

prohibitivo, no debe llegar hasta hacerla inoperante en la práctica, como lo afirman también ilustrados autores que se ocupan en este problema de hermenéutica legal.

JESUS MEDARDO RIVAS SACCONI

Relator de la Corte Suprema de Justicia
de Colombia.

LA POSIBILIDAD DE LA PRESCRIPCIÓN EN LOS INMUEBLES ¹

Por JUAN RAFAEL BRAVO ARTEAGA

Muchos de nuestros tratadistas de Derecho Civil han afirmado que no es posible la prescripción tratándose de bienes raíces. Otros de ellos han dicho que sí es posible que opere tal modo de adquirir el dominio respecto de los inmuebles, y para ello han elaborado teorías que justifiquen en el campo doctrinario sus ecuanímes aspiraciones. Examinemos tales afirmaciones y teorías.

I.—Puede existir un poseedor inscrito sin derecho de dominio.

El señor Bello manifiesta que mediante el sistema de la inscripción de los títulos constitutivos de dominio en los inmuebles, se marcha aceleradamente a una “época en que inscripción, propiedad y posesión serían términos idénticos”.

Esa finalidad perseguida por los redactores del Código, explica los artículos 785, 789, y el inciso final del 791, los cuales parecen cerrar toda posibilidad a la existencia de un mero poseedor inscrito sin derecho de dominio. Tales textos legales dicen:

785—Si la cosa es de aquellas cuya tradición deba hacerse por inscripción en el Registro de Instrumentos Públicos, nadie podrá adquirir la posesión de ellas, sino por este medio.

789—Para que cese la posesión inscrita, es necesario que la inscripción se cancele, sea por voluntad de las partes, o por una nueva inscripción en que el poseedor inscrito transfiera su derecho a otro, o por decreto judicial...

791—... Con todo si el que tiene la cosa en lugar y a nombre del poseedor inscrito, se da por dueño de ella y la enajena, no se pierde por una parte la posesión, ni se adquiere por otra sin la competente inscripción.

¹ Trabajo leído en la sesión ordinaria que celebró la Sociedad de Estudios Jurídicos de este Colegio Mayor el 3 de julio de 1952.

Del primero de los artículos transcritos se deduce, sin lugar a dudas, que un inmueble sólo puede ser poseído mediante la inscripción del título respectivo en la Oficina de Registro. De los artículos 789 y 791 parece deducirse que el registro del título sólo se cancela por voluntad del poseedor inscrito; así afirma Rodríguez Piñeres: "... para que cese la posesión inscrita, es necesario que la inscripción se cancele y esto no puede hacerse por persona distinta del dueño". (Curso Elemental de Derecho Civil Colombiano. T. IV—No. 126).

Esta opinión de Rodríguez Piñeres es criticable por dos razones: 1ª La enumeración hecha por el artículo 789 no parece en ninguna forma que sea restrictiva, sino simplemente enunciativa, según puede deducirse de su misma redacción. 2ª La "competente inscripción" de que habla el artículo 791 no parece ser otra que la indicada por el artículo 2.677, que dice:

"2.677.—Para que el Registrador proceda a dar por cancelado un registro o inscripción, debe presentársele el certificado o cancelación del título a que la inscripción se refiere. Expedirá este certificado el funcionario en cuya oficina esté archivado o se custodie el título original inscrito o registrado".

Existe, pues, la posibilidad de que el título inscrito sea cancelado por persona distinta del dueño.

II.—Puede existir un poseedor inscrito en forma irregular.

En efecto: La posesión irregular puede provenir, o de mala fe o del injusto título. Si de la mala fe proviene, pueden darse tres casos: a) Cuando habiéndose contratado con el verdadero dueño, se hace dolosamente. b) Cuando no habiéndose contratado con el verdadero dueño se hace a sabiendas de tal circunstancia. c) Cuando existe error de derecho.

Si proviene la irregularidad del injusto título, puede ocurrir o que sea falso nulo o putativo, sin que por ello deje de cumplirse el artículo 789, que establece que el registro debe ser cancelado para dar nacimiento a una nueva posesión.

Tanto es así que Rodríguez Piñeres, tras afirmar que todo poseedor inscrito es a la vez propietario, dice: "¿Cuáles pueden ser entonces los títulos inscritos que pueden servir para fundar la usucapión? Tan sólo los siguientes:

a) El procedente del verdadero dueño, que después de haber dado el título, deja correr el tiempo necesario para que se realice la usucapión por no haber ejercido en su tiempo la acción reivindicatoria fundada en el pronunciamiento de la rescisión, la nulidad o la resolución del contrato inscrito.

b) El otorgado por el heredero aparente, v. g. el que lo haya sido antes de pronunciarse la declaración de la nulidad del testamento en que fue instituido.

c) El consistente en un instrumento falsificado" (Curso Elemental de Derecho Civil Colombiano. T. IV—No.143).

Para explicar esa contradicción, dice el tratadista en referencia que los casos en que el poseedor inscrito no es propietario, aparte de ser éste poseedor irregular, son de extraña ocurrencia.

Contra la opinión de tan connotado jurista, creo que no hay razón para pensar que sean de extraña ocurrencia tales casos, y que pueden presentarse casos en que el poseedor inscrito sin derecho de dominio sea poseedor regular.

III.—Puede existir un poseedor inscrito en forma regular.

Para demostrar esto me permito poner dos ejemplos:

1º—Muere Pedro y lega en su testamento un inmueble a Juan. Este adelanta el juicio de sucesión correspondiente, y el Juez le otorga la posesión efectiva del inmueble. Este decreto es inscrito en el Registro. Luego aparece que el testamento había sido revocado. ¿Qué ocurre entonces? ¿Juan es propietario del inmueble? No, por efecto de la revocación del testamento. ¿Es poseedor regular? Sí, por cuanto el título es justo según el artículo 766, y porque aunque la buena fe no subsista, sólo basta que la posesión haya empezado de buena fe.

2º—Jorge está casado con Teresa. Jorge con los ahorros que ha hecho de su sueldo compra una casa. Muere Teresa y como Jorge es el titular del Registro, no se preocupa de adelantar un juicio de sucesión, para que el valor de la casa se liquide como parte de la sociedad conyugal. ¿Jorge es propietario? No, por cuanto la casa era del haber de la sociedad conyugal. ¿Es poseedor irregular? No, por cuanto el título no es injusto. Jorge es poseedor regular.

IV—El poseedor material puede adquirir por prescripción.

De la lectura de varios artículos del Código Civil parece deducirse que el poseedor material no puede adquirir el dominio por prescripción. En efecto, el artículo 785, establece que sólo puede adquirirse la posesión de un inmueble, mediante la inscripción del título; y el artículo 2.512 pone por fundamento de la prescripción, la posesión. Además el artículo 2.526 parece cerrar toda posibilidad para la prescripción del poseedor material cuando dice: "Contra un título inscrito no tendrá lugar la prescripción adquisitiva de bienes raíces o derechos reales constituídos en estos, sino en virtud de otro título inscrito, ni empezará a correr sino desde la inscripción del segundo".

Así afirma Rodríguez Piñeres: "Pero en todo caso (para prescribir) se necesita una verdadera posesión, lo que vale decir material para la generalidad de los bienes, e inscrita para los inmuebles" (ob. cit. No. 181).

No obstante cabe observarse que el artículo 2.531, cuando dice: "Para

la prescripción extraordinaria no es necesario *título alguno...*”, afirma perentoriamente que la prescripción extraordinaria puede realizarse aún sin título inscrito.

Don Fernando Vélez reconoce esto mismo, cuando dice: “El registro no se requiere cuando se trata de la prescripción extraordinaria de inmuebles, porque en esta no se necesita título”. (Derecho Civil Colombiano. T. IX-No. 519).

IV—Razón por la cual el poseedor material puede prescribir.

Algunos expositores han dicho que la posesión consiste en la tenencia de la cosa con ánimo de señor y dueño, y que entre el poseedor material y el inscrito, sólo aquél reúne ambos requisitos.

Otros han afirmado que el derecho como tal es distinto de la cosa misma, y que mientras aquél está en cabeza del poseedor inscrito, éste permanece en poder del poseedor material, quien en definitiva es el que prescribe.

La primera teoría no es aceptable, por cuanto contraría clarísimas normas legales, que expresan que los poseedores de inmuebles deben tener necesariamente inscrito su título. La segunda tampoco lo es por cuanto ese pretendido divorcio entre cosas y derechos inutiliza las unas y los otros.

Me parece que la verdadera razón por la cual el poseedor material puede prescribir, es esta: Siempre que se presente un conflicto entre el poseedor material y el poseedor inscrito, aquél puede demostrar su prescripción, en tanto que éste no puede hacerlo. En efecto: el poseedor inscrito necesita probar: a) que tiene título inscrito, b) que ha ejercido actos de dominio; y como esto último no lo puede evidenciar, su prueba es incompleta. En cambio el poseedor material sólo necesita probar el hecho de su explotación económica, ya que el artículo 2.531 lo exonera de probar el hecho de la inscripción de su título.

Por ello no comparto la siguiente opinión del profesor Valencia Zea: “El artículo 980 contempla la posesión inscrita, la cual no puede probarse sino por el respectivo título traslativo de dominio debidamente inscrito en la oficina de instrumentos públicos; el 981 contempla la manera de probar la posesión material”. (Curso de Derecho Civil Colombiano. T. V-No. 512). Si bien es cierto que el poseedor material apenas debe probar lo exigido por el artículo 981, al poseedor inscrito se le deben exigir las dos pruebas que contemplan los artículos 980 y 981.

Dichos textos legales dicen:

980—La posesión de los derechos inscritos se prueba por la inscripción, y mientras ésta subsista y con tal que haya durado un año completo, no es admisible ninguna prueba de posesión con que se pretenda impugnarla.

981—Se deberá probar la posesión del suelo por hechos positivos de aquellos a que sólo da derecho el dominio, como el corte de madera, la construcción de edificios, la de cerramientos, las plantaciones o sembraderas, y otros de igual significación, ejecutados sin el consentimiento del que disputa la posesión.

Tampoco comparto la siguiente afirmación del tratadista don Fernando Vélez: “Así es que de los dos elementos de la posesión que son el “corpus” y el “animus”, el ánimo consta en la escritura que establece el título traslativo de dominio, y la tenencia se determina por el registro de la escritura”. (Derecho Civil Colombiano. T. III-No. 252). En efecto: el “corpus”, según Planiol es: “. . .ensamble de faits qui constituent la posesion. Ce sont des actes matériels de détention, d’usage, de jouissance, de transformation, accomplis sur la chose”. (Droit Civil. T. I-No. 2.267); y mal pueden existir tales elementos constitutivos del “corpus” en quien solamente ha mantenido inscrito su título. Ahora bien, en cuanto al “animus”, es imposible que su manifestación sólo necesite existir en el título, puesto que éste de por sí no transfiere el dominio. El ánimo también debe manifestarse con posterioridad al nacimiento del título, mediante el ejercicio de los actos de dominio. Así dice Planiol: “L’animus se présume. Quand une personne détient matériellement une chose, elle n’a pas a prouver qu’elle agit par son prope compte et qu’elle est réellement possesseur”. (Ob. cit. T. I-No. 2.267). La inscripción del título no es, por tanto, sino un requisito más que exige la ley para la posesión de los inmuebles, sin que éste pueda suplir el “corpus” y el “animus” indispensables en toda posesión.

* * *

De todo lo anterior se deduce, por una parte, que el poseedor inscrito puede ser poseedor regular e irregular del inmueble; y por otra, que el poseedor material, siempre que tenga intereses encontrados con un poseedor inscrito, vence para efectos de la prescripción.

JUAN RAFAEL BRAVO ARTEAGA