

LA PRESCRIPCION ADQUISITIVA ORDINARIA O CORTA COMO FORMA DE ADQUIRIR LA PROPIEDAD Y LA PRESCRIPCION CAMBIARIA

Jorge Enrique Céspedes Ramírez
Profesor de Derecho Comercial

CONCEPTO DE LA PRESCRIPCION EN GENERAL

La Prescripción como institución jurídica del Derecho Civil, se remonta al Derecho Romano, etimológicamente viene de dos vocablos latinos, «pre» y «scribere» que significan «INSCRIPCION PREVIA», debido a que cuando había que hacerla valer era necesario invocarla al comenzar la exposición.

Arturo Alessandri refiriéndose a esta institución dice: «la prescripción es un modo de adquirir las cosas ajenas o de extinguir las acciones y derechos ajenos por haberse poseído las cosas, o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto espacio de tiempo y concurriendo los demás requisitos legales».

El transcurso del tiempo con el concurso de otros factores pueden dar lugar a la adquisición de ciertos Derechos como consecuencia de su ejercicio continuado o la extinción de un Derecho a consecuencia de su no ejercicio continuado.

La prescripción, funcionando de esta manera, tiene una doble forma, de una parte produce la adquisición de la propiedad y los demás derechos reales, configurándose la prescripción adquisitiva o usucapión y de otra opera la extinción de los derechos de cualquier clase dando lugar a la prescripción extintiva o liberatoria o prescripción de acciones. El elemento relevante que se agrega al tiempo en la prescripción adquisitiva es la posesión de la cosa o sea la tenencia de ella con ánimo de señor y dueño y en la prescripción extintiva es el abandono o la inercia del titular del derecho. Esta inacción del titular también existe en la prescripción adquisitiva y se traduce en el no ejercicio de las acciones dirigidas a poner término a la posesión del tercero.

Nuestro Código Civil vigente ubica ambas formas de prescripción en libros distintos como la Usucapión en el libro de Derechos Reales y la Extintiva en el libro correspondiente. Algunas legislaciones no distinguen las dos formas de prescripción al considerarlas en general un modo de adquirir o perder derechos, durante un plazo de tiempo marcado por la Ley; es el caso del Código Civil Francés que junta las dos instituciones distintas de prescripción, las coloca bajo la rúbrica de la prescripción sin hacer ningún distingo.

LA PRESCRIPCION ADQUISITIVA O USUCAPION

Para Alessandri y Somarriva la Prescripción Adquisitiva o Usucapión es un modo de adquirir el dominio de las cosas comerciales, por haberlas poseído durante cierto tiempo con los requisitos legales.

Para Puig Brutau, la Prescripción Adquisitiva o Usucapión (de usucapio = adquirir por el uso) es la adquisición del dominio o de los derechos reales por medio de la posesión en concepto de dueño o de titular del Derecho, durante el tiempo determinado por la Ley.

La Usucapión ofrece de peculiar que consiste en un modo de adquirir derechos que al mismo tiempo es causa de que los pierda otra persona que no consta que haya querido perderlos, y ello a motivado que se discutan estas dos cuestiones: La de si se trata de un modo originario o derivativo de adquirir y la del fundamento de la institución. En la doctrina predomina el criterio que se trata de una adquisición originaria en atención a que el usucapiente no adquiere el derecho por transmisión del anterior titular. La adquisición del usucapiente no se apoya en el derecho del anterior titular sino que la ley se lo atribuye en consideración a las circunstancias que concurren.

Para fundamentar la prescripción se podría decir que la sociedad tiene necesidad de dar estabilidad y juridicidad a ciertas situaciones de hecho convirtiéndolas en situaciones de derecho.

Colin y Capitant dicen: «El orden público y la paz social, están interesados en la consolidación de las situaciones adquiridas». Es fácil advertir que la prescripción sirve a la seguridad general del Derecho y a la paz jurídica, las cuales exigen que se ponga un límite a las pretensiones jurídicas envejecidas; de lo contrario nadie estaría a cubierto de pretensiones sin fundamento extin-

guidas de antiguo si en el curso del tiempo hubiera perdido los medios de prueba para su defensa.

Puig Brutau, señala que el fundamento de la usucapión está en la conveniencia de proteger la seguridad jurídica y atender al interés social de amparar una situación establece frente al ejercicio tardío de los derechos; las situaciones de hecho consolidadas frente a una inactividad prolongada merecen ser respetadas incluso en interés de los terceros que han podido confiar en la apariencia de titularidad mantenida durante un tiempo razonable.

En resumen la prescripción adquisitiva se apoya en estas cuatro razones:

- 1.- El interés social de que las situaciones jurídicas no queden por largo tiempo en la incertidumbre.
- 2.- La presunción de que la persona que descuida el ejercicio del propio derecho demuestra falta de voluntad par conservarlo.
- 3.- La utilidad de sancionar la negligencia.
- 4.- La acción del tiempo que todo lo destruye.

REQUISITOS

Como hemos establecido anteriormente la prescripción adquisitiva o usucapión es fundamentalmente un modo de adquirir la propiedad de una cosa que pueda poseerse y capaz de ser adquirida por particulares mediante la posesión efectiva durante cierto tiempo determinado por la ley de esta definición podemos deducir los siguientes requisitos:

- 1.- Posesión efectiva en nombre propio sea mediata o inmediata, de manera que sólo se prescribe en tanto se posee; es decir que la posesión se desenvuelve como la del propietario a titulo de dueño con «animus domine». La simple tenencia, la posesión inmediata o precaria no sirve para usucapir, en la práctica al poseedor se le presume propietario, correspondiendo al adversario probar que posee por cuenta de otro.

Es necesario también que la posesión sea continua y no interrumpida; es continua cuando se posee sin lagunas, sin intermitencias, sin embargo cabe

anotar que no es necesario que la posesión se ejerza permanentemente, porque la posesión se conserva aunque su ejercicio este impedido por hechos de naturaleza pasajera, que no sea interrumpida por obra de terceros, esto es si el poseedor perdió la posesión o fue privado de ella pero la interrupción cesa y el poseedor recupera la posesión antes de un año o si por sentencia se le restituye.

La posesión deberá ser pública y pacífica, lo que significa que no sea clandestina ni oculta y sin violencias materiales o morales; no obstante, se considera que la violencia y la clandestinidad son vicios relativos, si se subsana estos vicios el poseedor puede prescribir.

2.- Transcurso del tiempo fijado por la Ley: este requisito es común para la prescripción adquisitiva como para la prescripción extintiva, el transcurso del tiempo no sólo es fundamental en la prescripción sino en muchas figuras jurídicas tales como el régimen de las caducidades, y en el campo del derecho procesal.

Por tanto, la prescripción es evidentemente una de las manifestaciones de la eficacia del tiempo; un hecho prolongado durante cierto tiempo motiva el nacimiento de una relación jurídica. La prescripción consagra el principio de que el derecho protege los estados de hecho que se prolongan con el tiempo, éste posee virtualidad por si mismo, para producir efectos jurídicos, tal es el caso del artículo 968 inciso 4º del Código Civil en el cual el simple decurso del tiempo hará adquirir al estado el dominio de tierras abandonadas por el dueño que tuvieron, sin que se le exija que demuestre su posesión; si bien se sabe que el estado no ejecuta actos posesorios y si lo hace es en casos verdaderamente excepcionales, en síntesis resulta que los requisitos o elementos fundamentales de la usucapión o prescripción adquisitiva son dos: la posesión y el transcurso del tiempo.

CLASES DE PRESCRIPCION ADQUISITIVA

Nuestro Código Civil vigente en su artículo 950 establece dos clases de prescripción adquisitiva inmobiliaria: La prescripción corta u ordinaria y la extraordinaria larga o decenal, en ambas el requisito común es la posesión.

En la Prescripción corta u ordinaria además de requerir cinco años de posesión como propietario y de modo continuo deben concurrir justo título y la buena fe.

En la Prescripción extraordinaria larga o decenal lo único que se requiere es la posesión del inmueble de manera continua, pacífica y pública como propietario durante diez años, no requiriendo ni justo título ni buena fe, lo que permite que aún el usurpador puede adquirir por usucapión.

El Código Civil en el artículo 951 establece la prescripción adquisitiva de los bienes muebles, la prescripción corta que requiere la posesión continua pacífica y pública como propietario de un bien mueble durante dos años si hay buena fe y por cuatro años si se posee un bien mueble de manera continua pacífica y pública sin concurrir la buena fe.

CONCEPTOS DE JUSTO TITULO Y BUENA FE

Para la prescripción -ordinaria o corta- han de concurrir los mismos requisitos respecto a la posesión que para la extraordinaria; han de ser en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida, han de haber transcurrido asimismo los plazos que marca la ley que ya han sido señalados respecto a las clases de prescripción adquisitiva tanto de bienes inmuebles como de bienes muebles. Pero para la prescripción adquisitiva calificada de ordinaria o corta se exigen otros dos requisitos específicos de la misma: buena fe y justo título; el requisito del justo título lo exige expresamente el código para la prescripción adquisitiva ordinaria o corta de bienes inmuebles, pero al referirse a la prescripción ordinaria de bienes muebles solamente indica la buena fe.

Para la prescripción adquisitiva ordinaria del dominio o de un derecho real es necesario que el poseedor sea de buena fe, esta buena fe del poseedor consiste en la creencia que la persona de quien recibió la cosa era dueña de ella y podía transmitir su dominio y además ignora que en su título o modo de adquirir exista modo que lo invalide.

La buena fe se presume y ha de concurrir durante todo el tiempo necesario para consumar la prescripción adquisitiva ordinaria o corta. Puig Brutau sostiene que la buena fe se pierde cuando el poseedor conoce que el dominio estaba inscrito en el registro de la propiedad en favor de otro titular.

Reducido el fenómeno de la prescripción adquisitiva ordinaria a la enunciación mas estricta, puede afirmarse que se adquiere porque se posee y se posee porque ha mediado una causa de la adquisición posesoria. Esta causa puede ser tenida en cuenta para justificar de la usucapión ordinaria o corta y

para abreviar los plazos, sin necesidad de recurrir a los de la prescripción adquisitiva extraordinaria o larga; por ello ahora hablamos de título en sentido material o sustantivo, como acto o negocio jurídico que en principio podría haber transmitido el derecho, pero que no tuvo esta eficacia por la existencia de algún defecto que la usucapción tendrá que subsanar. El título ha de reunir los requisitos de ser justo, verdadero, válido y probado.

Justo.- Por justo título se entiende el que legalmente basta para transferir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate es decir, la usucapción ordinaria o breve ha de fundarse en una entrega que corresponda a un título de los que normalmente sirven para transmitir la propiedad ejemplo compra-venta, donación. Pero no obstante que el título a pesar de ser el idóneo, no habrá podido cumplir su normal finalidad por la concurrencia de algún defecto que la usucapción subsanará.

Verdadero.- El Código también exige que el título sea verdadero, en el sentido de que el acto o negocio jurídico haya tenido existencia real, con independencia de los defectos de que adolezca. No sirven por tanto, los títulos simulados o putativos que son los que no existen por haberse limitado las partes a crear una apariencia de título (simulación) o por haber sufrido error sobre su existencia (putativo).

Válido.- La exigencia de que el título sea válido no puede significar que tenga validez y eficacia totales, pues en tal supuesto no sería necesario la usucapción. Significa que no puede tratarse de un título nulo, aunque puede ser meramente anulable.

Probado.- Debe de probarse no se presume nunca, la regla es contraria a la establecida para la posesión en general.

Tanto el justo título como la buena fe son requisitos indispensables para que funcione la prescripción adquisitiva ordinaria o corta, en consecuencia, si no existe el justo título o si resulta inválido aún cuando subsista la buena fe la prescripción corta no podrá cumplirse, aparte de la definición de justo título que hemos consignado anteriormente existen varias definiciones más; pasaremos a citar las siguientes: para Marcelo Planiol y Jorge Ripert justo título «es el acto que tiene como finalidad la transmisión de la propiedad (o el Derecho Real que se trata de prescribir) y que la hubiera transmitido efectivamente, si hubiere sido celebrado con el verdadero propietario».

Arturo Alessandri dice: «Por justo título se entiende todo hecho o acto jurídico que por su naturaleza y por su carácter de verdadero y válido es apto para atribuir en abstracto el dominio».

Para Colin y Capitant «el justo título no es un escrito sino un acto jurídico que por su naturaleza es traslativo de la propiedad y al que sólo le ha faltado para haber transmitido al adquirente la propiedad, el proceder del verdadero propietario».

Por lo tanto; no basta que el poseedor invoque un acto que pruebe que tomó posesión del inmueble sino que se requiere que ese acto sea por naturaleza traslativo de dominio, como se advierte en las definiciones precedentes, el justo título no es el instrumento documento sino el acto jurídico que sirve de causa a la transferencia del dominio.

El instrumento es la expresión formal externa del acto jurídico y es la prueba más sólida de éste. Al justo título se le toma en cuenta por sí mismo, con prescindencia de otras circunstancias ajenas a él, que en concreto pueden determinar que a pesar de su calidad de justo, no se opera la adquisición del dominio; Se tiene en cuenta el título sin consideración a la persona de la cual emana, es indiferente que la persona que transfiere el dominio sea o no el auténtico propietario y precisamente no lo es y por eso se requiere la prescripción con el objeto de que se convalide el título otorgado por quien no es el dueño del bien; si el título derivara del verdadero propietario no habría necesidad de prescripción alguna porque el derecho de propiedad habría quedado firmemente adquirido.

El título, para ser justo, es necesario que cuente con todos los requisitos para que no resulte nulo o inválido, también deberá observarse las formalidades exigidas por ley, en consecuencia no será justo título la donación de inmueble por instrumento privado, debiendo ser la forma exigida por Ley la Escritura Pública, la omisión de esta forma prescrita por la ley, determina la nulidad absoluta del acto jurídico. El único requisito que faltara al justo título es la falta de capacidad de propietario de aquel que otorgó el título y ésta falta habrá de convalidarla la prescripción; consituyen por lo tanto justos títulos: la compra-venta, la donación, la permuta, la partición entre condóminos, la dación en pago y todo otro contrato traslativo del derecho de propiedad atributivo de este derecho. Los actos simplemente declarativos no consituyen justos títulos, porque nada transfieren como son los títulos supletorios de dominio, las sentencias que

no sean de adjudicación por embargo de inmuebles porque en general las sentencias sólo son declarativas; tampoco constituyen justos títulos el arrendamiento de cosas, el préstamo, el depósito y todos aquellos contratos no traslativos de propiedad, lo mismo que la transacción y el título de heredero.

La segunda condición para la prescripción adquisitiva ordinaria o corta es la buena fe, que consiste en un error de hecho o de derecho en cuanto a la existencia del derecho de propiedad en la persona del enajenante.

Tradicionalmente se hacen dos clasificaciones de la buena fe:

En un primer sentido, significa probidad, lealtad, ausencia de intención malévola. En otro sentido, la palabra traduce la idea de creencia, persuasión, convicción sobre la legitimidad de una situación o hecho jurídico.

En consecuencia, la buena fe es un elemento subjetivo, personal o individual, y exige la consideración de los antecedentes del caso para establecerla, la buena fe no se traspaşa de un poseedor a otro.

De acuerdo con los principios generales, la buena fe se presume siempre en el poseedor, al que alega la mala fe le corresponde probarla, éste deberá probar contra el poseedor contra el conocimiento que tenía de la carencia de derecho de su enajenante. El poseedor casi siempre queda obligado a demostrar que su error era verdadero y excusable.

Respecto al momento en que la buena fe se exige para que el poseedor pueda prescribir en forma ordinaria o corta, se ha establecido de manera uniforme que la buena fe se requiere en el momento de la adquisición, o sea al comienzo de la prescripción, la mala fe que puede surgir durante el transcurso de la prescripción adquisitiva ordinaria o corta no impide al poseedor prescribir en cinco años.

No obstante el Derecho Canónico desde la edad media tiene establecido que la buena fe debe subsistir durante todo el plazo de la prescripción y no sólo en el momento de la adquisición. El Código Civil Alemán consagra esta misma solución, en contraposición se halla el Derecho Romano que acepta el primer criterio reflejado en la regla de que la mala fe sobreviniente no perjudica a la prescripción. El Código Civil Francés y el Chileno siguieron el principio Romano; nuestro Código Civil no dice nada al respecto pero nuestros juristas

se inclinan a seguir el principio romano de la buena fe inicial al comienzo de la prescripción; finalmente podemos concluir diciendo que el poseedor es de buena fe cuando cree que su título le ha convertido en propietario del bien o en titular del derecho real que deseaba adquirir sobre dicho bien.

PRESCRIPCION ADQUISITIVA ORDINARIA O CORTA DE INMUEBLES

El poseedor prescribirá un inmueble en cinco años de posesión si tiene justo título o buena fe, según nuestro Código Civil vigente la posesión que conduce a la adquisición del inmueble es la verdadera posesión «*animo domine*» de ello resulta que los poseedores en precario o los simples detentadores no pueden prescribir sea cual fuere el lapso de tiempo transcurrido, pero la existencia de una verdadera posesión no basta, se requiere además que esta posesión no se halle viciada de tal suerte que sea ineficaz.

La prescripción adquisitiva ordinaria o corta inmobiliaria y también la extraordinaria o larga tiene como principal efecto la adquisición de la propiedad cuando la usucapción se ha cumplido, el poseedor se convierte en propietario de bienes particulares.

Como fundamento podemos decir que la prescripción adquisitiva desempeña una función importante porque sin ella ningún patrimonio estaría resguardado contra las reivindicaciones imprevistas.

Al respecto Planiol y Ripert dicen:

«A veces la usucapción puede aprovechar a un poseedor, sin título y de mala fe, en este caso amparará una expoliación al verdadero dueño, pero tal cosa es rara y muy excusable, dada la negligencia del propietario que siempre tiene un plazo bastante extenso para tener noticia de la usurpación cometida en su perjuicio y reclamar. Por lo tanto, no cabe establecer comparación entre los resultados contrarios a la equidad que de aquel modo pueden darse y las decisivas ventajas que la usucapción produce a diario».

PRESCRIPCION ADQUISITIVA DE BIENES MUEBLES

En materia de bienes muebles, la posesión produce un efecto mucho más amplio que en la posesión de inmuebles.

La prescripción adquisitiva de muebles resulta útil y necesaria en caso de no concurrir, las tres siguientes condiciones:

- a) Que el poseedor sea de buena fe,
- b) Que el poseedor haya adquirido la cosa a título oneroso, y
- c) Que el propietario se haya despojado de la cosa por un acto de desposesión voluntaria.

En estos casos se tendrá que concurrir a la prescripción para salvar el defecto de su título.

El artículo 951 del Código Civil vigente, establece que la prescripción de los bienes muebles requiere la posesión continua, pacífica, y pública a título de dueño por dos años si hay buena fe y por cuatro si no lo hay.

Al igual que para los inmuebles existen dos plazos uno para la prescripción corta u ordinaria que es de dos años si existe buena fe y otra para la prescripción larga o extraordinaria que es de cuatro años si hay mala fe; no se menciona el justo título porque tratándose de bienes muebles la posesión misma es el título. En resumen, transcurridos dos o cuatro años, la reivindicación de bienes muebles resultará imposible.

LA PRESCRIPCION EN EL DERECHO CAMBIARIO

En materia de Derecho cambiario la ley ha establecido la denominada **PRESCRIPCION LIBERATORIA**, que es aquella donde por el transcurso del tiempo la pretensión y el derecho se extinguen, ello se da cuando no se ha interpuesto las acciones cambiarias pertinentes durante los siguientes términos: tres años para la acción cambiaria directa un año para la acción cambiaria de regreso y seis meses ha partir del pago para la acción de ulterior regreso. Así se infiere del tercer párrafo del artículo 196 de la Ley 16587 que es la Ley de Títulos Valores, donde el legislador la confunde llamándola caducidad prescriptoria cuando en realidad es un prescripción liberatoria, donde el acreedor ya no puede recuperar su crédito, y el deudor ha adquirido el derecho de que la obligación de pago se torne en inejecutable ni siquiera recuperable por una acción documental ni la adquisición de ejecutividad adjetiva, el mismo que se ha plasmado en nuestra legislación en el artículo cincuentinueve de nuestro ordenamiento cambiario.

Es interesante advertir que si bien es cierto el acreedor no puede interponer acciones cambiarias, ha operado la novación entre la obligación cambiaria y la nueva que se ha producido al extinguirse toda relación de cambio pues lo único que le queda al ejecutante es una acción de Enriquecimiento Indebido, operando pues la novación en que pasa de convertirse en una relación cambiaria para constituirse en una relación indemnizatoria, cuyos postulados la encontramos en el Código Civil artículos 1969 y siguientes del mismo.