

nietos; apartó el art. 2262 diciendo que si la ley permitía prescribir sin buena fe no autorizaba emplear el dolo y el fraude para mantenerse en posesión, cuando siempre condena el dolo y cuando la doctrina también enseña que el fraude hace siempre excepción á todas las reglas. Esto era introducir en el Código las distinciones entre los diversos grados de mala fe que hacían los antiguos juristas y que el Código desecha por esto sólo: que no los reproduce. En apelación la decisión fué reformada. (1) La decisión de la Corte de Apelación es muy jurídica, pero hay que convenir que la ley que autoriza á una abuela á despojar á sus nietos por dolo y fraude es muy poco moral.

La Corte de Casación ha casado una sentencia que había admitido la excepción de mala fe en el caso siguiente: Venta de un inmueble con cláusula precaria. El poseedor precario vuelve á vender á un subadquirente que tenía conocimiento del vicio de su título. Poseyó durante treinta años. ¿Podía oponer la prescripción? En derecho la afirmativa es segura. (2) En moral es también muy seguro que la ley no debiera nunca dar su aprobación á la mala fe.

*SECCION II.—De la prescripción de diez á veinte años.*

§ I.—CONDICIONES.

386. El art. 2265 dice: «El que adquiere de buena fe y con justo título un inmueble prescribe su propiedad en diez años.» Esta es la prescripción más favorecida, puesto que sólo exige una posesión de diez años; pero es también la que está sometido á las condiciones más rigurosas, pues si la duración de la posesión no es más que de diez años

<sup>1</sup> Agén, 27 de Abril de 1839 (Dalloz, en la palabra Prescripción, núm. 840, 1.º).

<sup>2</sup> Casación, 8 de Febrero de 1836 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 840, 3.º).

es porque el poseedor tiene, además, un justo título y la buena fe; hizo todo cuanto le exigía la ley para adquirir la propiedad; adquirió el inmueble en virtud de un título que le hubiera transmitido la propiedad si su autor hubiera sido propietario; no hay ningún reproche que hacerle, puesto que obró de buena fe; la ley tuvo, pues, que consolidar su posesión después de un tiempo relativamente corto. El verdadero propietario no tiene derecho de quejarse, pues tiene la culpa si no cuidó de la conservación de sus derechos; es culpable de negligencia; el interés público exige que los derechos del poseedor estén consolidados.

387. La prescripción de diez años no se aplica más que á los inmuebles. (1) En cuanto á los objetos muebles la acción de reivindicación no está admitida contra los poseedores de buena fe; pueden prevalecerse de la máxima de que en cuanto á muebles la posesión vale título. Volveremos más adelante á este principio que desempeña tan grande papel en nuestro derecho.

En general todo inmueble que está en el comercio prescribe por diez años. Una ley de 12 de Mayo de 1871, promulgada en Francia después de los funestos excesos cometidos en París bajo el imperio de la Comuna Revolucionaria, derogó la regla. La excepción merece ser mencionada como hecho histórico. La ley dice así (art. 1): «Se declaran inalienables hasta regreso á poder del propietario todos los bienes muebles é inmuebles del Estado, del Departamento del Sena, de la Ciudad de París y de los municipios suburbanos, de los establecimientos públicos, de iglesias, de fábricas, de sociedades civiles, mercantiles ó científicas que hubieran sido substraídos, registrados ó detenidos de un modo cualquiera desde el 18 de Mayo de 1871, en nombre ó por orden del pretendido Comité Central, Comité de Salud

<sup>1</sup> ¿Qué de los derechos reales? Véanse acerca de las servidumbres, t. VIII, núm. 194; acerca del usufructo, t. VI, núm. 338; acerca de la enfiteusis, t. VIII, núm. 369; acerca de las hipotecas, t. XXXI, núms. 383-391.

Pública de la Comuna de París ó de cualquier otro poder insurrecto, por sus agentes, por cualquiera persona autorizada por este orden de cosas ó por individuos obrando sin orden en favor de la sedición.» El segundo artículo de la ley consagra la consecuencia que resulta de la inalienación proclamada por el primero: «Las enajenaciones declaradas nulas no podrán, en cuanto á inmuebles, servir de base á la prescripción de dos á veinte años, y en cuanto muebles dar lugar á la aplicación de los arts. 2279 y 2280 del Código Civil. Los bienes enajenados podrán ser reivindicados sin ninguna condición de indemnización y contra todos los detentores durante treinta años á partir de la cesación oficialmente comprobada de la insurrección de París.»

388. El art. 2265 supone que el poseedor ha adquirido un inmueble; es decir, un fundo determinado. Si se trata de una universalidad, tal como una sucesión, la acción intentada por el heredero contra el poseedor no es una acción de reivindicación, es una acción de petición de herencia, la que prescribe por treinta años (t. IX, núms. 514-519). Lo mismo fuera si el heredero aparente cediera su derecho, pues el cesionario sería igualmente un heredero aparente, puesto que posee al mismo título que el cedente. (1)

*Núm. 1. Del justo título.*

389. ¿Qué se entiende por justo título? El Orador del Gobierno lo define en la Exposición de los Motivos del modo siguiente: «Es un título que por su naturaleza es translativo del derecho de propiedad.» (2) Es justo en el sentido de que hubiera transferido la propiedad al poseedor si el autor hubiera sido propietario; pero no transfiere la propiedad

1 Douai, 17 de Agosto de 1822 (Duranton, t. XXI, p. 587, núm. 369. Compárese Denegada, 9 de Abril de 1834 (Daloz, en la palabra Prescripción, número 378, 2.º)

2 Bigot-Préameneu, Exposición de los motivos, núm. 33 (Loché, t. VIII, página 352).

porque el autor no puede transmitir á su legatario un derecho que él mismo no tiene. (1) Poco importa que el título del autor esté viciado; esto no impide que sea justo, puesto que por su naturaleza es translativo de propiedad. Así la mala fe del autor, su mismo dolo, no impide que el título sea justo para con el adquirente. (2) Por esto es que la ley permite transcribir al que adquiere una cosa del detentor precario (art. 2239). Fue sentenciado que pueden prescribir aunque hubieran tenido conocimiento de estos títulos cuando la adquisición; (3) esto no impide que el título sea justo; queda por saber si el adquirente es de buena fe, lo que es una cuestión de hecho, como lo diremos al tratar de la buena fe.

390. El justo título más usual es la venta. El cambio es un contrato del todo análogo á la venta. (4) De igual modo la donación en pago, porque dar en pago es vender. El pago, por lo general, no es más que la ejecución del contrato: de modo que es el contrato el que constituye el justo título; sin embargo, si se trata de una cosa indeterminada la propiedad se transfiere por el pago; en ese caso el pago se hace un justo título. También hay actos á título gratuito que forman justos títulos: tales son la donación y los legados. ¿Sucede lo mismo con el título del heredero? El art. 711 dice que la propiedad de los bienes se adquiere por sucesión, por donación entre vivos ó testamentaria y por el efecto de las obligaciones; y los jurisconsultos romanos ponían el título *pro herede* entre los justos títulos. Sin embargo, la jurisprudencia se ha pronunciado por la opinión contraria. Hay, en efecto, una gran diferencia entre la sucesión y los demás modos de adquirir la propiedad.

1 Lleja, 10 de Junio de 1840 (Pasicrisia, 1840, 2, 156).

2 París, 13 de Marzo de 1817 y 8 de Junio de 1825 (Daloz, en la palabra Prescripción, núms. 881 y 632).

3 Gante, 10 de Agosto de 1855 (Pasicrisia, 1856, 2, 113). Compárese Lleja, 18 de Febrero de 1828 (Pasicrisia, 1828, p. 59).

4 Bruselas, 15 de Marzo de 1842 (Pasicrisia, 1843, 2, 365).

El heredero no tiene un derecho distinto al de su autor; si aquél tenía la posesión útil para prescribir el heredero la continuará; pero no puede volver á comenzar una posesión nueva, y no tiene nuevo título porque no tiene más derechos que los de aquel á quien sucede; si éste no tenía derecho el heredero no podría tenerlo. Si era de otro modo en el derecho romano es porque el justo título se confundía con la buena fe, y el heredero puede creer de buena fe que la cosa que halla en la sucesión pertenecía al difunto. En nuestro derecho moderno el justo título forma una condición especial de la prescripción; la justa creencia de que el difunto era propietario no sería más que un título putativo, y ese título, como lo veremos más adelante, admitido por los jurisconsultos romanos no forma un justo título en nuestro derecho. (1)

Se ha juzgado en ese sentido que el título de heredero no forma un justo título en materia de prescripción. En efecto, dice la Corte de Bruselas, la posesión del que no tiene un justo título continúa en la persona de su heredero con la misma falta de justo título; la simple calidad de heredero no puede borrar esa falta, ni reemplazar el título que la ley requiere como una condición esencial para prescribir. El sucesor universal no tiene más título que el de autor; si éste no lo tuviera no podrá prescribir más que á los 30 años; luego lo mismo que el heredero. (2)

Hay una sentencia en sentido contrario de la Corte de Lieja; (3) la Corte se apoyó en la autoridad de Voet; habría podido citar igualmente á Dunod y Pothier, pero en esos testimonios están contra su decisión, puesto que se refieren á la teoría romana que el Código Civil no ha consagrado.

1 Marcadé, t. VIII, p. 194, núm. 2 del art. 2269; Vazeille, núm. 475; Troplong, núm. 888. En sentido contrario, Merlin, Repertorio, en la palabra Prescripción, sec. I, pfo. 5.º, art. 1, núm. 2.

2 Bruselas, 24 de Enero de 1824 (Pasicrisia, 1824, p. 19); 29 de Marzo de 1828 [Pasicrisia, 1828, p. 131].

3 Lieja, 5 de Marzo de 1812 [Daloz, en la palabra Prescripción, núm. 890].

391. ¿Cuáles son las condiciones requeridas para que el título sea justo? El Código parece no exigir más que una sola: que el título sea válido en la forma; en los términos del art. 2267 «el título nulo por falta de forma no puede servir de base á la prescripción de diez ó veinte años.» Esa disposición no tiene el sentido restrictivo que parece tener; es la aplicación de un principio general que el orador del Gobierno formuló en la Exposición de los Motivos, pero de un modo incompleto. «El título debe ser válido, dice Bigot-Préameneu; no sería válido si fuera contrario á las leyes; y aun cuando no fuera nulo más que por un vicio de forma no podría autorizar esa prescripción.» Eso es muy vago. ¿Qué se entiende por título *contrario á las leyes*? ¿Cuándo es nulo el título? ¿Basta una cualidad para que el título deje de ser justo? ¿Y especialmente un vicio de forma hace el título impropio para la prescripción? Esas cuestiones levantan muchas dificultades. Para resolverlas nos trasladaremos á la tradición. D'Argentré profundizó esa materia y Dunod resumió su doctrina. El jurisconsulto del siglo XVI enseñó, con respecto al justo título, una teoría que hemos reproducido en el título de las *Obligaciones*. Distingue las *actas* ó los títulos que no tienen ningún efecto porque no *existen legalmente*; no pueden confirmarse porque son la nada. En cuanto á las actas que tienen una *existencia legal* pueden estar heridas de *nulidad*.

Aquí d'Argentré hace una nueva distribución; hay nulidades absolutas introducidas por interés público y que todos pueden hacer valer: hay nulidades relativas establecidas en un interés particular y que no pueden ser opuestas más que por aquellos en cuyo interés se han consagrado. Esas distinciones deciden la cuestión de saber qué títulos son válidos para la prescripción. No se puede admitir un título no existente por la razón muy sencilla de que se nece-

sita un título; y una acta inexistente no es un título, es la nada, no produce ningún efecto; no podría, pues, servir de base á la prescripción. En cuanto á los títulos nulos porque son contrarios á una ley de interés público se les debe colocar en la misma línea que los títulos inexistentes; la ley no puede admitir como fundamento de la prescripción un título que anula por interés social. Quedan los títulos que la ley no declara nulos más que en un interés privado; si la parte interesada no pide la nulidad nada se opone á que sirvan de fundamento á la prescripción. (1)

Dunod ha reproducido la teoría de d'Argentré, pero confundiendo los títulos inexistentes y los títulos nulos de una nulidad absoluta. (2) Bajo el punto de vista de la prescripción la distinción no es esencial; se debe confesar, que d'Argentré no la estableció de una manera clara y concisa. Hemos aplicado la distinción de las actas inexistentes y de los nulos en todos los casos en que la cuestión de nulidad se ha presentado; la mantendremos también en materia de prescripciones.

392. D'Argentré llama actas *inútiles* aquellas que en el lenguaje de la escuela se llaman inexistentes ó nulas de pleno derecho ó radicalmente nulas; la lengua francesa no tiene palabra especial para designar las actas que no tienen existencia legalmente. La palabra *inútiles* que emplea d'Argentré es la expresión romana; es tan enérgica como la expresión *inexistentes*. La idea es la misma: las actas inútiles ó inexistentes son las que no producen ningún efecto. ¿Cuáles son esas actas? La causa que quita toda la fuerza á una acta para obligar á una persona, dice d'Argentré, cuando no es hábil para consentir ó que la cosa no está en el comercio, ó, en fin, cuando la solemnidad sea substancial

1 D'Argentré, acerca del art. 266 de la Costumbre de Bretaña, cap. II, número 2, ps. 900 y siguientes, y acerca del art. 283 en la palabra Todas las rescisiones, núms. 8 y siguientes, p. 1230.

2 Dunod, parte I, cap. VIII, ps. 47 y siguientes.

ó cuando la ley prohíbe un acto. Es casi la doctrina que hemos enseñado en el título *De las Obligaciones* y de la que hemos hecho muchas aplicaciones. Es inútil volver á los detalles que ya hemos dado. Entre las causas de inexistencia no hay más que una sola que tenga un interés práctico en materia de prescripción: la falta de solemnidad; es también la única que la ley ha creído deber consagrar. ¿Qué entiende el art. 2267 por *nulo por falta de forma*?

En nuestro concepto se debe entender, por *forma* en ese artículo la solemnidad que la ley requiere en ciertas actas como una condición substancial sin las que el acta no existiría; se les llama por esa razón actas solemnes; tales son las donaciones y los testamentos. Para la donación tenemos una disposición formal; la donación nula en la forma, dice el art. 1339, no puede ser confirmada; no hay más que un medio para darle ese efecto: que el donante la vuelva á hacer en la forma legal. Se debe, pues, decir de la donación nula en la forma lo que el art. 1131 dice de los contratos sin causa: no pueden tener ningún efecto (t. XII, núms. 217 á 229); por tanto, no pueden servir de base á la prescripción. En nuestra opinión el mismo principio se aplica á los legados nulos en la forma; nos trasladamos á lo que se dijo en el título *De las Donaciones y de los Testamentos* (t. XIII, núms. 449, 450, 453 y 459).

El principio está admitido por todo el mundo (1) en lo referente á las donaciones y los legados. Pero en la aplicación da lugar á una dificultad seria: viene de la disposición anómala del art. 1340. Después de haber dicho en el artículo 1339 que las donaciones nulas en la forma no se pueden confirmar, lo que implica que son inexistentes, el legislador dice en el artículo siguiente que los herederos del donante pueden válidamente confirmar la donación ejecutándola; lo que equivale á decir que á su respecto la donación está

1 Leroux de Bretagne, t. II, p. 84, núm. 890.

únicamente considerada como nula, porque lo que caracteriza las actas nulas es que pueden ser confirmadas, mientras que las actas inexistentes no son susceptibles de confirmación. Se pregunta si una donación ejecutada por los herederos del donante puede servir de base á la prescripción. La cuestión esta controvertida. Un primer punto nos parece cierto, conforme á lo que acabamos de decir: es que el título no es un título inexistente sino un título nulo; y no siendo absoluta esa nulidad, puesto que no está establecida más que en interés de los terceros, si éstos confirman el acta es plenamente válida; por tanto, forma un justo título. A esto se objeta que la confirmación no puede perjudicar los derechos de los terceros (art. 1338), y la donación nula en la forma no puede ser opuesta al verdadero propietario como un justo título que sirva de base á la prescripción; luego la confirmación no puede quitar al propietario el derecho de oponer la nulidad del título. (1) Nos parece que hay una confusión de ideas; el principio de que la confirmación no retrotrae en perjuicio de los terceros significa que si los terceros han adquirido un derecho en la cosa en virtud del acta nula esa acta no puede quitar un derecho adquirido. Y el propietario de la cosa dada no tiene un derecho que resulta de la donación; su derecho es anterior al acta y puede hacerlo valer, apesar del acta, reivindicando la cosa, puesto que la donación es para él *res inter alios acta*; esa acta les es extraña; no se puede decir que la donación le da un derecho cualquiera; por consiguiente, no se está en los términos del principio formulado por el art. 1339. (2)

393. ¿Se debe aplicar á los legados el principio que rige las donaciones? En nuestra opinión sí; el legado es inexis-

1 Durantón, t. XXI, p. 622, núms. 379 y 380. Aubry y Rau, t. II, p. 373 y nota 8, pfo. 218. Leroux de Bretagne, t. II, p. 84, núm. 891.  
2 Compárese Vazeille, núm. 484; Troplong, núm. 901.

tente cuando el testamento es nulo en la forma, luego no constituye un justo título. Pero para que la cuestión se pueda presentar se debe suponer que el legado ha sido ejecutado y que el legatario ha entrado en posesión. ¿Es esta ejecución una confirmación y resulta de ella que el vicio está purgado? La falta de solemnidad es más que un vicio; el vicio sólo hace nula el acta, mientras que la falta de solemnidad hace el acta inexistente; y si la nulidad se cubre por la confirmación no sucede lo mismo con la inexistencia. En vano se invocaría el art. 1340; esa disposición anómala no se puede extender á los legados; se debe, pues, mantener el principio de que el legado nulo en la forma no puede ser confirmado. Sin embargo, debemos decir que la tradición es contraria; Pothier enseña que el legado es un justo título cuando el heredero lo confirma; el legatario adquiere la propiedad por la ejecución que el heredero hace del testamento y la posesión útil á la prescripción en el caso en que la cosa no perteneciera al heredero. Esa decisión se funda en una ley romana: el jurisconsulto dice que ha prevalecido *post magnas varietates*. (1) Comprendemos esas dudas y títulos. Si es verdad que la solemnidad está requerida por la substancia del legado se debe concluir que no hay legado cuando el testamento es nulo en la forma; de aquí se sigue que el heredero, al remitir la cosa legada al legatario, no ejecuta el legado, hace una nueva liberalidad, y para que fuera válida se debería hacer en las formas prescriptas por la ley. Preferimos atenernos al rigor del principio. (2)

394. ¿El art. 2267 debe limitarse á las formas solemnes requeridas para la existencia de ciertos actos? Se puede decir que la disposición está concebido en términos generales: habla de un *título nulo por falta de forma* sin distinguir

1 Pothier, De la prescripción, núm. 88. L. 9. D. *Pro legato* (XLI, 8).  
2 Compárese Durantón, t. XXI, p. 622, núm. 379.