

domicilio de derecho sea la regla general? Esta regla puede y debe recibir excepciones cuando es la habitación más bien que el domicilio de derecho la que debe tomarse en consideración. Hemos encontrado una excepción en materia de matrimonio (t. II, núms. 412-417). En el caso de prescripción el legislador tuvo también que atenerse á la residencia. Poseo un inmueble en Gante, donde habita el verdadero propietario, y otro inmueble en Bruselas, donde está domiciliado el propietario. En la interpretación que combatimos la prescripción del propietario situado en Gante será de veinte años, aunque el propietario esté en los lugares y puede ver todo lo que pasa en ellos; mientras que la prescripción del inmueble situado en Bruselas será de diez años, aunque el propietario no esté en los lugares ni sepa lo que en ellos pasa. Cuando los principios conducen á consecuencias tan absurdas el legislador hace bien en apartar los principios y atenerse á la realidad de las cosas.

422. En la aplicación se presentó una dificultad que la Corte de Colmar ha resuelto mal. El inmueble pertenece á varios copropietarios por indiviso; uno reside en la jurisdicción, los demás habitan fuera de ella. La prescripción será de diez años para el primero y de veinte para los demás. La Corte de Colmar había decidido que la prescripción corría contra todos por veinte años; esto era confundir la indivisión con la indivisibilidad; de que varias personas son copropietarios de un inmueble por indiviso no se sigue que su derecho sea indivisible; su derecho permanece indivisible si recae en una cosa indivisible, y tal es un fundo de terreno; luego hay tantos derechos cuantas partes hay indivisas, y cada uno de estos derechos prescribe por el tiempo determinado respecto á la presencia ó á la ausencia. La sentencia fué casada. (1)

1 Casación, 12 de Noviembre de 1833 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 947).

§ II.—EFECTO DE LA PRESCRIPCIÓN.

423. En los términos del art. 2265 el que adquiere de buena fe y con justo título un inmueble prescribe *la propiedad* por diez ó veinte años. Por propiedad se debe entender la propiedad plena y completa tal como la define el artículo 544. Si el inmueble está gravado con cargos reales y el adquirente lo posee como libre de todo cargo prescribirá la propiedad completa, no desmembrada. En vano se diría que prescribir los cargos es liberarse y que la prescripción liberatoria ó extintiva es de treinta años. Cuando el artículo 2262 dice que las acciones reales prescriben á los treinta años supone que el poseedor adquiere la propiedad sin título ni buena fe; en ese caso se necesitan treinta años para prescribir la propiedad del inmueble así como los cargos que la gravan. Pero cuando el poseedor tiene título y buena fe prescribe la propiedad á los diez años, tal como la ha poseído. En principio no se concibe que una posesión suficiente para prescribir la propiedad sea insuficiente para prescribir los desmembramientos de la propiedad. (1)

424. La aplicación del principio ha dado, sin embargo, lugar á acaloradas controversias. En otra parte hemos examinado las dificultades que se presentan para las servidumbres reales; basta recordar aquí la decisión que hemos admitido. El art. 706 no habla más que de la prescripción de treinta años: ¿se debe concluir que excluye la prescripción de diez á veinte años? El que ha adquirido por justo título y de buena fe como libre de todo cargo un fundo gravado en realidad con una servidumbre y que lo posea libre durante diez ó veinte años ¿adquiere la franquicia de ese inmueble? Eso puede suceder en dos casos. Compro un inmueble al que es su propietario; está gravado de una servidumbre que el vendedor no declara y que yo no conozco.

1 Leroux de Bretagne, t. II, p. 62, núm. 347. Marcadé, t. VIII, p. 207, número 6 del art. 2269.

Si poseo ese inmueble libre de todo cargo durante diez ó veinte años ¿habré poseído por usucapión la libertad de mi heredad? Segunda hipótesis: adquiere un inmueble del que no es propietario con justo título y buena fe; está gravado con servidumbres cuya existencia ignoro; ¿habré poseído por usucapión la libertad del fundo después de diez ó veinte años? En nuestra opinión las dos cuestiones se deben decidir afirmativamente. Nos trasladamos á lo dicho en el título *De las Servidumbres* (tomo VIII, núm. 314).

Iguals preguntas se hacen en las servidumbres personales. Adquiero del no propietario la plena propiedad de un fundo gravado con un usufructo; si poseo con justo título y de buena fe durante diez ó veinte años habré poseído por usucapión la plena propiedad y, por consecuencia, el usufructo estará extinguido. Segunda hipótesis: el propietario de la cosa gravada de usufructo me vende toda la propiedad; ¿podría yo adquirir el usufructo por usucapión si he comprado el fundo ignorando que estuviese gravado de usufructo? Sí, en nuestra opinión; nos trasladamos al título *Del Usufructo* (tomo VII, núms. 90 y 91).

425. Una dificultad análoga se presenta cuando el título en virtud del que el poseedor ha adquirido el inmueble estaba sujeto á nulidad, rescisión ó resolución. Se pregunta si después de haber prescripto la propiedad del inmueble podrá desechar por prescripción la acción intentada contra él á consecuencia de la anulación, de la rescisión ó de la resolución del título de su autor. La afirmativa es la que por lo general enseñan, y nos parece cierta. En efecto, la acción formulada contra él es una reivindicación, y la prescripción que el poseedor opone al demandante es la prescripción adquisitiva y no la prescripción extintiva. Ese es el punto decisivo, y para establecerlo no tenemos más que ver lo dicho en el título *De las Obligaciones sobre las acciones de resolución y de nulidad* (ts. XVII y XIX, núms. 118 y 73).

Lo que enredó el debate es que de ordinario se enseña que las acciones de resolución y de nulidad se pueden formar contra los terceros adquirentes; lo que parece contradecir la conclusión de que la prescripción es extintiva, puesto que se trata de una acción personal. El punto de partida no es exacto. Una acción personal nunca se puede intentar contra un tercero; y en realidad la acción de resolución sólo la puede formar el acreedor contra el deudor; pero después de resuelto el contrato todos los derechos concedidos por el propietario cuya propiedad está resuelta decaen y, por consecuencia, se puede reivindicar la cosa contra el tercero poseedor; la acción es, pues, real, y á toda reivindicación el poseedor puede oponer que ha prescripto la propiedad.

Se hace otra objeción que parece haber seducido á la Corte de Casación de París. La prescripción adquisitiva supone que el poseedor ha adquirido la heredad del que no era propietario. Si el título del poseedor emana del verdadero propietario, pero que éste no tenga más que una propiedad resoluble ó anulable, no está ya en el caso de la prescripción. Ante la Corte de París se trató la objeción de falsa etiqueta. Creemos inútil insistir en ello, puesto que ya hemos contestado al tratar de la prescripción de las servidumbres reales y personales. Hay una respuesta perentoria: es la autoridad de Pothier, que también es la de la tradición. Pothier sienta en principio que la prescripción de diez ó veinte años no sólo hace adquirir al poseedor la propiedad de la herencia sino se la hace adquirir tan franca y plenamente que ha creído tenerla de buena fe; y extingue de pleno derecho las rentas vitalicias, hipotecas y demás cargos reales de que estuviera gravada la heredad si no se han declarado al adquirente por su contrato de adquisición y si las ha ignorado. Esa era la doctrina romana y la costumbre de París la había terminantemente consagrado; el art. 114 está

concebido así: "Cuando nadie ha poseído y gozado por sí y sus predecesores, de los que tiene el derecho y causa, de herencia ó renta á justo título y de buena fe por diez años entre presentes y veinte años entre ausentes, sin privilegio, franca y pacíficamente, sin gravamen de renta ó hipoteca, tal poseedor de dicha herencia ó renta adquirió por prescripción contra toda renta é hipoteca pretendida en la dicha heredad ó renta." Pothier agrega que la prescripción de que habla la costumbre es la prescripción adquisitiva fundada en la justa posesión y en la justa opinión que el poseedor ha tenido de que tenía el dominio de esa heredad, libre y franca de las hipotecas y demás cargas reales de que estaba gravada la heredad y que no se los habían declarado. En consecuencia de esa posesión de buena fe la ley le hace adquirir lo que le faltaba á la perfección de su dominio libertando la heredad de todos los cargos de que estaba gravada. Eso implica, como Pothier lo dice sin manifestar ninguna duda, que la prescripción de los cargos tiene lugar, ya porque el poseedor haya adquirido la heredad del que era propietario y que no le declaró los cargos ó bien que lo hubiera adquirido de alguno que no fuera propietario. En fin, Pothier hace notar que los términos de la costumbre se aplican á todo derecho real que los terceros pudieran tener en la heredad; da como ejemplo el derecho de rescate; es decir, una condición resolutoria que afecta el título del propietario. Si el comprador vende la heredad sin dar conocimiento del rescate el tercero adquirente adquirirá la libertad por la prescripción de diez á veinte años. (1) Se necesita naturalmente que el poseedor tenga la buena fe; en ese punto se presentan dificultades que ya examinamos más atrás (núm. 410).

La jurisprudencia se pronunció en el mismo sentido. Hay

1 Pothier, De la prescripción, núms. 126, 127, 129 y 136 y todos los autores modernos (Aubry y Rau, t. II, p. 387, nota 41, pfo. 218). Agréguese Leroux de Bretagne, t. II, p. 63, núms. 848 y 849.

una sentencia contraria de la Corte de París que Troplong critica mucho. Nos limitaremos á citar un excelente fallo de la Corte de Bruselas que dispensa recurrir á las demás decisiones. (1) En el caso se trataba de un poseedor que había adquirido el inmueble del verdadero propietario y le oponía la prescripción de diez años contra su acción resolutoria. Se le objetaba el art. 2265, que sólo habla de la prescripción de la propiedad y no de la prescripción de las acciones de resolución que pudiera tener el título de aquel á quien fué transmitida la propiedad sin dar á conocer las causas de evicción que resultan de la resolución ó de la anulación de su título. La Corte contesta que no debe aislarse el art. 2265 de la tradición; transcribe el art. 114 de la costumbre de París y comprueba la interpretación que le ha dado Pothier. Luego la Corte sienta en principio que en el derecho antiguo el efecto de la prescripción de diez años era hacer adquirir al poseedor un dominio en el inmueble tan perfecto como tenía justo título de crearlo, librando el inmueble de todos los derechos reales que disminuyen su perfección. ¿El Código derogó la tradición? No; el art. 2265 no reproduce los términos de la costumbre de París, reproduce su substancia suponiendo que el adquirente prescribe la *propiedad*. La Corte cita también la Exposición de los Motivos que pone en la misma línea la prescripción de treinta años y la prescripción decenal; sólo que ésta es más corta por razón del justo título y de la buena fe del poseedor; en todos los casos el poseedor se convierte en propietario y su derecho está al abrigo de toda evicción, cualquiera sea la causa de que proceda.

426. El principio de que el poseedor prescribe la propiedad libre de todos los cargos recibe excepción cuando se trata de hipotecas. Nuestra Ley Hipotecaria no ha mantenido la

1 Bruselas, 18 de Diciembre de 1851 (Pasicrisia, 1852, 2, 72). En el mismo sentido, Lieja, 26 de Noviembre de 1828 (Pasicrisia, 1828, p. 339).

prescripción de diez y veinte años; en interés del acreedor hipotecario derogó el principio tradicional permitiendo al tercer adquirente oponerle sólo la prescripción más larga: la de treinta años. Transladamos á lo dicho en el título *De las Hipotecas* acerca del art. 108 (Código Civil, art. 2130; tomo XIII, núm. 388).

El art. 966 consagra una segunda excepción. Transladamos al título *De las Donaciones y Testamentos* (tomo XVI, núms. 96 y 97).

427. De que el tercer adquirente está al abrigo de la evicción después que ha poseído el inmueble durante diez años con título y buena fe no debe concluirse que su autor está libertado de la acción personal que tiene el antiguo propietario. Este no puede ya reivindicar, puesto que la acción de reivindicación está prescripta; pero la acción personal sólo prescribe en treinta años y puede ser intentada contra todos los que tenían que devolver la cosa al propietario en virtud de una obligación procedente de un contrato, de un cuasicontrato, de un delito ó de un cuasidelito. Si el arrendatario enajena la cosa que tenía en arrendamiento el adquirente puede prescribir en diez años, puesto que tiene un justo título, y suponemos que es de buena fe. Pero el arrendatario no está liberado por esta prescripción de la obligación que contrajo de restituir la cosa al fene- cer su arrendamiento. No pudiendo devolver la heredad que se convirtió en propiedad de un tercer adquirente tendrá que dar daños y perjuicios; esta acción prescribe en treinta años, á partir del día en que expiró el arrendamiento, puesto que es entonces cuando nace la obligación de restituir. Lo mismo sería si el usufructuario enajenase el fundo gravado de usufructo; la situación es idéntica. El que recibe el pago indebido de un inmueble no se hace propietario; si lo enajena el adquirente puede prescribir por diez años si reúne las condiciones legales; pero la prescripción no im-

pide al que entregó el inmueble sin deberlo promover la repetición de lo indebido. Si aquel que enajena el inmueble era poseedor sin título, un usurpador, el propietario tiene dos acciones contra él: la de reivindicación y la de daños y perjuicios fundada en el delito civil en virtud del art. 1382. La primera se extingue cuando el tercer adquirente ha poseído durante diez á veinte años con título y buena fe; la acción personal dura treinta años á partir de la usucapación, pues es la usucapación la que da nacimiento á la acción que resulta del hecho perjudicial. (1)

428. Resulta de esto una consecuencia muy importante en cuanto á los vicios de nulidad relativa ó de lesión cuya tacha tiene el título del autor. El tercer adquirente prescribe la acción de nulidad ó de rescisión por diez años si tiene título y buena fe, pero la prescripción no tiene efecto más que en favor del tercer poseedor, no purga el vicio que tacha el título de su autor; éste queda, pues, sujeto á la acción de nulidad ó de rescisión. Es verdad que esta prescripción es también de diez años, pero el punto de partida para la prescripción de la acción de nulidad en rescisión no es siempre el mismo que para la usucapación. El poseedor comienza á prescribir desde que posee, mientras que el deudor sólo comienza á prescribir cuando la acción del acreedor ha nacido; puede abrirse mucho tiempo después que el contrato ha sido ejecutado si el vicio que la tacha se prolongó, como sucede en caso de error, de dolo ó de incapacidad. Puede, pues, suceder que la acción de reivindicación esté prescripta cuando el tercer adquirente ha poseído durante diez años, mientras que la acción personal por punto de la nulidad ó de lesión subsiste.

De esto se sigue otra consecuencia. El propietario con-

1 Durantón, t. XXI, p. 647, núm. 399. Vazeille, núm. 489. Aubry y Rau t. II, p. 388 y nota 45, pfo. 218. Leroux de Bretagne, t. II, p. 89, núm. 897
P. de D. TOMO XXXII—63

tra el que se cumplió la usucapión no tiene ya acción de reivindicación contra el tercer adquirente, pero tiene una acción de nulidad ó de rescisión contra el autor de éste; por este punto es su acreedor y puede ejercer todos sus derechos, y aquel que adquirió de un autor cuyo título era anulable ó rescindida no tiene más que un derecho sujeto á nulificación ó á rescisión; queda, pues, siempre sometido á una acción de nulidad ó de rescisión; el propietario podía, en virtud del art. 1166, ejercer esta acción. Este es un punto importante en lo que se refiere á los vicios relativos; la cuestión de saber si el tercer adquirente cuyo título es anulable por razón de un vicio relativo puede prescribir está controvertida; pierde su importancia á consecuencia de la acción que el propietario puede ejercer en virtud del artículo 1166 contra el tercer poseedor que hubiera prescripto, suponiendo, como lo hicimos, que haya podido prescribir. (1)

SECCION III.—De algunas prescripciones particulares.

§ I.—PRESCRIPCIÓN DE DIEZ AÑOS.

429. El art. 2270 dice: «Después de diez años el arquitecto y los empresarios de obras quedan descargados de la garantía de las obras gruesas que hicieron ó dirigieron.» Esta disposición reproduce el art. 1792 que hemos explicado en el título *Del Arrendamiento*.

430. Hay otras prescripciones de diez años de grande importancia: la del art. 475 del menor contra el tutor; la del art. 1304, que limita á diez años la duración de la acción de nulidad ó de rescisión de las convenciones en todos los casos en que la ley no estableció una prescripción de menor tiempo. Traducimos á los títulos *De la Tutela* y *De las Obligaciones*.

1 Aubry y Rau, t. II, p. 388 y notas 46 y 47, pfo. 218. Marcadé, t. VIII, p. 200, núm. 3 del art. 2269.

§ II.—PRESCRIPCIÓN DE CINCO AÑOS DEL ART. 2277.

Núm. 1. Principio.

431. El art. 2277 dice: «Las anualidades de las rentas perpetuas y vitalicias, las de pensiones alimenticias, las rentas de casas y el precio de arrendamiento de bienes rurales, los intereses de las sumas prestadas y, generalmente, todo lo que es pagadero por año ó en plazos periódicos más cortos prescriben en cinco años.» ¿Cuál es el motivo de esta prescripción especial que desempeña tan gran papel en la práctica y que ha suscitado tantas controversias en la teoría? Bigot-Préameneu dice que está fundada no sólo en una presunción de pago sino más aún en una consideración de orden público enunciada en la ordenanza de Luis XII en 1510. Se quiso impedir que los deudores fuesen reducidos á la pobreza por la acumulación de las anualidades. Esto es lo que dice, en efecto, el preámbulo de la ordenanza: «La mayor parte de nuestros súbditos, en tiempo presente, usan compras y ventas de rentas á precio de numerario.» Esta era la única colocación legal que existía en el derecho antiguo, puesto que el préstamo con interés estaba prohibido como usura. La ordenanza dice que á consecuencia de estos contratos de renta «varios quedan reducidos á pobreza y destrucción por las más grandes rentas que los compradores dejan correr contra ellos.» Esto era descuido ó dolo. El buen Rey dice: «Deseando proveer á la indemnización de nuestros súbditos ordenamos que los compradores de tales rentas é hipotecas no podrán pedir más que las anualidades de cinco años.» Mientras antiguos jurisconsultos decían, y lo repitió el Orador del Gobierno, que esta prescripción corta fué introducida en razón del solo descuido del acreedor ó, como lo dice Papón, en la costumbre de Auvernia, por odio al descuido; lo que implica que la inacción del acreedor era alguna vez dolosa. La prescripción primera-