceros que han pagado el impuesto por el deudor? Nó, porque la acción es del todo diferente; el tercero que paga por el contribuyente tiene la acción del mandato de gerencia de negocios ó, al menos, la acción *de in rem verso*. Esa acción no tiene nada de común con la ley del año VII; es una acción ordinaria que prescribe, conforme al derecho común, á los treinta años. La jurisprudencia aplica ese principio al preceptor que

1 Casación, 30 de Marzo de 1870 (Dalloz, 1870, 1, 345).

anticipa el monto de las contribuciones debidas por un causante no como receptor sino por lazos que existan entre él y el deudor. (1)

Sucede lo mismo con las demás prescripciones; se las debe limitar estrictamente á los casos para los que fueron establecidas; fuera de ellos no tienen razón de ser. Los intereses prescriben á los cinco años entre el acreedor y el deudor; si un tercero adelanta los fondos tendrá una acción ordinaria de treinta años, porque á su respecto no hay deuda de intereses, hay una deuda ordinaria. (2)

*Núm. 2. Del título nuevo.*

378. El art. 2263 dice: "Después de 28 años de la fecha del último título al deudor de una renta se le puede obligar á ministrar á sus costas un nuevo título á su acreedor ó á sus legatarios." ¿Cuál es el objeto de esa disposición? Es el de garantizar al acreedor rentista contra el peligro de la prescripción; si el deudor de la renta paga regularmente las anualidades el acreedor no tiene ninguna razón de promover contra él; y después de treinta años el deudor rentista de mala fe podría oponer la prescripción negando que hubiera pagado la renta, y sería difícil al acreedor probar el pago porque los recibos que la comprueban están en poder del deudor. La ley da al acreedor rentista un medio fácil de impedir esa prescripción fraudulenta: el autorizar que se exija un título nuevo que vale por reconocimiento de la deuda y que, por consiguiente, interrumpe la prescripción en el momento en que se iba á cumplir. La acción pertenece al acreedor contra el deudor. De aquí se sigue que el que no es deudor personal no puede estar obligado á ministrar un nuevo título al acreedor rentista;

1 Casación, 15 de Marzo de 1841 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 1046, 1.º) Bruselas, 23 de Diciembre de 1829 (Pasierisia, 1829, p. 342).  
2 Leroux de Bretagne, t. II, p. 27, núm. 770 y las autoridades que cita.

tal sería un tercero detentor del inmueble hipotecado á la renta. Puede ser perseguido hipotecariamente, pero no es deudor, luego no se halla en los términos de la ley. (1) Nos trasladamos á lo dicho en el título *De las Hipotecas* acerca de la situación del tercero detentor.

379. El acreedor puede obligar al deudor á ministrarle un nuevo título 28 años después de la fecha del título, y éste debe ser renovado después de ese plazo, por tan largo tiempo como subsista la renta. Tiene, pues, dos años para procurarse un título nuevo, ya amistosamente ó ya por las vías judiciales. Con arreglo al proyecto adoptado por el Consejo de Estado el acreedor no podía exigir un nuevo título sino después de veintinueve años; esto es, un año de antes del cumplimiento de la prescripción. El Tribunalado propuso doblar ese plazo con el fin de no comprometer los derechos del acreedor. (2)

El deudor debe ministrar el título á sus expensas por aplicación del principio de que los gastos son á cargo de aquel que los origina. Esta es una nueva garantía para el acreedor que se hubiera podido retractar ante los gastos que debería cubrir.

380. La ley no concede ese derecho más que al acreedor de una renta, porque el peligro no existe más que para las rentas que se continúan durante un tiempo muy largo. Es raro que una deuda ordinaria que cause intereses dure treinta años; si sucediera eso el acreedor debería vigilar la garantía de esos derechos procurándose una prueba del pago de los intereses por contrarrecibos que puede exigir cuando el pago de las anualidades. ¿Se aplica la regla á las rentas vitalicias? La afirmativa resulta del texto y del espíritu de la ley; habla de las rentas en general, luego de las rentas vitalicias, así como de las perpetuas, y el

1 Sentencia del Tribunal de Nivelles de 4 de Enero de 1877 (Pasierisia, 1877, 3, 202).

2 Observaciones del Tribunalado, núm. 7 (Loché, t. VIII, p. 340).

peligro para el acreedor es el mismo desde que la renta dura más de treinta años. Sin embargo, ha surgido alguna duda acerca de la prescripción de la renta vitalicia; se decía que ya no había capital y que sólo consistía en anualidades, las que prescribían á los cinco años. Eso era confundir los productos con el derecho á la renta. Todo derecho prescribe á los treinta años, luego también el derecho á la renta. (1) Hay otra dificultad que se refiere á las rentas: ¿cuándo comienza á correr la prescripción? ¿Es el día del contrato ó es en el que vencen las primeras anualidades? Nos trasladamos á lo dicho más atrás (núm. 28).

381. ¿Puede el art. 2263 extenderse á las demás deudas por vía de analogía? Hay alguna incertidumbre acerca de ese punto en la doctrina, y no debería haberla. El deudor no tiene más obligación que las que la ley le impone ó las que ha contraído, y las obligaciones legales son de estricta interpretación, lo mismo que los derechos legales. Eso decide nuestra cuestión. Se necesita un texto para que el deudor esté obligado á interrumpir la prescripción en favor del acreedor dándole un reconocimiento literal de su derecho. Conforme al Código Civil esa obligación incumbe sólo al deudor rentista. (2) La Ley Hipotecaria belga lo impone también al tercero detentor de un inmueble hipotecado; 28 años después de la fecha de su título está obligado á renovarlo si aun posee el inmueble hipotecado (art. 108). Nos trasladamos á lo dicho acerca de la extinción de los privilegios é hipotecas por la prescripción.

382. Puede suceder que el acreedor descuide reclamar un título nuevo. ¿Cuál será en ese caso su posición? Es claro que la renta subsiste y que puede perseguir el pago de

1 Tolosa, 23 de Enero de 1828. En sentido contrario, Metz, 28 de Abril de 1825 (Daloz, en la palabra Prescripción, núm. 847). Compárese Vazeille, número 366.

2 Marcadé, t. VIII, p. 190, núm. 3 del art. 2263, y, en sentido contrario, los autores que cita.

las anualidades después de treinta años contados desde la fecha de su título. El deudor le podrá oponer la prescripción, salvo que pruebe el acreedor que la prescripción ha sido interrumpida por el pago de las anualidades. De ese modo las partes se hallan bajo el imperio del derecho común; no habiendo el acreedor aprovechado el favor excepcional que la ley le concede se le debe aplicar la regla; ¿como probará el acreedor rentista que se han pagado las anualidades? Se aplica también el derecho común que rige las pruebas; el acreedor puede comprobar el pago por contrarrecibos y puede hacer absolver posiciones al deudor rentista y hacerlo deferir el juramento. No hay más dificultad que en la prueba testimonial. Cuando hay un principio de prueba por escrito que resulta de las confesiones hechas por el deudor en la absolución de posiciones, la prueba por testigos será admitida, cualquiera que sea el monto del litigio: esto es de derecho común. (1) Si el acreedor no tiene principio de prueba por escrito se debe aplicar el art. 1341, en cuyos términos la prueba testimonial no está admitida cuando se trata de cosas que exceden á la cantidad de 150 francos. ¿Qué se debe entender en el caso por cosas? ¿El monto de las anualidades ó el capital de la renta? Por lo general se decide la cuestión en el último sentido; hay aún otra opinión más rigurosa conforme á la cual no se puede hacer la prueba por testigos si las anualidades reunidas al capital de la renta sobrepasan á la cantidad de 150 francos. (2) Esto nos parece muy dudoso. ¿De cual se trata? El deudor opone la prescripción de la renta fundándose en que el acreedor no ha promovido en los treinta años. No es, pues, el derecho del acreedor rentista el que está contestado, es el ejercicio de su derecho. El acreedor sostiene que ha ejer-

1 Denegada, 20 de Noviembre de 1839 (Daloz, en la palabra Prescripción, núm. 609).

2 Marcadé, t. VIII, p. 185, núm. 1 del art. 2263. Leroux de Bretagne, t. II, p. 59, núm. 843 y las sentencias que cita.

cido su derecho: ¿qué debe probar? Que las anualidades le han sido pagadas. Bastaría con probar un solo pago para que la prescripción se interrumpiera; luego se le admitirá á establecer por testigos que las anualidades que no sobrepasan 150 francos le fueron pagadas. Fuera de otro modo si el derecho á la renta misma estuviera contestado, es decir, si el deudor sostuviera que no hubo nunca renta á su cargo, en este caso el acreedor tendría que probar la existencia de de la renta; es decir, del capital, y, por tanto, la prueba testimonial no estaría admitida si el capital pasa de ciento cincuenta francos. Aun en esta hipótesis no se debería agregar al capital el monto de las anualidades que no hubieren sido pagadas durante treinta años, pues no se trata de probar todo lo que se debe al acreedor; éste tiene que probar la existencia de la renta, y cuando ésta queda establecida tiene que probar que la prescripción fué interrumpida, lo que se puede hacer por testigos, como acabamos de decirlo, si las anualidades no pasan de ciento cincuenta francos.

§ III.—DE LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA.

383. El Código Civil admite dos prescripciones adquisitivas: una de treinta años y la otra de diez y veinte. Difieren en cuanto á las condiciones. La prescripción de treinta años no exige más que la posesión, mientras que para la de diez y veinte años es necesario, además de la posesión, un justo título y la buena fe. Por otra parte, ambas prescripciones tienen el mismo efecto. Hay, sin embargo, una diferencia de redacción entre el art. 2262 y el art. 2265. Según el primero la *acción real*, es decir, la reivindicación, está prescripta por treinta años, mientras que el art. 2265 dice que el que adquiere de buena fe y por justo título un inmueble *prescribe su propiedad* en diez ó veinte años. De esto podría concluirse que la prescripción de treinta años

no da la propiedad al posesor, que sólo le da una excepción contra la reivindicación del propietario. Así pasaba en derecho romano cuando el posesor había adquirido la posesión de mala fe. Pero el derecho francés siempre asimila la prescripción de treinta años á la usucapión propiamente dicha, y los textos del Código prueban que el legislador entendió consagrar la doctrina tradicional. El art. 2219 dice que la prescripción es un medio de *adquirir*, y el art. 712 dice que la *propiedad* se adquiere por prescripción, sin distinguir entre la de treinta años y la de veinte. Según el art. 690 las servidumbres se *adquieren* por la posesión de treinta años que la ley pone en la misma línea que el título (art. 691). El art. 2262 no es contrario, confirma la doctrina tradicional desechando la distinción que se hacía en derecho romano entre la posesión de mala fe y la posesión de buena fe; si no dice terminantemente, como lo hace el art. 2265, que la propiedad está adquirida por el posesor es porque la ley comprende en una misma disposición la prescripción adquisitiva y la extintiva. Esto es un vicio de redacción. (1)

Ade más la voluntad del legislador no es dudosa. El Orador del Gobierno, al exponer los motivos de los arts. 2262 y 2265, no distingue, en cuanto á los efectos, entre la prescripción de treinta años y la usucapión. «En la prescripción para adquirir, dice Bigot-Préameneau, no sólo se tiene que considerar el interés del propietario, es necesario también tener cuenta del posesor que no debe permanecer en una eterna incertidumbre; su interés particular se encuentra ligado con el interés legal. ¿Quién será el que construirá, quién planteará, quién hará gastos de desmonte ó de desecamiento si hay que pasar un tiempo demasiado largo antes que esté seguro de no ser despojado? Pero esta consideración de orden público está necesariamente enlazada á una segunda

1 Aubry y Rau, t. II, p. 370, nota 3 y pfo. 216.