

las cantidades litigiosas; (1) lo que conducía á la consecuencia de que la posesión reemplazaba al título.

Hay una sentencia más reciente de la Corte de Casación que parece contraria, pero los hechos eran del todo diferentes: Después de la muerte de su patrón una criada declaró que algunos días antes de la muerte había recibido dos títulos, dos rentas de 3 p ∞ al portador por valor de 405 francos. Se decía, pues, poseedora de esos valores á título de donación; y nada comprobaba la existencia de una liberalidad, y fuera de la liberalidad no podía alegar posesión; luego no estaba en los términos del art. 2279. La Corte de Casación dice muy bien que ese artículo no tenía aplicación en la causa, puesto que la sentencia atacada comprobaba que la criada no tenía la posesión de los títulos litigiosos.

La Corte de Burdeos juzgó en igual sentido por motivos que no podemos aprobar. En la especie una concubina estaba en posesión de ocho créditos y tres acciones del camino de hierro del Mediodía. Después de negar que los poseía lo confesó, pero pretendiendo que los recibió á título de legado. Esa defensa no fué admitida. Para que haya dón manual, dice la Corte de Burdeos, se necesita que haya tradición con la voluntad de donar; y nada probaba que el propietario donante hubiese hecho la tradición. Nos trasladamos á lo dicho en el título *De las Donaciones* (tomo XII, núm. 277). La demandada invocaba también el artículo 2279. Acerca de este punto la respuesta dejaba que desear; dice que en las circunstancias de la causa el principio de que en materia de muebles la posesión vale por título no establecía más que una *simple presunción* que pueda destruirse por la prueba testimonial y por presunciones contrarias. (2) Se debía decir que no había lugar á aplicar la máxima del art. 2279 por razón de que el detentor de

1 Denegada, 18 de Febrero de 1839 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 272).

2 Burdeos, 19 de Marzo de 1868 (Dalloz, 1868, 1, 222).

los muebles no tenía la posesión á título de propietario. Nos trasladamos á lo dicho más atrás acerca del sistema, falso en nuestro concepto, y cuya aplicación en la especie hizo la Corte de Burdeos (núms. 544 y 545).

550. Queda por saber cómo se probará que el posesor de un objeto mobiliario no lo posee á título de propietario. Se trataba de probar que el detentor posee precariamente ó á título de familiaridad. Las sentencias, como acabamos de decirlo, deciden generalmente que toda prueba contraria está admitida, aun las simples presunciones. Eso es muy absoluto. Se deben aplicar los principios generales que rigen la prueba, puesto que la ley no los deroga. Y los hechos jurídicos no se establecen por testigos ni por presunciones cuando la cosa sobre pasa de la cantidad de 150 francos. Si, pues, el depositante ó el prestamista promueven contra el depositario ó el que recibe lo prestado deberán hacer la prueba del contrato por escrito cuando el monto del litigio exceda á una suma. Sucedería de otro modo si los terceros pidiesen dar la prueba del hecho en virtud del cual pueden invocar la disposición del art. 1348, en los términos del cual la prueba testimonial y, por consecuencia, las presunciones se admiten cuando el demandante ha estado en la imposibilidad de procurarse una prueba literal. (1)

La jurisprudencia no tiene ninguna autoridad en esa materia porque parte de un falso principio. Dice que el artículo 2279 no establece más que una simple presunción: la de que se puede combatir por presunciones contrarias. Por aplicación de ese pretendido principio la Corte de Nimes juzgó que el depositante podía probar su propiedad por testigos. (2) Esa es una completa confusión de todos los casos. Suponiendo que no hubiese más que una presunción de pro-

1 Aubry y Rau, t. II, ps. 115 y siguientes y notas 27 y 28, pfo. 183.

2 Nimes, 22 de Agosto de 1842 [Dalloz, en la palabra Prescripción, número 267, 2.º]

piedad sería al menos una presunción legal; y si hay presunciones legales que admiten la prueba contraria no quiere decir que se puedan combatir por toda especie de pruebas. No hay más pruebas que las que la ley consagra, y esas pruebas tienen sus reglas; y una de las reglas más elementales es que los hechos jurídicos no se establecen por testigos cuando la cosa excede de 150 francos; la ley agrega expresamente que esa regla se aplica al depósito (artículo 1341). Luego el que ha remitido un mueble á título precario nunca está admitido á probar la precaridad por testigos, porque la precaridad depende de un contrato y las convenciones están sometidas á la regla del art. 1345.

Lo que decimos de la precaridad no se aplica á la tolerancia. Cuando se recibe á un pariente ó á un amigo no se levanta acta del servicio que se le presta. En ese sentido se puede decir que hay imposibilidad moral para el que da la habitación á título de familiaridad de procurarse una prueba literal; lo que hace aplicable el art. 1348. Tal es, al menos, la jurisprudencia. Nos trasladamos á lo dicho en el título *De las Obligaciones* (tomo XIX, núms. 578 y 579).

551. Cuando se dice que la posesión debe ser á título de propietario para que valga por título eso no significa que todos aquellos que poseen con la voluntad de ser propietarios puedan invocar la máxima del art. 2279. Si el propietario tiene contra ellos una acción personal en virtud de la cual están obligados á restituir la cosa el art. 2279 es inaplicable (núm. 544). De ese modo los que poseen la cosa en virtud de un delito no pueden prevalecerse de la máxima de que en materia de muebles la posesión vale por título. El art. 2279, pfo. II, prevee el caso de robo y dispone que el propietario puede *reivindicar* su cosa durante tres años contra aquel en cuyas manos se halla, *salvo el recurso de éste contra el que la detiene*. Esas últimas palabras prueban que la disposición no se aplica al ladrón; por otra

parte, no se *reivindica* contra el ladrón, se promueve contra él por la acción nacida del robo; lo que basta para que la máxima del art. 2279 sea inaplicable. (1) Sucedería lo mismo que con cualquier otro hecho delictuoso. La Corte de Casación de Bélgica ha juzgado que la posesión no vale por título cuando ha sido adquirida por violencia ó por vía de hecho contra el que reclama la restitución de la cosa. (2) Nadie puede hacerse propietario por su delito; el autor de la violencia tiene que restituir la cosa ó reparar el daño que causó despojando al propietario. Tal es el sentido del antiguo adagio *spoliatus ante omnia restituendus* que el Código consagra implícitamente en el art. 1293, 1.º Y desde que el poseedor tiene una obligación personal de restituir la cosa no puede pretender que la posesión sea un título para él. La Corte de Casación dice que el poseedor despojado halla en su posesión anterior un título para promover la reivindicación. La expresión no es exacta; el antiguo poseedor no reivindica, promueve la restitución de la cosa de que fué injustamente despojado; estos son los términos del art. 1293. Los muebles no se reivindican, salvo los dos casos previstos por el pfo. II del art. 2279; y en estos casos la acción dura sólo tres años, mientras que la acción personal de restitución dura treinta.

Lo mismo sucedería si hubiese delito ó cuasidelito civil; resulta de él una obligación personal en virtud de la cual el autor del hecho perjudicial está obligado á reparar el perjuicio que causó, y la reparación más natural consiste en restituir la cosa con daños y perjuicios, si hay lugar. La ley aplica este principio al que recibe de mala fe un pago indebido; tiene que restituirlo aunque lo hubiera recibido de

1 Marcadé, t. VIII, p. 254, núm. 5 del art. 2280.

2 Denegada, 4 de Diciembre de 1839 (Pasicrisia, 1839, 1, 252). Compárese Bruselas, 2 de Diciembre de 1835 (Pasicrisia, 1835, 2, 349), que erróneamente dice en los considerandos que la máxima *spoliatus ante omnia restituendus* no se aplica á los muebles. El art. 1293 prueba lo contrario.

buena fe; no puede, pues, en ningún caso oponer su posesión al que le hizo el pago indebido (art. 1376).

552. Puede suceder que el poseedor tenga que hacer la restitución sin que exista delito ó cuasidelito. Tal es el caso de pérdida; aquel que se halla una cosa tiene que restituirla á la persona que la perdió. De esto una acción personal contra el poseedor; lo que hace inaplicable art. 2279. Este artículo lo decide así implícitamente para las cosas perdidas como para las robadas. Traducimos á lo dicho en el t. VIII, núm. 466.

553. En lo que acabamos de decir hemos supuesto que el poseedor puede invocar la máxima del art. 2279 desde que no tiene que restituir en virtud de una obligación personal; es en este sentido como se dice que debe poseer á título de propietario. Hay autores que exigen además que el poseedor tenga un justo título; de modo que los muebles se adquirirían por una usucapión análoga á la que establece la ley para los inmuebles; es decir, por una posesión fundada en un justo título y la buena fe; sólo habría diferencia en cuanto á la duración de la posesión, siendo suficiente una posesión instantánea para la aplicación del art. 2279. Marcadé dice, según su costumbre, que esto es *evidente*; y se sorprende de que una idea tan clara y simple no haya sido nunca comprendida en el mundo judicial. (1) La jurisprudencia, es verdad, se equivocó en el sentido del art. 2279, pero la explicación que se presenta como *evidente* es otra causa de error. El mismo texto la condena. En cuanto á muebles la posesión vale *título*. ¿Qué es un título? La tradición contesta que es un título de propiedad ó una justa causa de adquirir. Luego el poseedor tiene un justo título en su posesión; decir que debe tener además un justo título es decir que teniendo un título en su posesión debe además tener un

1 Marcadé, t. VIII, p. 249, núm. 2 del art. 2278, y p. 250, núm. 3. Compárese Mourlón, Repeticiones, t. III, p. 827, núm. 1994.

justo título. Se objeta que si no posee en virtud de una causa justa no puede tener buena fe y que sin buena fe el artículo 2279 deja de ser aplicable. Esto es confundir la buena fe y el título. La buena fe es una cuestión de hecho; el juez puede decidir, según las circunstancias de la causa, que el poseedor es de buena fe, aunque no tuviera título. Asimismo el poseedor puede tener un justo título sin ser de buena fe (núm. 560). Creemos inútil insistir; la pretendida evidencia de Marcadé no encontró o. (1) Esta opinión se liga al sistema que explica el art. 2279 por una prescripción instantánea; ya hemos rechazado el principio y con esto la consecuencia viene cayendo (núm. 541). La Corte de Lieja ha fallado, en el sentido de nuestra opinión, que el poseedor no debe probar la existencia del título, aunque hubiera sostenido que había adquirido la cosa del antiguo propietario; basta que invoque la máxima de que la posesión vale título, salvo que el demandante establezca que la posesión del demandado es precaria ó que posee una cosa robada ó perdida. (2) En una palabra, el poseedor nada tiene que probar, puesto que tiene un título en su posesión.

554. En caso de embargo de objetos muebles el que pretende ser propietario de las cosas embargadas ó de parte de ellas puede oponerse á la venta (Código de Procedimientos, art. 608). Esto es lo que se llama una acción de distracción. No es una reivindicación, lo que haría aplicable el artículo 2279; el que promueve la distracción pide que las cosas le sean entregadas ó restituidas, no poseyéndolas el deudor embargado á título de propietario sino con cargo de restitución ó entrega; y los acreedores no tienen más derecho en las cosas embargadas que el deudor; quedan, pues, sometidos á las acciones personales que se pudieran intentar contra el deudor. (3)

1 De Folleville, De la posesión de los muebles, p. 31, núm. 33.

2 Lieja, 13 de Marzo de 1838 (Paeicrisia, 1838, 2, 77).

3 Aubry y Rau, t. II, p. 117 y nota 32, pfo. 183 y las autoridades que citan.

Un embargo está practicado en muebles puestos en una casa ocupada parcialmente por el embargado á título de amistad. El propietario de la cosa pidió la distracción de los muebles que le pertenecían. ¿Se pregunta si los acreedores pueden oponer al propietario la máxima del art. 2279? Nó, pues en el caso el embargado no tiene la posesión de los muebles; los detiene á título de amistad; tiene, pues, que restituirlos; y sus acreedores no tienen más derecho que él, puesto que son sus legatarios. La Corte de Burdeos lo sentenció así después de partición. (1) Lo que prueba cuán delicadas son estas cuestiones. Lo mismo sucedería si unos muebles embargados al deudor hubieran sido vendidos por él anteriormente al embargo. Como la propiedad se transfiere por el solo hecho de la venta el vendedor deja de ser propietario y está obligado por una acción personal á la entrega; y sus acreedores no tienen más derecho que él. (2)

Núm. 2. Posesión real.

555. El art. 2279 dice, en términos generales, que la posesión vale título. ¿Debe inducirse de esto que cualquiera posesión equivale á un título de propiedad? El art. 1141, que contiene una aplicación de la máxima de que en cuanto á muebles la posesión vale título, precisa el carácter que debe tener la posesión para que se pueda invocarla como título. Se supone que una cosa mueble fué vendida sucesivamente á dos personas: la ley decide que aquella de las dos que entró en posesión *real* está preferida y es la propietaria. Es, pues, necesario que la posesión sea *real* para formar título. ¿Cuándo es real? Ya hemos examinado la cuestión en el título *De la Venta*, en lo que se refiere á la hipótesis previs-

1 Burdeos, 26 de Agosto de 1831 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 271, 2.º)

2 Burdeos, 3 de Abril de 1829 [Dalloz, en la palabra Prescripción, número 267, 1.º] Bruselas, 20 de Febrero de 1829 (Pasirisia, 1829, p. 70). Lieja, 19 de Mayo de 1859 (Pasirisia, 1860, 2, 158).

ta por el art. 1141; fáltanos completar la jurisprudencia bajo el punto de vista de la regla general del art. 2279. Es fácil justificar la condición que la doctrina exige para que el art. 2279 sea aplicable; (1) se desprende de la misma naturaleza de la máxima. El posesor pretende ser propietario; debe tener la cosa á la mano para poder disponer de ella como dueño. Así la segunda condición es una consecuencia de la primera; una y otra derivan de un mismo principio.

556. Hay una primera hipótesis en la que no hay ninguna duda. Una venta de vinos se hizo para substraerlos á las promociones de los acreedores. La venta no puede dar al comprador la posesión real cuando no fué seria y no tiene más objeto que defraudar á los acreedores. En efecto, la posesión del art. 2279 es la manifestación de la propiedad; lo que excluye una posesión aparente, fruto de una convención ficticia. (2)

557. Cuando se trata de un crédito la posesión no pertenece al que es detentor del título sino al que posee el crédito; es decir, al que tiene su goce. En este sentido la Corte de Casación dice que la posesión no es la simple detención del título sino el goce real de la misma cosa. Así el que prescribe los intereses y dividendos de una acción tiene su posesión; él es quien puede invocar la máxima del art. 2279 y no el detentor del título. (3)

558. La única dificultad que se haya presentado en la aplicación del principio es relativa á la tradición simbólica. ¿Aquel á quien se vende un órgano tiene la posesión de la cosa cuando se le entrega la llave del órgano? La Corte de Lyon consideró la entrega como una tradición simbólica; lo que es muy dudoso. Es seguro que el comprador

1 Leroux de Bretagne, t. II, p. 315, núm. 1322.

2 Denegada, 6 de Julio de 1841 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 267, 3.º)

3 Denegada, 12 de Marzo de 1824 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 270, 1.º)

no tiene la cosa á mano y no dispone de ella; no tiene, pues, la posesión real que el art. 1141 exige para que el poseedor pueda prevalecerse de la posesión como de un título de propiedad. En el caso esto no era muy dudoso, puesto que unas llaves habían permanecido en manos del vendedor. (1) Se ha dicho que el caso previsto por el art. 1141 difiere de la hipótesis del art. 2279. Cuando dos compradores están en conflicto la ley exige una posesión real para determinar la preferencia; este conflicto no existe en el caso del artículo 2279; es el poseedor el que opone su posesión al propietario. En nuestro concepto se debe aplicar *a fortiori* la disposición del art. 1141 cuando se trata de despojar al propietario de la cosa por el sólo hecho de la posesión.

Núm. 3. Buena fe.

559. ¿El poseedor tiene que ser de buena fe para que pueda invocar la máxima del art. 2279? Se admite generalmente la afirmativa, y con razón, en nuestro concepto. Es verdad que la ley no lo dice y se puede objetar que es agregar á la ley exigir una condición que el legislador no ha prescrito. Pero el título no es decisivo en esta materia, sólo formula un adagio sin explicarse en lo que debe entenderse por *posesión* ni por *título*; al intérprete toca completar el pensamiento de la ley. Esta no dice que la posesión debe ser real y á título de propietario; sin embargo, todo el mundo admite que debe tener este carácter. Debe, pues, verse si la buena fe es de la esencia de la posesión cuando tiene lugar sin título. ¿Cuál es el espíritu de la máxima consagrada por el art. 2279? La ley tiene por objeto favorecer las transacciones mobiliarias, que son el alma del comercio, pero no entiende seguramente dar su apoyo á la mala fe. Lo que prueba que tal es el espíritu de la ley es que el ar-

1 Lyon, 9 de Abril de 1851 (Dalloz, 1855, 2, 6). Compárese (Dalloz, Repertorio, en la palabra Privilegios, núm. 269).

tículo 1141, que contiene una aplicación de la máxima al caso en que una cosa mueble está sucesivamente vendida á dos personas diferentes, no da la preferencia á la que fué puesta en posesión real más que cuando es de buena fe.

Se objeta que en nuestro derecho los efectos de la posesión son en general independientes de la buena fe ó de la mala fe del poseedor. (1) Es verdad que el Código permite al poseedor de mala fe prescribir, pero no admite la prescripción más que bajo una muy rigurosa condición: la de una larga posesión. En todos los demás casos la ley exige, al contrario, la buena fe. No concede los frutos más que al poseedor de buena fe, y para que la tenga quiere que posea en virtud de un título translativo de propiedad, del que ignore los vicios (arts. 549 y 550). La ley requiere también la buena fe para atribuir la preferencia á aquel de los dos compradores de un mueble que es de buena fe. En fin, la buena fe es una condición de la usucapión. No es, pues, exacto decir que los efectos de la posesión, en derecho francés, son independientes de la buena fe; es más bien el principio contrario el que debe tenerse como regla. El legislador debía, pues, exigir sobre todo la buena fe cuando liga á la posesión el efecto tan considerable de reconocer como propietario al que no poseía más que un solo momento.

560. La jurisprudencia está en este sentido. En un fallo de dos líneas la Corte de Casación sienta en principio que el art. 2279 sólo es aplicable á la posesión de buena fe ó con justo título. (2) El justo título no figura aquí como un elemento de buena fe. Tomamos de una sentencia reciente de

1 Aubry y Rau, t. II, p. 116, nota 29, pfo. 183, cuya opinión está aislada. En sentido contrario, Marcadé, t. VIII, p. 248, núm. 2 del art. 2280; Mourlon, Répétitions, t. III, p. 826, núm. 1993; Leroux de Bretagne, t. II, p. 316, número 1323; de Folleville, p. 28, núms. 27 y 31.

2 Denegada, 9 de Enero de 1811 (Dalloz, en la palabra Prescripción, número 268). En el mismo sentido, Denegada, Sala Civil, 5 de Diciembre de 1876 (Dalloz, 1877, 1, 166).

la Corte de Casación una aplicación de este principio. Venta de 16,500 kilos de rieles por el empleado de una fábrica diciéndose mandatario del dueño de la fragua á quien pertenecían las mercancías. Sucede que el vendedor no tenía poder; el adquirente había, pues, comprado la cosa ajena. La Corte de Metz comprueba que el vendedor no había nunca pretendido ser propietario de los rieles, que el comprador sabía que compraba cosa ajena; concluye de esto que en tales circunstancias el art. 2279 era inaplicable. En el recurso recayó una sentencia de denegada. (1) La Corte siempre habla de una *presunción* que tendría establecida el art. 2279; pero poco importa la decisión, no por esto deja de ser notable. Había, en el caso, una venta; luego un título translativo de propiedad; sin embargo, la Corte aparta la máxima del art. 2279; el comprador no podía invocarla, aunque poseyera á título de propietario, porque no era de buena fe.

561. ¿En qué momento debe existir la buena fe? La cuestión está en saber si la buena fe debe existir en el momento en que la posesión comienza ó si basta que haya existido cuando el contrato, suponiendo que la posesión tenga su principio en un contrato translativo de propiedad. En nuestro concepto la posesión es la que debe ser de buena fe; en efecto, este es el título de propiedad del comprador. ¿Qué importa que la propiedad se transfiera por un contrato? Este principio nada tiene de común con la máxima del artículo 2279. Fuerza es suponer que el contrato no ha transferido la propiedad; sin esto ya no se trataría de invocar el art. 2279. Es en la misma máxima formulada en este artículo donde debe buscarse el motivo para decidir, y basta sentar la cuestión para resolverla. (2)

1 Metz. 10 de Enero de 1867, y Denegada, 7 de Diciembre de 1868 (Dalloz, 1867. 2. 14, y 1869. 1. 83). Véase una aplicación análoga en una sentencia de la Corte de la Guadalupe de 1.º de Julio de 1872 (Dalloz 1874. 2. 95).

2 De Folleville. p. 28. núm. 30. En sentido contrario, Larombière, sobre el art. 1141, núms. 6 y 16 (t. I, ps. 204 y 207 de la edición belga). Una sentencia

Núm. 4. ¿A qué muebles se aplica el principio del art. 2279?

562. La ley dice que en cuanto á *muebles* la posesión vale título. ¿Qué debe entenderse por muebles? Cuando esta palabra está opuesta á la de inmuebles significa todas las cosas que son muebles por su naturaleza ó por determinación de la ley; y el principio del art. 2279 es especial á las cosas mobiliarias por oposición á los inmuebles; en efecto, la ley dice que no se reivindican los muebles, mientras que se reivindican los inmuebles. ¿Quiere decir esto que por *muebles* la ley entiende todo lo que no es inmueble? Nó, aquí también hay que penetrar al fondo de la máxima para determinar el sentido de las expresiones de que se vale la ley.

¿Cuál es el objeto de la ley? El de favorecer las transacciones mobiliarias que se hacen con gran rapidez, mano á mano, sin escrituras; para las que, por tanto, no hay más título que la posesión. Tales son los muebles corporales. No así los incorporales. Los créditos no se transmiten de mano á mano, la ley quiere que el transporte esté notificado ó aceptado por una acta auténtica. Estas formas nos colocan fuera de la situación para la que la máxima del artículo 2279 fué establecida. El art. 1141, que se liga á dicha máxima, habla de las cosas *puramente mobiliarias* para marcar que se trata de muebles corporales teniendo una consistencia real y física y no de muebles ficticios que sólo existen en la inteligencia y el pensamiento. La posesión de un mueble corporal puede equivaler á un título de propiedad; no pasa lo mismo con la posesión de un crédito; ésta pose-

reciente de la Corte de Casación dice que el demandante que reivindica títulos al portador fundándose en la mala fe del poseedor tiene que probar que en el momento en que el poseedor *adquirió los títulos* era de mala fe (Denegada, Sala Civil, 5 de Diciembre de 1876, Dalloz, 1877, 1. 16). La Corte no hace distinción entre el *contrato* y la *puesta en posesión*; el debate no versaba en este punto; y como se trataba de obligaciones es probable que la puesta en posesión haya tenido lugar en el mismo momento en que se hacía el convenio.