

del litigio no pasa de ciento cincuenta francos, ó cuando se ataca el acto por causa de fraude ó de dolo (art. 1353); es decir, que es raro que puedan invocarse en un litigio sobre la propiedad inmobiliaria. En cuanto á las presunciones legales, ellas no existen sino en virtud de la ley; los casos en que la propiedad se prueba por presunción son poco numerosos; los hallaremos en el título de las *Servidumbres*, (arts. 653, 654). Tales son los principios elementales sobre la materia (art. 1350); se puede resumirlos, en una palabra, en lo concerniente á nuestra cuestión: no puede haber presunción sin ley. La cuestión se reduce, pues, á esto. ¿Existe alguna ley que declare que se presume al poseedor propietario, y que esta presunción predomine si el reivindicante no rinde la prueba contraria? Nó. Esto es decisivo. Hay que agregar que el demandado no necesita de una presunción, sea la que fuere. Su papel es muy sencillo: guarda silencio. Incumbe al actor probar su derecho de propiedad; si no lo prueba, por esto mismo sucumbe. ¿Sucumbe porque el poseedor tiene en su favor una presunción de propiedad? Sucumbiría, aun cuando probase que el poseedor carece de todo derecho: prueba evidente de que lo que protege al poseedor no es una presunción de propiedad. Sucumbe porque, siendo actor, no prueba los fundamentos de su demanda. En todo esto no hay ni una sombra de presunción.

161. ¿Qué se entiende por título? Se llama *título de propiedad*, dice Pothier, á todos los títulos á propósito para hacer pasar de una á otra persona la propiedad de una cosa. Pothier da como ejemplo la venta de la heredad hecha al actor antes de que el poseedor contra el cual se da la demanda haya comenzado á poseer dicha cosa. Más adelante volveremos á tratar de la influencia que la anterioridad del título ó de la posesión ejerce en materia de reivindicación. Por el momento preguntamos únicamente lo que Pothier

entiende por título. Da, además, como ejemplo, la donación y el acto por el cual la cosa hubiese sido dada en pago al actor de reivindicación, porque la dación en pago es transi- tiva de propiedad. Sucede lo mismo con el acto por el cual el actor hubiese recibido un legado que se le hubiese hecho de aquella cosa. Por último, el acto de partición por el cual aparece que la cosa reivindicada ha tocado al actor en la sucesión de alguno de sus parientes, es también un título que puede servir de fundamento á su demanda.

Pothier se sirve unas veces de la palabra *título*, otras de la palabra *acta*. Es, no obstante, grande la diferencia, y por elemental que sea, sucede que la jurisprudencia la desconoca. El título es el hecho jurídico que transfiere la propiedad si el autor es propietario: éstos son los modos de trasmisión de la propiedad enumerados en el art. 711, que acabamos de transcribir. El acta es un escrito, auténtico ó privado, que comprueba la existencia del título. Cuando ésta es solemne, se requiere el acta para la existencia misma del título: tal es la donación. Cuando el título no es solemne, el acta no sirve más que de prueba. Luego puede haber un título sin acta. Respecto á la sucesión, puede acontecer que no haya ninguna partición, por ejemplo cuando no hay más que un heredero; luego ni siquiera puede haber acta. En cuanto á la venta, no se necesita de acta entre las partes; en cuanto á los terceros, se necesita la transcripción del acta auténtica que comprueba la venta.

Cuando se dice que el reivindicante debe tener un título, esto quiere decir que debe haber adquirido la propiedad en virtud de uno de los hechos jurídicos que transmiten la propiedad, sucesión, testamento ó contrato. No basta que él alegue uno de esos títulos, se necesita también que pruebe su título; la prueba se hace según las reglas trazadas en el título de las *Obligaciones*; Tales son los principios elemen-

tales concernientes al *título* y al *acta*. Vamos á explicar los en algunas cuestiones sobre las cuales ha habido debates judiciales.

162. ¿Puede el reivindicante oponer al poseedor, una acta en la cual éste no ha sido parte? No se concibe que se haya llevado la cuestión ante la corte de casación; los principios más elementales son suficientes para decidirla. El acta es prueba del título que hace constar. ¿Cuál es la extensión de dicha prueba. Hay que distinguir entre las actas de carácter privado y las auténticas. Hacemos á un lado tal distinción para no complicar el debate. El acta es auténtica, como tal hace fe plena, no solamente entre las partes, sino respecto á terceros, del hecho jurídico que hace constar; y aun prueba hasta acción de falsedad las declaraciones materiales de la parte comparecientes. Luego prueba hasta que se demuestre su falsedad la declaración que las partes han hecho de vender y de comprar. He aquí el título que está probado respecto á todos, es decir que está probado que hay una venta, una donación, un testamento. ¿Por qué, pues, el reivindicante no podría oponerla al poseedor? Diariamente sucede que el poseedor la opone al reivindicante, cuando invoca la usucapión, la cual se funda en un título. Se objeta que las convenciones no tienen efecto sino entre las partes. Esta singular razón ha dominado á la corte de Caen; la corte de casación, al casar la sentencia, dice muy bien que no se trata del efecto de las convenciones, ni por consiguiente del art. 1165. Pero la corte suprema, por su parte, no da el verdadero motivo para decidir; el motivo es evidente, y es la fuerza probatoria la que está imbibida en el acta, y que se deriva no de las convenciones sino de la intervención de un oficial público.

El notario tiene precisamente por misión hacer constar, con plena fuerza probatoria, los hechos jurídicos que ante

él pasan; por esto es que una escritura de venta da fe de la venta. En lugar de fundar su decisión en estos principios elementales ¿qué es lo que hace la corte de casación? Ella dice que: «el derecho de propiedad estaría perpetuamente perturbado si los contratos destinados á establecerlo no tuviesen *valor* sino respecto á las personas que en ellos hubiesen sido partes, supuesto que de la imposibilidad de hacer concurrir á los terceros á contratos que no les atañen, resultaría la imposibilidad de obtener títulos protectores de la propiedad contra los terceros» (1). Nada más cierto que esto; pero ¿es éste el lenguaje del jurisconsulto? Al legislador, y únicamente á él, corresponde pesar los inconvenientes y establecer una regla que los prevenga; pero si no existiese la regla ¿podría prevalecer el intérprete de esos inconvenientes para inferir de ellos la regla? Esto sería hacer la ley. En el caso, era perfectamente inútil hablar de los inconvenientes que habría si el reivindicante no pudiese oponer á los terceros el acto que comprueba su título; se puede hacer según el derecho común. Era necesario decir cuál es este derecho común. Nosotros lo hemos recordado; es un principio elemental en virtud del cual la escritura auténtica tiene fuerza probatoria respecto á los terceros tanto como entre las partes.

163 ¿Un fallo que declare que el reivindicante es propietario es un título que éste puede oponer al poseedor? Se supone naturalmente que éste no ha sido parte en la causa. La corte de casación ha decidido que siendo la propiedad un derecho real, el cual por el hecho mismo de existir puede oponerse á todos, la sentencia que declara á una persona propietaria equivale forzosamente á un título, salvo que aquél á quien se opone la sentencia formule tercería.

1 Sentencia de casación, de 22 de Junio de 1864 (Daloz, 1, 412).
P. de D.—TOMO VI 33

Sin duda, dice la corte, que el fallo invocado por el reivindicante no tiene la autoridad de cosa juzgada contra el poseedor que no ha sido parte en él, pero no por eso deja de ser un título, y este título predomina, á menos que el poseedor lo ataque por medios de tercera oposición, ó que destruya la prueba que de él resulta estableciendo en provecho propio, un derecho de propiedad preferible, ó una posesión anterior que tenga los caracteres de una posesión legalmente adquisitiva.

Momentáneamente hacemos á un lado este último punto. ¿Es cierto que un fallo sea un título? En la acepción rigurosa de la palabra, nó; el art. 74 no pone á los fallos entre los modos de transmisión de la propiedad, y Pothier se ha cuidado bien de citarlo entre los ejemplos que da. Queda por saber si el fallo hace veces de escritura, es decir, de un escrito que compruebe el título. Para que el fallo haga veces de escritura, se necesita, desde luego, suponer que no hay escritura; si hay una sobre la cual se suscite discusión, el fallo que resuelve ésta no hará ciertamente las veces de escritura, supuesto que hay una que es el objeto del litigio. ¿Puede oponerse semejante fallo á los terceros? Nosotros no lo creemos, porque no hace veces de escritura. Pero si nunca ha habido escritura, si ha habido una venta verbal, que niegue uno de los contrayentes, el fallo que se pronuncie realmente hará las veces de escritura. Por esto nuestra ley hipotecaria exige que se registre el fallo (artículo I de la ley de 16 de Diciembre de 1851). El fallo hará constar que ha habido venta; luego dará fe de la venta, como lo haría una escritura notariada. ¿Pero hace fe respecto á terceros que no han sido partes en el litigio? En este punto hay una duda. ¿No puede decirse que los terceros no han intervenido en el fallo, y que por lo tanto éste no existe á su respecto? Se contesta que lo mismo es de las escrituras autén-

ticas; los terceros á los cuales se oponen no intervienen en ellas, lo que no impide que den fe de los hechos que en ellas constan, por consiguiente del hecho de la transmisión de la propiedad, como acabamos de decirlo. Todo lo que resulta de que los terceros no han sido partes en causa, es que el fallo no tiene fuerza de cosa juzgada contra ellos; pueden atacarlo por tercera oposición, pueden combatirlo por la prueba contraria, pero no pueden negar la fuerza probatoria de los hechos que en él constan. Queda, sin embargo, un matiz de diferencia entre las escrituras y los fallos. Las escrituras hacen constar las declaraciones voluntarias de las partes que en ellas figuran, mientras que, en una instancia judicial, una de las partes niega; esta denegación se reduce á la nada por la decisión del juez; ¿pero no podría sostenerse que la decisión no debe tener ningún efecto respecto á los terceros? En teoría, sí se podría; pero la cuestión está resuelta por la ley hipotecaria; supuesto que ésta quiere que los fallos que hacen veces de escrituras se transcriban, implícitamente decide que se pueden oponer á los terceros. Pero si el fallo equivale á una escritura, no prueba más que ésta: hace constar la existencia de un título, es decir de un hecho jurídico que es translativo de propiedad, con una condición y es que emane del propietario.

164. El reivindicante produce unas escrituras, pero éstas son viejas escrituras en que él no fué parte. ¿Es esto un título que se pueda oponer al poseedor? Se ha fallado que viejos títulos que suben á varios siglos son insuficientes para establecer un derecho de propiedad actual (1). Esto es evidente cuando el reivindicante no prueba el lazo que existe entre el y los que figuran en esos títulos viejos. Pero si se trata de una comuna, como en el caso juzgado por la corte de Lieja, no vemos la razón de que los títulos viejos no sir-

1 Lieja, 7 de Junio de 1849 (*Pasicrisis*, 1852, 2, 163).

viesen de prueba. Una comuna es una persona civil que vive siempre y que nunca envejece, si podemos expresarnos así. Luego para ella no hay viejos títulos; si produce alguno, que date de dos ó tres siglos, ella establece su derecho, y no puede repelerse su acción sino oponiéndole una excepción fundada en un título más reciente ó en la prescripción. No sucede lo mismo cuando se trata de particulares; mueren éstos, y al morir transmiten sus derechos á sus sucesores; luego éstos pueden invocarlos probando su calidad de sucesores, siendo la sucesión un título translativo de propiedad. También se ha fallado que una escritura de venta que establezca la adquisición de la heredad litigiosa por el abuelo y la abuela del reivindicante, no probaba que el fundo hubiese venido á ser propiedad de éste, habiendo tenido sus abuelos varios hijos, así como el padre y la madre del reivindicante (1). Esta decisión nos parece igualmente de masiado absoluta. Cualquiera que sea el número de los hijos entre los cuales se divide una herencia, los bienes pasan de una generación á la otra: lo que faltaba á la prueba que el reivindicante debía rendir, no era que el título que él invocaba fuese antiguo, es que no probaba que la heredad hubiese llegado á sus manos por vía de herencia como sucesor de los adquirentes. Tal ha sido, sin duda, la mente de la corte, pero en derecho se necesita que la mente sea precisa tanto como su expresión.

165. ¿El reivindicante puede invocar los títulos aducidos por el demandado? Es de principio que el poseedor nada tiene que probar; luego no debe producir título, y al instante diremos que la prudencia exige que no los produzca. Pero si los produce, esas escrituras forman desde entonces parte del debate; el actor puede prevalerse de ellas lo mismo que el demandado puede prevalerse de los que le opon-

1 Bruselas, 22 de Junio de 1830 (*Pasicrisia*, 1830, p. 155).

ga el actor; porque los títulos que el demandado produce son también opuestos al actor; en este sentido le pertenecen; la prueba que de ellos resulta es indivisible; la escritura prueba lo que hace constar en provecho de todas las partes interesadas; poco importa quién la produzca, porque este hecho nada tiene de común con la fuerza probatoria de la escritura; luego no podría influir con la prueba. La jurisprudencia es de este sentir, y no da lugar á duda alguna (1).

Distinta es la cuestión de saber si el reivindicante puede prevalerse de los vicios que manchan el título del poseedor. En principio, debe contestarse negativamente. En efecto, nada importa que la posesión del demandado sea viciosa, y hasta injusta, porque eso no prueba que el actor sea propietario. Así, pues, ni siquiera hay interés en prevalerse de estos vicios. No obstante, en la doctrina consagrada por la jurisprudencia, como más adelante lo diremos, el reivindicante podría estar interesado en prevalerse de esos vicios. ¿Y tiene derecho para ello? Debe verse en qué consiste el vicio. Si no tiende á establecer la propiedad del reivindicante, si es concerniente al derecho de un tercero, el actor no puede prevalerse de él. El derecho del 7 termidor, año XI, restituyó á las fábricas los bienes que habían venido á ser propiedad del Estado. Un dictámen del consejo de Estado, de 23 de Diciembre de 1806, aprobado por decreto imperial, de 25 de Enero de 1807, exige que las fábricas sean despachadas en posesión de esos terrenos. Si una fábrica posee un terreno sin que haya sido despachada en posesión, el Estado podría prevalerse de tal vicio, pero un tercero que reivindicase el terreno no podría hacerlo, por-

1 Sentencias de denegada apelación, de 22 de Mayo de 1865 (*Dalloz*, 1865, I, 473), y de 31 de Marzo de 1868 (*Dalloz*, 1868, I, 418).

que no puede ejercitar un derecho que sólo al Estado pertenece (1).

Si los títulos producidos por el poseedor prueban que él no es más que detentador precario, el título del actor dominará, en el sistema de la jurisprudencia, aunque sea posterior á la posesión del demandado. El título del poseedor es lo que ha revelado lo precario de su posesión, estableciendo que tenía únicamente los aprovechamientos; el reivindicante puede prevalerse de ese título, no para establecer su propiedad, que lo está por una escritura, pero ésta sola no le había hecho ganar el litigio, porque es posterior á la posesión del demandado. Si éste se hubiese favorecido de su posesión, habría ganado, como vamos á decirlo; pero como el título producido prueba por sí mismo lo precario de la posesión, él debe sucumbir, porque jamás puede invocarse el título precario en materia de propiedad (2).

166. Vamos á aplicar estos principios á una interesante cuestión bajo el punto de vista del derecho, afflictiva bajo el punto de vista de la moral y del orden público. Hé aquí el caso que se ha presentado ante la corte de casación de Francia: un nombre ilustre figura en esto; lo que no hace más que aumentar la penosa impresión que tales debates debe producir en todos los que tienen el sentimiento del derecho y el culto de la ley. Lacordaire restableció en Francia la orden de los padres predicadores. Legalmente no podía hacerlo. Recurrió á contratos ficticios; la ficción, ó por mejor decir, el fraude á la ley ha venido á ser el derecho común de los religiosos que aspiran á practicar los consejos evangélicos, es decir, á realizar la perfección en la tierra. ¡Qué trastornos del sentido moral! ¡Se aspira á la perfección, y se empieza

1 Bruselas, 14 de Agosto de 1851 (*Pasicrisia*, 1852, 2, 176).

2 Sentencia de denegada apelación, de 22 de Mayo de 1865 (*Dalloz* 1865, 1, 473).

por violar el primer deber de la sociedad, que es el respeto á la ley! Sociedad ficticia, cesión ficticia á esta sociedad, de los bienes que á ella traía Lacordaire, por último, testamento ficticio á favor de un estafermo, persona interpuesta. La orden de los dominicos era la que, en la mente de Lacordaire y de sus pretendidos asociados, debía aprovecharse de todos esos actos ficticios. Muere el célebre predicador. Uno de los cofrades ataca los testamentos otorgados por Lacordaire; y se anulan. El ataca la pretendida sociedad civil y la cesión que le ha sido hecha. Anúlase la sociedad, así como la cesión, en lo que concierne á los bienes personales que Lacordaire había puesto en aquélla. Quedaban los bienes dados á Lacordaire ó adquiridos con donativos que se le habían hecho. En apariencia, Lacordaire era propietario, y como tal figuraba en las escrituras; su heredero se apoderó de ellas y reivindicó esos bienes contra los que los retenían, los religiosos de la orden. El hermano en religión de Lacordaire no podía reivindicar sino cuando éste mismo hubiere sido propietario; y no lo era sino en virtud de actos ficticios; ¿y acaso la ficción y el fraude á la ley son títulos? Evidentemente que no. Luego Lacordaire no era propietario, y por lo tanto, su heredero no podía serlo, luego no podía reivindicar.

En vano opinía que los detentadores de aquellos bienes no eran sus propietarios. Evidentemente que no lo eran, porque también ellos eran unos estafermos; á la orden de los dominicos se habían dado los bienes, y esta orden no es una persona, es un no ser. ¿Pero quién puede prevalerse de este vicio que mancha y á anula el título de los detentadores? El propietario solo, y ¿quién es el propietario? No es el que figura en las escrituras como donatario ó adquirente; todas esas escrituras son ficticias. No hay más que un solo propietario verdadero, el autor de la liberalidad; él