

LA PRESCRIPCIÓN DECENAL DEL ARTÍCULO 3999 DEL CÓDIGO CIVIL*

Por **Horacio L. Pelosi**

A efectos de tratar de llegar a una conclusión, tendríamos necesariamente, aunque es por todos conocido, hacer un *racconto* respecto de *usucapión, posesión, justo título y buena fe*.

En relación con la *usucapión* podemos destacar su utilidad, que algunos autores consideran “justicia”. En tal sentido, Ripert y Boulanger, en su *Tratado de Derecho Civil* según Planiol, expresan: “*Los antiguos decían de la prescripción que era la patrona del género humano*”, y en la exposición de motivos del título de la prescripción del Código Francés es presentada como siendo la más necesaria al orden social de todas las instituciones del Derecho Civil.

Nada es más cierto: a falta de un título oficial que la atestigüe, la propiedad inmobiliaria no podría ser probada o la condición de propietario correría el riesgo de ser constantemente controvertida si no existiera la *usucapión*.

La *prescripción* suprime esa dificultad que sería insoluble. Bastará cierto número de años de posesión. Al cabo de un determinado lapso se establece una concordancia necesaria entre el hecho y el derecho. Aquel que sólo era poseedor se convierte en titular del derecho.

La *usucapión* desempeña, pues, una función social considerable. Es cierto que puede favorecer a un poseedor sin título y de mala fe, amparará en ese caso una expoliación, pero éste es un caso raro, y será más raro todavía que el propietario despojado por efecto de la *usucapión* no haya pecado de negligencia.

*Exposición correspondiente a la Sesión Académica celebrada el 11 de mayo de 1998.

cia. Se le concede un plazo suficiente para enterarse de la usurpación cometida contra él y para protestar.

La Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, fallo del 26 de agosto de 1980, expresó al respecto: “La *usucapión* se impone como una verdadera sanción a la incuria y negligencia de los dueños de las cosas cuando las dejan en estado de abandono. Es una actitud reñida con el deber comunitario porque no se ha hecho un ejercicio regular del uso y goce de bienes raíces destinados a la productividad y utilización conforme a su destino”.

En relación con la *usucapión decenal* o llamada *ordinaria*, el artículo 3999 establece: “El que adquiere un inmueble con buena fe y justo título prescribe la propiedad por la posesión continua de diez años”. Esta redacción es conforme con la reforma de la ley 17711, pues antes se hacía una distinción según habitare el propietario en la provincia o no, y el plazo era de diez o veinte años, según el caso.

En la nota a ese artículo, Vélez Sársfield expresa: “Si el justo título y la buena fe son dos condiciones distintas, no son, sin embargo, dos condiciones independientes. El que quiera prescribir, debe probar su justo título, pero el mismo justo título hará presumir la buena fe. Para la percepción de los frutos, la buena fe es la única condición exigida al poseedor para hacer suyos los frutos, y el justo título no es requerido sino como elemento de la buena fe”.

La prescripción que determina el artículo no es rigurosamente de adquirir. La cosa ya está adquirida con título y buena fe. La prescripción en tal caso no hace más que consolidar la adquisición hecha, poniendo al que la ha obtenido al abrigo de toda acción de reivindicación. *La posesión debe ser legal y sin los vicios de precaria, clandestina o violenta.*

Salvat expresa al respecto que “la noción que de este artículo se desentraña es que la prescripción funciona como un modo de adquirir la propiedad. En estos casos la adquisición reposa en realidad sobre el hecho de la posesión continuada durante el término que la ley exige. Ella tiene como antecedente una adquisición hecha de buena fe y con justo título, pero sin la prescripción adquisitiva los defectos que se oponían a la adquisición hubieran subsistido indefinidamente mientras no se cumpliera el plazo de la prescripción treintaenal—cuando escribía esto Salvat— o veintenial”.

Agrega: “Suele decirse, sin embargo, que la prescripción adquisitiva funciona, en el caso de la prescripción corta, como modo de consolidación de una enajenación hecha a *non domino*, es decir, por una persona que no era propietaria de la cosa”.

La prescripción decenal carece de aplicación respecto de las cosas muebles, las cuales, en el caso de la posesión de buena fe, están regidas por el artículo 2412, que es muchísimo más favorable.

El doctor Edgar Ferreira, en su voto en el recordado fallo de la Sala B, de agosto de 1980, manifestaba que: “Nuestra ley civil ha distinguido a la prescripción ordinaria, corta o decenal, mediante la exigencia de dos condiciones coadyuvantes: el justo título y la buena fe (artículos 3999, 4006 y 4010 CC),

exigencias que tienen relevancia para consolidar la legitimidad del derecho real de dominio adquirido por el poseedor”.

Si bien el doctor Ferreira circunscribe a dos condiciones las necesarias para esta *usucapión*, parecería más acertada la posición de Papagno, Kipper, Dijon y Cause, en su *Tratado de Derechos Reales*, quienes concluyen que los requisitos exigidos para la prescripción adquisitiva breve están mencionados en el artículo 3999, y son cuatro:

- a) buena fe;
- b) justo título;
- c) posesión;
- d) tiempo, que en este caso son diez años.

Sin perjuicio de nuestra coincidencia al respecto, procuraremos circunscribirnos a los dos primeros –justo título y buena fe–, que son los que más íntimamente se encuentran ligados al tema que se nos ha encomendado.

Respecto del **justo título**, Lafaille conceptúa que, en lo que hace a los inmuebles, las condiciones exigidas para que la entrega material determine la transferencia de la propiedad están constituidas por:

- **título suficiente,**
- **derecho del enajenante y**
- **capacidad para ambos contratantes.**

Agregando que en el justo título concurre el primero de estos extremos, pero no el derecho del *tradens*, que para la transmisión del dominio habría enajenado sin que le perteneciera el objeto. Si no hubiera ocurrido así, el acto jurídico produciría todos los efectos que se tuvieron en mira, y el *accipiens* se convertiría en el dueño del inmueble. Aquella deficiencia es la que justifica la *usucapión* ante la necesidad de corregirla por el transcurso del tiempo.

Aubry y Rau expresaron con claridad un concepto jurídico sobre el particular. Decían: “*Se denomina justo título un título que considerado en sí, es decir, con abstracción de si emana del verdadero propietario y de una persona capaz de enajenar, es apto para conferir un derecho de dominio*”.

Dicho pasaje se considera la fuente de nuestro artículo 4010, que nos suministra, para nuestro derecho positivo, el concepto de justo título. El artículo 4010 establece: “El justo título para la prescripción, es todo título que tiene por objeto transmitir un derecho de propiedad, estando revestido de las solemnidades exigidas para su validez, sin consideración a la condición de la persona de quien emana”.

El codificador, en la nota respectiva, expresa: “La palabra ‘título’ es empleada aquí para designar no el acto, el instrumento que compruebe el hecho de una adquisición, sino la causa de la adquisición. Es, pues, justo título, todo acontecimiento que hubiese investido del derecho al poseedor, si el que lo ha dado hubiese sido señor de la cosa”. Continúa más adelante: “Por justo título se entiende exclusivamente la reunión de las condiciones legales que prescribe el artículo. Cuando se exige un justo título no es un acto que emane del verdadero propietario, puesto que es contra él que la ley autoriza la prescripción.

Precisamente el vicio resultante de la falta de todo derecho de propiedad en el autor de la transmisión, es lo que la prescripción tiene por objeto cubrir”.

Agrega Lafaille, en su comentario a este artículo, que: “*Si bien, pues, alguien vende por escritura pública, con todos los requisitos, un inmueble que no le pertenece, se encuentran reunidos los extremos del artículo 4010. En el supuesto de que el verdadero propietario reivindicara, podría oponérsele la prescripción breve por el poseedor de buena fe una vez transcurrido el término legal. El derecho del demandante cede en este caso ante el cúmulo de factores que confieren a tal enajenación toda la apariencia de seriedad y que refuerzan el estado de ánimo del adquirente, al considerarse éste legítimo propietario. A ello viene a sumarse la incuria del titular*”.

Tanto la recordada nota, como la doctrina y la jurisprudencia en su casi totalidad, vinculan al justo título con la transmisión a *non domino* y con la efectuada por quien no tiene capacidad para realizarla.

En idéntico sentido puede recordarse el comentario de Segovia al artículo 4010. Así también la doctora Highton estima que es un acto jurídico que tiene por objeto transmitir el dominio y ha sido causa de la transmisión, pero no lo ha transmitido por cuanto no emana del propietario o, emanado de éste, no es capaz.

Es tal vez Lafaille quien, aunque en forma breve, pone énfasis en la diferencia entre el concepto francés de justo título y el seguido por Vélez Sársfield: conforme con el artículo 4010 debe prescindirse de la condición de la persona, que era lo que decíamos recordando a Aubry y Rau. Textualmente expresa: “*Sin consideración a la condición de la persona de quien emana*”.

Segovia, si bien en el comentario a la citada norma –al artículo 4010– estima que “*es justo título para prescribir todo acto lícito de naturaleza capaz de transmitir la propiedad si fuera hecho por el propietario con la capacidad suficiente*”, cuando realiza el comentario del artículo 4007 insinúa también la posibilidad de una interpretación algo más amplia, cuando se refiere al error de hecho. Entre otros conceptos, manifiesta que el error de fondo se traduce en error de hecho cuando se ignora la causa que invalida el acto. Es por esto que aun con un título nulo o anulable se puede prescribir, porque se puede tener buena fe. Tal sucedería, por ejemplo, al que compre a una persona que no es dueño creyéndolo tal; al que compre a un menor creyéndolo mayor; al que compre creyendo que existe tal o cual autorización necesaria cuando ella no existe.

Frente a esto nos preguntamos: ¿qué diferencia cabría entre la inexistencia de esa autorización y la de un poder, un acta, un estatuto o un contrato social?

El justo título, además de ser *traslativo* –o sea que se refiere a un antecedente jurídico susceptible de transmitir el dominio–, se diferencia de aquellos supuestos en los cuales los actos sólo tienen por objeto transmitir el uso, el goce o la tenencia, como por ejemplo en la locación, y también quedan excluidos los casos en que se limiten a declarar derechos, como podría ser una partición hereditaria o una extinción de condominio.

El sucesor universal tampoco tiene en realidad un título diverso del que co-

rrespondía a su autor, de suerte que si él no se hallaba en las condiciones de la ley, éstas no mejorarán respecto del heredero. El heredero queda en igual posición que su causante.

Quedan también excluidas, como dijimos, todas esas transferencias que tengan por objeto transferir la tenencia.

El artículo 4011, por su parte, establece: “El título debe ser verdadero y aplicable en realidad al inmueble poseído. El título putativo no es suficiente, cualesquiera que sean los fundamentos del poseedor para creer que tenía un título suficiente”.

Título putativo, según Salvat, es aquel que sólo existe en la creencia del poseedor, por ejemplo, podría ser el legatario de cosa ajena que ha entrado en posesión de ella ignorando que el legado había sido revocado; o si una persona encarga a otra comprar un inmueble y entra a poseerlo en la creencia de que el mandatario ha cumplido el encargo, pero después resulta que éste no lo había adquirido.

El justo título tampoco existiría:

- cuando el terreno poseído comprende una superficie mayor que la vendida, donada, etcétera, en cuanto al excedente, el título sólo existe en la creencia del poseedor;
- cuando se tiene la posesión de un inmueble equivocado en lugar del adquirido, es otro caso que ha sucedido mucho en las épocas en que prosperaban las loteadas; faltaría el título verdadero a quien se funda en un testamento que fue revocado.

“El título tiene que ser válido –expresa Salvat– porque es sólo mediante este requisito que hubiera podido ser hábil para operar la transferencia de la propiedad”.

El artículo 4012 establece: “El título nulo por defecto de forma, no puede servir de base para la prescripción”.

Agrega Salvat que esta disposición debe aplicarse no sólo en el caso de los actos solemnes, como las donaciones, sino también en el de actos simplemente formales como la venta, porque en ambos casos la observancia de las formalidades es indispensable para que pueda haber transmisión de la propiedad.

La jurisprudencia y la doctrina, con la única excepción en este caso de Borda y de Astuena, están contestes en que el documento privado no podría ser un justo título para la prescripción corta, dado que para la transmisión del dominio se requiere que el acto se lleve a cabo por escritura pública (art. 1184). Para el cumplimiento de este artículo relativo a la forma, el título debe resultar de escritura pública.

El doctor Guillermo Borda, después de la reforma del Código en el año 1968, y en virtud del agregado que se hizo al artículo 2355 del Código Civil, que dice: “Se considera legítima la adquisición de la posesión de inmuebles de buena fe, mediando boleto de compraventa”, estima que al ser legítima esa posesión no existiría el defecto de forma a que alude el artículo 4012. Lo acom-

paña solamente Astuena en un trabajo titulado “Usucapión, justo título y boleto de compraventa”, publicado en el número 811 de la *Revista del Notariado*.

La jurisprudencia en este sentido es lapidaria, no admitiendo a los boletos, e incluso hay un fallo que no lo admite aunque el boleto fue instrumentado en escritura pública.

En el comentario al artículo 4012, Salvat estima que “*un contrato de venta otorgado en una escritura pública nula por falta de transcripción de los documentos habilitantes tampoco podría ser justo título porque el acto mismo sería nulo*”. Téngase presente que, al expresar esto Salvat, no había sido sancionada la ley 15875 y, por tanto, de conformidad con la anterior redacción del artículo 1004, eran nulas las escrituras que no tuvieran las procuraciones o documentos habilitantes, cosa que hoy ha desaparecido.

En lo relativo a *títulos sujetos a condición*, la solución está dada por el artículo 4014: “El título subordinado a una condición suspensiva, no es eficaz para la prescripción, sino desde el cumplimiento de la condición. El título sometido a condición resolutoria, es útil desde su origen para la prescripción”. La condición resolutoria no suspende el efecto del contrato ni deja incertidumbre alguna sobre el derecho actual del poseedor.

De acuerdo con el artículo 4006, “La buena fe requerida para la prescripción, es la creencia sin duda alguna del poseedor, de ser el exclusivo señor de la cosa. Las disposiciones contenidas en el título *De la posesión*, sobre la posesión de buena fe, son aplicables a este capítulo”.

En la nota aclara que “*la buena fe consiste en creer que aquel de quien se recibe la cosa, es dueño y puede enajenarla*”. Agrega que *debe ser creencia sin duda alguna*, y dice: “*Duda es un término medio entre la buena y mala fe*”.

El artículo 2356, dentro de la posesión, también define la posesión de buena fe, y dice: “La posesión es de buena fe, cuando el poseedor, por ignorancia o error de hecho, se persuadiere de su legitimidad”.

Lafaille expresa al respecto que la buena fe para usucapir “*es la convicción absoluta de ser el titular del derecho real. Ha existido una tentativa de transmisión de derecho real en virtud de algún título que carece de alguno de los requisitos de fondo, y por esa falta no produce el efecto requerido. El poseedor cree que tiene un título suficiente, aunque en realidad tiene sólo un justo título. Él cree, sin duda alguna, que es dueño*”.

La buena fe del poseedor debe existir en el origen de la posesión, conforme con el artículo 2358 y, además, la buena fe se presume tal como lo establece el 2362. Por su parte, el 4008 establece que se presume siempre la buena fe, y basta que haya existido en el momento de la adquisición.

Nuestro Código no admite la ignorancia o el error de derecho para justificar la buena fe. Así lo establece el 2356, y el artículo 4007 dice: “La ignorancia del poseedor, fundada sobre un error de hecho, es excusable; pero no lo es la fundada en un error de derecho”.

La nota aclara aún más este artículo. Allí dice Vélez: “*Yo compro una heredad de Francisco que se dice mayor, cuando en realidad es menor. El acto sería nulo si yo hubiese conocido su incapacidad; pero la edad de un individuo es ma-*

teria de hecho, y los hombres más prudentes pueden ser engañados por las apariencias. Mi error, pues, es excusable, y mi buena fe servirá para prescribir. Podemos decir, entonces, que el título recibido, ignorando la incapacidad que lo hace incapaz por sí mismo para transferir la propiedad, tiene sin embargo fuerza para servir de base a la prescripción. Es posible no saber que tal individuo está aún bajo tutela; que una mujer es casada, viuda o soltera. Si se ha ignorado la incapacidad, o más bien, si se ha probado que no le era conocida al adquirente, el título que se ha obtenido de un incapaz, es tan justo título como el obtenido de un precario poseedor de la cosa”.

La ley debe reconocer como poseedor de buena fe al que goza de la cosa en virtud de un título de propiedad cuyos vicios ignora. Si se compra a un demente a quien se lo creía sano, la adquisición, aunque nula, es útil también para la prescripción. Pero si se compra a un menor creyendo que los menores pueden contratar libremente, este error será de derecho, y hace que el poseedor se considere de mala fe.

Por otra parte, si bien el justo título hace presumir la buena fe, no sucede a la inversa: la buena fe no hace presumir ni presupone el justo título.

Hace unos cuantos años se planteaban muchas cuestiones con relación a las viejas informaciones sobre posesión treintañal y, en general, la jurisprudencia estimaba que existiendo entre los antecedentes una circunstancia como ésta no podía alegar el poseedor la buena fe. Sin embargo, la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, que había sustentado durante muchos años esa posición, en un fallo de fecha 21 de octubre de 1969, autos “Johnston, James c/ Ibáñez, Leonor y otro s/ reivindicación”, cambió su posición y estableció que, en razón de que nuestro Código contempla la prescripción como una de las formas de adquirir el dominio –artículo 2524 del Código Civil–, no obsta a la buena fe la circunstancia de que el adquirente por compra conozca que su antecesor obtuvo la titularidad por un título informativo. De más está decir que con el régimen actual esto queda totalmente desvirtuado, o sea, la posibilidad de considerar poseedor de buena fe al que tiene su justo título, aunque en los antecedentes exista una adquisición por prescripción larga. Es muy ilustrativo al respecto el voto del doctor Néstor Portas. Este fallo está publicado en *El Derecho* y también en la *Revista del Notariado*, N° 710, con un excelente comentario de Augusto Mario Morello, titulado “La configuración de la buena fe en la usucapión ordinaria”.

A esta altura de los acontecimientos voy a procurar extraer algunas conclusiones de lo manifestado precedentemente. Para ello voy a recordar algunos de los puntos que señalé.

1. En primer término, el Código Civil no sigue textualmente a Aubry y Rau, para quienes el justo título era aquél considerado con abstracción de si emana del verdadero propietario y de una persona capaz de enajenar. Nuestro Código utiliza, en lugar de esta expresión: “verdadero propietario, persona capaz”, la siguiente expresión: “sin consideración a la condición de la persona de quien emana”, y estimo que tal vez debió haber sido expresado en plural, es decir, “a las condiciones de la persona de quien emana”.

En este concepto se encuentran cubiertas las transmisiones a *non domino* tanto como las emanadas de persona incapaz, pero también estimamos que se encuentran comprendidas las emanadas de persona no legitimada para realizar el acto.

Vélez Sársfield, en la nota al artículo 4010, dice: “Por justo título se entiende exclusivamente la reunión de las condiciones legales que prescribe el artículo”. Y ese artículo prescribe ausencia, es decir, sin consideración a la condición de la persona.

Fue el maestro Lafaille quien ya señaló en el *Tratado de Derecho Civil* la distinción que antes mencionamos entre el texto del artículo 4010 y el de su fuente.

2. En segundo término, la doctrina es prácticamente unánime en señalar que es justo título el emanado reuniendo la forma de quien no es propietario. Nos preguntamos: ¿no comprende esto, acaso, a aquel que transfiere la propiedad de una cosa alegando tener una representación inexistente o una representación no comprobable o no susceptible de ser demostrada, lo que la tornaría prácticamente igual a la inexistente?

Segovia, refiriéndose a la ignorancia de la causa que invalida un acto, pone por ejemplo al que adquiere a una persona que no es dueña creyéndola tal, al que compra a un menor creyéndolo mayor y al que compra creyendo que existe tal o cual autorización necesaria cuando ella no existe.

Este término, “autorización necesaria”, ¿a qué se refiere? ¿A una autorización judicial exclusivamente o a toda documentación que haga viable que el acto sea realizado correctamente por quien alega una representación? ¿No es lo mismo que no exista esa autorización, que no exista una aprobación del directorio o que no exista un poder?

Recordemos también el ejemplo de Salvat, que sostenía que no podía considerarse justo título cuando estábamos frente a una escritura nula por falta de transcripción de los documentos habilitantes. *A contrario sensu*, habiendo desaparecido esa nulidad, estimamos que no hay obstáculo alguno para considerar justo título aquel documento que carece de la documentación habilitante o que es insuficiente o incorrecta.

La buena fe para los casos que nos ocupan es la creencia sin duda alguna del poseedor de ser el exclusivo señor de la cosa. Lo dice el artículo 4006. Es la convicción de ser titular del derecho real; es creencia de tener un título suficiente cuando sólo se tiene justo título. La buena fe basta que exista en el origen de la posesión. No es obstáculo, incluso para usucapir, que luego se conozca el vicio del que pueda adolecer el título. Además, conforme con el artículo 2362, la buena fe se presume. No puede hacerse, por tanto, la presunción inversa.

En igual sentido, el artículo 4008 expresa que siempre se presume la buena fe, y basta que haya existido en el momento de la adquisición. Además, todavía no en el texto legal pero sí en nota, Vélez Sársfield agrega que el justo título hace presumir la buena fe.

Por lo tanto, reseñados estos conceptos y esta doctrina relativos a prescrip-

ción corta, estimamos que sí constituye justo título el emanado de una escritura en la que se omitió agregar documentos habilitantes, aunque no puedan encontrarse, como también cuando la documentación no contiene facultades suficientes o carece de la forma legalmente requerida o en la que el director de la sociedad vendedora no estaba legitimado para representarla, y que en ninguno de esos supuestos queda desvirtuada o no pueda alegarse la buena fe para prescribir en los términos del artículo 3999, salvo por supuesto que se demuestre lo contrario, o sea, que se demuestre la mala fe del adquirente o que éste conocía desde el inicio el defecto existente del que adolecía el título.