

DERECHOS REALES

Modos de adquisición y extinción del dominio

Generalidades

Concepto, modo, título

Los modos de adquisición del dominio son los distintos hechos o actos jurídicos a los que la ley atribuye la virtud de dar nacimiento a este derecho.

Se suele distinguir entre el modo, el hecho o acto que produce la adquisición del derecho; y el título, que es la razón de ser del desplazamiento de aquél.

El título es el acto jurídico que tiene por fin transmitir el dominio, pero la transmisión sólo queda consumada cuando se cumple con el modo, que es la tradición.

Enumeración legal

Está contenida en el art. 2524, aunque la enumeración de este art. ha sido tachada de incompleta, porque faltaría, la hipótesis del art. 2412, adquisición de la propiedad por parte del poseedor de buena fe de **cosas muebles no robadas o pérdidas; el caso del tesoro**, que no encuadra exactamente dentro de la apropiación; y la **expropiación** por causa de utilidad pública, si bien se extingue el dominio, nace a favor del expropiante en los supuestos en que el bien se incorpora al dominio privado del Estado.

Clasificación

Originarios y derivados

La adquisición es originaria, cuando el derecho del adquirente no descansa en el de su predecesor. Es derivada, cuando se apoya en el derecho de otra persona, lo que representa la condición previa de la adquisición. En esta última hay transmisión de dominio. A la derivada se la denomina sucesión, modernamente se habla de sucesión traslativa y sucesión constitutiva.

En la sucesión traslativa, el sucesor adquiere el mismo derecho que competía al autor. En la sucesión constitutiva, en base al derecho del autor, se crea un derecho de contenido menor que reduce el del derecho principal, ya que se traspasa a otro sujeto. Por ejemplo cuando el dueño constituye un usufructo. No es conveniente hablar de sucesión constitutiva, porque altera la significación precisa del término sucesión: simple cambio de sujetos.

Subdivisión de los modos derivados

- Por actos entre vivos o mortis causa: según que la adquisición no sea consecuencia de la muerte del titular, o sí lo sea.
- A título universal o a título particular: según que se adquiera una universalidad de bienes, o cosas determinadas.
- A título oneroso o a título gratuito: según existe o no una contraprestación para la adquisición de la cosa.

Ubicación de los modos en la clasificación

Son modos **originarios**: la apropiación, la especificación, la accesión y la percepción de frutos.

Son modos **derivados**: la tradición y la sucesión. La primera tiene lugar por actos entre vivos, es a título particular y puede ser a título oneroso o gratuito. La segunda, implica un acto mortis causa, a título universal o particular, oneroso o gratuito.

Mobiliarios, inmobiliarios y mixtos

Los modos también se clasifican, según el objeto sobre el que recaigan, en mobiliarios, inmobiliarios y mixtos.

Se aplican sólo a **muebles**: la apropiación, la especificación, la percepción de frutos y dentro de la accesión, la migración de animales domesticados, y la adjunción, mezcla y confusión.

Se aplican sólo a **inmuebles**: aluvión, avulsión y edificación, siembra y plantación.

Mixtos: la tradición, la sucesión y la prescripción.

Apropiación

Concepto, terminología y requisitos

Esta contemplada en el art. 2525 C.C., para que haya apropiación tienen que concurrir los siguientes requisitos:

- Debe recaer sobre cosas muebles sin dueño o abandonadas por su dueño.
- Es necesaria la aprehensión de la cosa.
- La aprehensión debe estar acompañada de la intención de hacerse dueño de la cosa.
- La persona debe ser capaz, bastando el mero discernimiento.

Cosas susceptibles de apropiación

Cosas sin dueño

Están enumeradas en el art. 2527, y se completa con el art. 2343, que incluye a los enjambres de abejas, siempre que el propietario no los reclamara inmediatamente.

Cosas abandonadas por su dueño

Están enumeradas en el art. 2526, a diferencia de las res nullius, las cosas abandonadas tuvieron un dueño, que voluntariamente resolvió abdicar de su dominio. Para ello se desprendió no sólo del corpus, sino que además, lo hizo con el propósito de no continuar ejerciendo su derecho. El art. 2530 presume que ha sido perdida, si es de algún valor, juris tantum.

Las cosas pueden ser abandonadas para que se las apropie el primer ocupante o para que se las apropien ciertas personas.

El primer caso es el supuesto normal de abandono, cualquiera la puede tomar, por ejemplo, el periódico ya leído que se deja en la mesa de un bar.

El segundo caso está previsto por el art. 2529 C.C.

Cosas no susceptibles de apropiación

- Los inmuebles, ya que siempre tienen dueño, pues si no pertenecen a un particular, su titular es el Estado (art. 2342, inc. 1)
- Los animales domésticos o domesticados, por cuanto también tienen dueño. Los últimos podrán convertirse en apropiables si recuperan su antigua libertad.
- Las cosas perdidas, ya que igualmente tienen dueño y si bien no se encuentran bajo su poder, ello no se debe a un acto de desprendimiento deliberado.
- Las cosas que caen al mar o a los ríos sin voluntad de sus dueños, las que se arrojan para salvar las embarcaciones; porque no son cosas abandonadas, por cuanto falta el elemento intencional para configurar el abandono.

El que se apropiare de cosas no apropiables, comete hurto (art. 2539 C.C.)

La calificación es distinta para la ley penal, que configura esa apropiación como defraudación (art. 175, inc. 1 C.P.)

Maneras de apropiación

Caza

Establecida en el art. 2540, esta manera de apropiación recae sobre animales salvajes o bravíos, a los que habría que agregar, los domesticados que han vuelto a su libertad natural.

No interesa que el animal sea tomado vivo o muerto. Se puede cazar en terrenos propios o en ajenos, siempre que éstos no estén cercados, plantados o cultivados (art. 2542 C.C.)

Para cazar en terreno ajeno, hay que pedir permiso al dueño, de lo contrario no se adquiere la propiedad de la presa, la adquiere el dueño del terreno, quien además deberá ser resarcido por los daños que le hubieren causado (art. 2543 C.C.)

Pesca

Esta contemplada en el art., en cuanto a los lugares de pesca rige el art. 2458.

Enjambres

Están establecidas en el art. 2545. Se aplica a las abejas un régimen análogo al de los animales domesticados. Basta con que el propietario vaya en seguimiento de ellas para mantener la propiedad. Si el propietario del enjambre no lo persigue, se considera que las abejas vuelven a su libertad natural y cualquiera puede tomarlas (art. 2343, inc. 2 C.C.)

Régimen especial de las cosas no apropiables

Cosas perdidas

Las cosas perdidas no son apropiables pues tienen dueño. Por ello, si una persona halla una cosa perdida, no esta obligada a tomarla; si lo hace, asume mientras la tiene en su poder las responsabilidades del depositario (art. 2531)

El hallador tiene dos obligaciones: conservar la cosa, absteniéndose de usarla, y dar aviso del hallazgo.

Si se conoce al dueño o puede conocerlo, inmediatamente debe hacerle saber el hecho, bajo pena de no tener derecho a ninguna recompensa. Si no sabe quién es el dueño, cumple con entregar la cosa al juez más inmediato o a la policía del lugar (art. 2534)

Denunciado el hallazgo se publican edictos de treinta en treinta días. Si transcurren seis meses desde la última publicación sin que se haya presentado el dueño, la cosa es vendida en pública subasta. Del precio que se obtenga se deducen los gastos de aprehensión, de conservación y la recompensa para el hallador. El remanente corresponde a la municipalidad del lugar (art. 2535)

Si el dueño aparece antes de la subasta, se le restituye la cosa, previo pago de los gastos y la recompensa (art. 2536). Si se presenta después, puede recuperarla, abonando el precio más los gastos y la recompensa (art. 2537)

En cuanto a la compensación por el hallazgo, es ofrecida por el propietario o fijada por el juez, correspondiendo la opción al beneficiario.

Al dueño siempre le queda la posibilidad de liberarse de todas las obligaciones, mediante el abandono de la cosa a favor del hallador (art. 2533).

Tesoros

Concepto (art. 2551)

Se trata de una cosa mueble oculta o enterrada en un inmueble, cuyo dueño no es conocido. No configura una res nullius. El tesoro tiene un dueño, aunque no haya indicios o memoria de quién lo es. No importa que el objeto sea antiguo, pero si fuere de reciente origen, se presume que pertenece al dueño del lugar donde se encontrare, si hubiere fallecido allí.

Quiénes pueden o no buscar tesoros

Tienen derecho a buscar tesoros todos los titulares de derechos reales sobre inmuebles que se ejerzan por la posesión. Por lo tanto pueden hacerlo en fundo propio, el dueño (art. 2550) y el condómino (art. 2552); y tratándose de fundo ajeno, el usufructuario, el usuario, el habitador y el acreedor anticresista (arts. 2552 y 2558).

El descubrimiento en uno y otro caso

Tratándose de personas que no tienen derecho a buscar tesoros, el derecho del descubridor sólo puede ser invocado si el hallazgo ha sido casual (art. 2561).

A quien se reputa descubridor

El descubridor es el que encuentra el tesoro y lo devuelve a la circulación (art. 2554). Puede haber varios hombres trabajando en el lugar, por ejemplo, en una demolición, y sólo se considerará descubridor al que tiene la fortuna de dar con el objeto. Si próximo a él hubiese otro tesoro, se entiende que es independiente del anterior, y descubridor será el primero que lo haga visible (art. 2555).

Derechos del descubridor y del dueño del inmueble

Si el tesoro es encontrado por el dueño del inmueble, le corresponde la propiedad del mismo (art. 2550). Lo propio ocurre si el tesoro fuera hallado por una persona que careciendo de derecho para buscarlo, lo encontrare por medio de una búsqueda deliberada, emprendida por su propia decisión o por encargo del dueño

(art. 2561).

Si es un condómino el descubridor, le corresponde la mitad del tesoro como tal, y la otra mitad concurre con los demás condóminos, c/u en proporción a sus respectivas partes en la comunidad (art. 2557).

Tratándose de un usufructuario, usuario, habitador y acreedor anticresista (art. 2558), o de terceros que hallan el tesoro casualmente (art. 2559), el mismo es distribuido por partes iguales: mitad para el descubridor y mitad para el dueño del predio.

Búsqueda del "tesoro" que se dice propio (art. 2353)

Requisitos:

- Designar con precisión el lugar donde debe encontrarse.
- Dar garantía por los eventuales daños que puede sufrir el propietario a raíz de los trabajos de búsqueda que se emprendan.
- Resarcir los perjuicios efectivamente ocasionados, encuentre o no los valores.
- Justificar la propiedad de lo hallado, puede recurrir a cualquier medio de prueba, como testigos o presunciones (art. 2564)

Si logra acreditar la propiedad, el objeto pertenece a quien se decía dueño del "tesoro" y verdaderamente demostró serlo. En caso contrario corresponde al propietario del predio.

Tesoro hallado en inmueble dado en hipoteca o anticresis

La disposición del art. 2566 es una consecuencia de no constituir el tesoro un accesorio del inmueble. Por lo tanto, el acreedor hipotecario carecería de todo privilegio sobre el producido de la venta del tesoro. En cuanto al acreedor anticresista, podría invocar derechos sólo si fuera el descubridor (art. 2558).

Especificación o transformación

Concepto y elementos

El concepto está dado por el art. 2567.

Elementos:

- Una persona que realiza un trabajo con la materia de otro.
- Otra persona que es la propietaria de la materia.
- Ausencia de consentimiento por parte de esta última.
- Transformación de la materia en un objeto nuevo.
- Intención de adquirir la propiedad de dicho objeto por parte del especificador.

Si faltare este elemento intencional no habría especificación.

Sistema del código

Combina el criterio de Justiniano (según que el objeto pudiera o no volver a su estado anterior) con la buena o mala fe del especificador.

Soluciones posibles:

- **Especificación de buena fe:** si no se puede reducir la cosa a su estado anterior (art. 2568). Este es el único caso en que el transformador adquiere directamente la propiedad, aunque debe abonar al dueño de la materia su valor. Si la cosa puede volver a su estado anterior, el C.C. dispone una opción a favor del dueño de la materia: o se queda él con la nueva especie, abonando al especificador su trabajo, o la propiedad se adjudica a éste, debiendo pagar el valor de la materia al dueño de ella (art. 2570).
- **Especificación de mala fe:** si no es posible volver la cosa a su estado anterior, el dueño a su estado anterior, el dueño de la materia tiene también una opción: adquiere el objeto nuevo pagando sólo el mayor valor o se lo adjudica al especificador, quien debe abonarle el valor de la materia más todos los daños y perjuicios; además, se hará pasible de las consecuencias de la acción criminal (art. 2569), toda vez que sabiendo o debiendo saber que la materia era ajena, habrá cometido hurto o robo.

Accesión

Concepto

El art. 2571 supone el acrecentamiento de una cosa por la incorporación de otra. Para que haya adquisición por accesión es necesario un nuevo título que se agregue al anterior. VER NOTA AL ART. 2571.

Casos

Las accesiones posibles son las siguientes:

- Mueble a mueble: adjunción, mezcla y confusión.
- Mueble a inmueble: aluvión, avulsión, edificación, siembra y plantación, migración de animales.
- Inmueble a inmueble: aluvión por abandono.

No es posible la accesión de inmueble a mueble.

Clases

La accesión puede ser natural o artificial. En la primera la obra es exclusiva de la naturaleza: por ejemplo, aluvión, avulsión. En la segunda, interviene la mano del hombre: por ejemplo, edificación, siembra y plantación.

Casos legislados

El Código se ocupa de los siguientes casos de accesión: aluvión, avulsión, edificación, siembra y plantación; adjunción, mezcla y confusión, y migración de animales.

Aluvión

Concepto (art. 2572)

Dado que las aguas de los ríos están en permanente movimiento, los fundos ribereños pueden ver modificada su superficie en más o en menos, según que aquellas retrocedan o avancen.

Casos

- El aluvión propiamente dicho, que se da por el acarreo de tierra, arena, piedras, etc., a lo largo de las riberas (art. 2572).
- ***Alveus exiccatus*:** cuando la corriente se recuesta sobre una de las márgenes del río dejando la otra al descubierto (art. 2573).

- ***Alveus derelictus***: cuando el río cambia su curso dejando el cauce al descubierto, al tiempo que comienza a correr por otro distinto.

Condiciones para la adquisición

- Debe tratarse de aguas corrientes (art. 2572). Quedan excluidos los terrenos confinantes con aguas durmientes, como lagos o lagunas (art. 2578).
- Las aguas deben lindar directamente con el fundo ribereño y si lo que confina con el río es un camino público, el aluvión pertenece a Estado o a las municipalidades (art. 2575).
- El acrecentamiento debe ser obra de la naturaleza. Queda excluido cuando fuere el resultado de obras hechas por los ribereños (art. 2579).
- El aluvión debe estar definitivamente formado. El aluvión se considera formado definitivamente cuando está adherido a la ribera, no haciendo parte del lecho del río (art. 2581).
- No debe tratarse de fundos que lindan con el mar o con ríos navegables, pues entonces el aluvión pertenece al Estado (art. 2572).
- El acrecentamiento debe producirse paulatina e insensiblemente; lo mismo cuando el curso de las aguas se retira de una ribera o de otra (art. 2573).

Avulsión

Se da cuando una corriente brusca desprende una porción de tierra o plantas y las arrastra para depositarlas en la ribera opuesta o en un terreno inferior (art. 2583).

Mientras en el avulsión el proceso es lento, paulatino, insensible, en la avulsión, la fuerza que arrastra las materias adherentes es súbita y violenta. Por otra parte, mientras el primero sólo se aplica a los fundos linderos con ríos no navegables, en la avulsión es indistinta la navegabilidad o no del río.

Condiciones para la adquisición

- Debe tratarse de aguas corrientes y no durmientes.
- El acrecentamiento tiene que ser obra de la naturaleza.
- La fuerza que lleva los objetos debe ser súbita y violenta.
- Las cosas deben ser susceptibles de adherencia natural, tales como tierra, arena, plantas, etc. Si no responden a esa característica se aplica el régimen de las cosas pérdidas (art. 2586).
- Las cosas deben unirse por adjunción o por superposición.
- El curso de agua puede ser o no navegable.
- El ribereño adquiere la propiedad de las cosas cuando se adhieren naturalmente a su terreno o cuando prescribe la acción de reivindicación que compete al dueño del fundo del que se desprendieron.

Derechos del propietario de las cosas de avulsión

El propietario de las cosas arrancadas por la corriente conserva el dominio de ellas al solo efecto de llevárselas (art. 2583 *in fine*), pero ese derecho cesa en dos casos:

- Cuando las cosas se adhieren naturalmente al terreno ribereño al que fueron a parar (art. 2584).
- Cuando prescribe la acción reivindicatoria, es decir a los seis meses (art.4039).

Edificación, siembra y plantación

Principios que juegan

Se trata de supuestos de accesión artificial, en los que entran en conflicto el dominio de las semillas, plantas o

materiales, por un lado, y el del inmueble, por el otro.

Juega, además, el principio de la accesión, por el que todo lo que se incorpora al suelo lo acrece; también están presentes las normas que rigen el enriquecimiento sin causa.

Supuestos legales

El C.C. contempla dos supuestos:

- Edificación, siembra y plantación en terreno propio con elementos ajenos.
- Edificación, siembra y plantación en terreno ajeno con materiales propios.

En ambos supuesto debe distinguirse la buena o mala fe del edificador.

En finca propia con elementos ajenos (art. 2587)

• De buena fe

Por el principio de la accesión el dueño del inmueble adquiere la propiedad de lo edificado, plantado o sembrado, pero debe pagar su valor pues, de lo contrario habría un enriquecimiento sin causa.

• De mala fe

En este caso también el dueño del terreno adquiere la propiedad de lo edificado, plantado o sembrado, pero no sólo debe abonar el valor de las plantas, semillas o materiales ajenos utilizados sino que, además, pagará todos los daños y perjuicios y, en su caso, sufrirá las consecuencias de la acción criminal.

En terreno ajeno con elementos propios

• De buena fe (art. 2588)

El dueño del terreno adquiere la propiedad de la obra, siembra o plantación, pero debe abonar las indemnizaciones correspondientes, incluyendo el valor de los materiales y la mano de la obra.

• De mala fe (art. 2589)

Se concede al dueño del terreno una opción: la demolición de la obra, volviendo las cosas a su estado anterior a costa del edificante, sembrador o plantador, o mantener la propiedad abonando sólo el mayor valor adquirido por el inmueble y no el costo de los materiales y mano de obra.

• Mala fe de ambos (art. 2590)

La ley castiga al propietario que pudo haber impedido la obra y no lo hizo, considerando como si ésta hubiese sido ejecutada de buena fe.

En terreno ajeno con elementos ajenos (art. 2591)

Intervienen en este caso tres personas: el dueño del terreno, el edificador y el dueño de los elementos. Este último sólo podrá reclamar al primero lo mismo que podría exigirle el edificador.

Caso especial de edificación en suelo propio, invadiendo terrenos del vecino

El caso no está previsto en el C.C. Se produce aquí lo que se denomina "**acción inversa**", ya que el edificio atrae al suelo. Al invadido le queda siempre la posibilidad de evitar que la obra recién comenzada avance, para lo cual podrá entablar un interdicto o acción posesoria.

Pero si no lo hace y la obra continúa o está terminada. Debe interpretarse que ha consentido tácitamente la invasión, previo pago de su valor y demás daños que se le hubiesen causado.

Migración de animales domesticados

Cuando el animal salvaje domesticado huye del fundo en donde está aquerenciado y recupera la libertad, vuelve a la condición de animal salvaje y como *res nullius*, es susceptible de ser adquirido por apropiación (art. 2527).

Cuando se limita a emigrar y adquirir la costumbre de vivir en otro fundo, el dueño de éste adquiere la propiedad del animal, si no se ha valido de artificios para atraerlo (art. 2592).

Adjunción, mezcla y confusión

Adjunción (art. 2594/95/96)

Se trata de cosas muebles pertenecientes a distintos propietarios que se une para formar una sola.

Mezcla y confusión (art. 2597/98/99 y 2600)

Hay mezcla cuando se unen dos sustancias sólidas, y confusión cuando son líquidas.

Tradición traslativa de dominio

Concepto

Es el acto jurídico por el cual el propietario capaz entrega la cosa al adquirente también capaz, en virtud de un título suficiente para transmitir el dominio.

Se trata de un acto jurídico bilateral, porque supone el concurso de las voluntades de los dos sujetos; no es contrato, ya que no tiene por fin inmediato crear derechos personales y sus obligaciones correlativas. Es un acto jurídico real, pues conduce a la transmisión de un derecho real.

Diferencia con la tradición traslativa de la posesión

Para que haya tradición posesoria, es necesaria la entrega y recepción voluntarias de la cosa.

Para que se tenga por operada la tradición traslativa de dominio, es indispensable: la legitimación y capacidad del tradente, la capacidad del adquirente, y que la tradición sea consecuencia de una obligación asumida en virtud de título suficiente. La tradición traslativa de dominio es al mismo tiempo tradición posesoria, no así a la inversa.

Requisitos de la tradición traslativa de dominio

- Que el tradente tenga la propiedad de la cosa.
- Que el tradente y el adquirente sean capaces.
- Que la tradición se haga en virtud de un título suficiente para transferir el dominio.

Propiedad de la cosa (art. 2601/03)

Aplicación del principio del *nemo plus juris*, pues como nadie puede transmitir lo que no tiene ni más de lo que tiene, es obvio que si no se es el propietario, no se puede transferir el dominio.

La rigidez de este principio cede en la actualidad en virtud de lo dispuesto por el art. 1051, por el que es factible que realice la tradición quien no es el propietario y sin embargo, la adquisición a *non domino* sea válida.

Capacidad de las partes (art. 2601)

El tradente debe tener capacidad para enajenar, para disponer de la cosa. En cuanto al adquirente, el C.C. le exige capacidad para adquirir.

Título suficiente

Concepto

Para operar el efecto transmisivo el título debe estar rodeado de todos los recaudos legales tanto de fondo como de forma. En cuanto a los primeros, deberán concurrir la legitimación y capacidad; en cuanto a los segundos, recayendo sobre inmuebles, será necesaria la escritura pública (art. 1184, inc.1).

Diferencia con el justo título

Radica en que, mientras el primero reúne todos los recaudos de fondo y forma, y por ello es hábil para transferir el dominio, el segundo, en cambio, está dotado sólo de los formales, por lo cual necesita de la buena fe y del efecto consolidador del tiempo a través de usucapión breve para consumar la adquisición del dominio.

La tradición hecha en virtud de un título suficiente hace adquirir el dominio; la efectuada en base a un justo título conduce sólo a la adquisición de la posesión.

Forma del título suficiente

Si recae sobre inmuebles es necesaria la escritura pública, salva el caso de subasta judicial (art. 1184 inc. 1). En cambio en materia de muebles, basta un instrumento privado o la forma verbal.

Relación temporal entre título y modo

En principio y como la tradición debe reconocer como causa un título suficiente, debe tener lugar después de éste. (art. 2609)

En la práctica es común que la tradición se haga en base a un título suficiente para traspasar la posesión, como un boleto de compraventa. Habrá entonces tradición posesoria, a la que luego se agrega el requisito del título, consolidándose recién entonces la transmisión del dominio.

La tradición y la inscripción registral

La tradición cumple junto con el título una función constitutiva del derecho real. El requisito de la inscripción se limita a dar dicho derecho nacido por la conjunción del título y el modo, oponibilidad frente a terceros interesados.

Con título y tradición hay derecho real, aunque no éste inscripto el primero. Puede ocurrir que haya título

registrado y no se haya la tradición, en cuyo caso, no obstante la exteriorización del título, no habrá nacimiento del derecho real. Ello es así porque el registro argentino es un registro de documentos y no de derechos reales.

Extinción del dominio

Puede ser absoluto o relativo, según que el derecho se extinga tanto para su titular actual como para cualquier otra persona.

Casos de extinción absoluta:

- Destrucción o consumo total de la cosa (art. 2604).
- Puesta de la cosa fuera del comercio (art. 2604): el dominio subsiste, pero al pasar al dominio público del Estado se extingue para todos.
- Alzamiento de animales domesticados (art. 2605): es dudoso que se trate de una extinción absoluta, ya que si bien el animal vuelve a ser *res nullius*.

Casos de extinción relativa: (también denominados de pérdida)

- Disposición de la ley (art. 2606): la ley atribuye la propiedad de una cosa a título de transformación, accesión o prescripción. Cuando alguien adquiere por cualquiera de estos modos, hay otra persona que pierde.
- Abandono (art. 2607): rige para los muebles como para los inmuebles, sólo que los primeros se convierten en *res nullius* susceptibles de apropiación, mientras los segundos pasan al dominio privado del Estado (art. 2342 inc. 1).
- Enajenación (art. 2609): el dominio se pierde por enajenación de la cosa a otra persona.
- Transmisión (art. 2610): toda sentencia que ordena la restitución de la cosa por haberse anulado el título que acordaba el derecho de poseerla.

Usucapion

A. La prescripción en general

Contemplada en el art. 3947.

Clases

Prescripción adquisitiva o usucapion

Es un modo de adquisición del dominio y de otros derechos reales, por el cual la posesión continuada durante el tiempo determinado por la ley, y reuniendo los requisitos que ella establece, conduce a la adquisición.

Prescripción extintiva o liberatoria (art. 3949)

Hay importantes diferencias entre ambas prescripciones: la adquisitiva lleva a la adquisición del derecho; la liberatoria lo extingue. La primera tiene su campo de acción en los derechos reales; la segunda, en los personales. La primera supone un hecho positivo; la segunda, un hecho negativo: la inacción del acreedor.

B. Prescripción adquisitiva o usucapion

- Concepto (art. 3948)

La redacción es muy deficiente, ya que:

- La prescripción no es un derecho sino en todo caso un modo de adquisición.
- Menciona sólo a la propiedad cuando otros derechos reales no son usucapibles.
- Circunscribe la usucapición a los inmuebles, ya que el C.C. antes de la reforma no lo admitía para los muebles.
- **Fundamentos**
- Al consolidar la posesión, asegura la estabilidad de la propiedad.
- El interés de la sociedad primacía al poseedor frente al propietario, pues ante la actitud de abandono por parte de este último, aparece toda una actitud positiva del primero.
- Por otra parte facilita la prueba del derecho de propiedad.

3. Naturaleza jurídica

Para la mayoría de los autores la usucapición es un modo de adquisición de un derecho, que para algunos es derivado y para otros originario.

Predomina la última tendencia, (adhiera la cátedra) ya que el usucapiente se convierte en titular del derecho independientemente de que antes lo fuera otra persona.

4. Importancia

Gracias a la usucapición fue saneándose la imperfección de muchos títulos que acreditaban la propiedad de los inmuebles, tornándose cada vez más infrecuentes los pleitos reivindicatorios.

La reforma de 1968 (ley 17711) ha contribuido a acrecentarla, al acortar el plazo de la prescripción extraordinaria; al borrar la distinción entre presentes y ausentes, en la breve; al suprimir las causales de suspensión por incapacidad; al introducir la usucapición mobiliaria; al determinar en que debe ser alegada la prescripción, así como el plazo de caducidad para solicitar la dispensa de aquélla en caso de imposibilidad de obrar.

5. Formas de hacerla valer

Puede ocurrir por dos formas: por vía de acción o por vía de excepción.

a) Por vía de acción

Se da cuando el que ha usucapido, luego de poseer la cosa durante el tiempo requerido por la ley, resuelve obtener su título en sentido instrumental y para ello promueve la acción declarativa de usucapición.

b) Por vía de excepción

1) Concepto

La prescripción se hace valer como excepción cuando el poseedor, para evitar la desposesión, opone al progreso de esta acción real dicha defensa.

2) Oportunidad (art. 3962)

La prescripción debe oponerse al contestar la demanda o en la primera presentación en el juicio que haga quien intente oponerla.

El art. 346 del C.P.C.C.N. establece que la prescripción podrá oponerse hasta el vencimiento del plazo para contestar la demanda o la reconvención. El rebelde puede hacerlo aun con posterioridad, siempre que justifique haber incurrido en rebeldía por causas insuperables.

3) Derecho de los acreedores e interesados (art. 3963)

Deben distinguirse dos supuestos: el de aquel que ha prescripto y omite alegar la prescripción, y el de quien renuncia expresa o tácitamente a la prescripción ganada.

En el primer caso, pueden los acreedores ejercer los derechos y acciones de su deudor (art. 1196)

En el segundo caso, se configura un supuesto típico de procedencia de la acción pauliana. Según el art. 964, si el deudor renuncia facultades por cuyo ejercicio hubiera podido mejorar el estado de su fortuna, los acreedores pueden hacer revocar el acto y ejercer las facultades renunciadas.

c) Imposibilidad de suplirla de oficio (art. 3964)

6. Remisión e irrenunciabilidad (art. 3965)

Se distingue entre la prescripción cumplida, que no puede ser objeto de renuncia, y la renuncia anticipada, que no está permitida.

Con respecto a la primera, no está en juego más que el interés privado. Esta renuncia no requiere ser aceptada por la persona que se favorece con ella. Puede ser expresa o tácita. Este último caso debe resultar de actos inequívocos posteriores a la época en que la prescripción se ha cumplido.

En cuanto a la renuncia al derecho de prescribir para el futuro, no está admitida (ver nota al art. 3965).

7. Elementos de la usucapión

- **Sujetos**
- **Quiénes pueden prescribir**

La regla está dada por el art. 3950: "Todos los que pueden adquirir pueden prescribir".

- **Contra quiénes se puede prescribir**

Se puede prescribir contra toda clase de personas.

Tratándose del Estado, sólo pueden usucapirse los bienes que pertenecen a su dominio privado, porque los de dominio público son imprescriptibles.

- **Objeto**
- **Cosas a las que se aplica**

La regla es que todas las cosas pueden ser objeto de la usucapión (art. 3952). Se excluyen las cosas del dominio público del Estado, así también los bienes dominicales, mientras están afectados al ejercicio del culto.

- **Derechos reales usucapibles**

No obstante que la posesión es el sustento mismo de la prescripción, no son usucapibles todos los derechos

reales que se ejercen por ella. Quedan excluidos la prenda y la anticresis, ya que como derechos de garantía únicamente pueden reconocer como fuente la convención.

Son usucapibles sobre cosa propia: dominio, condominio y propiedad horizontal.

Son usucapibles sobre cosa ajena: usufructo, uso, habitación y servidumbres. Pero éstas últimas no pueden prescribirse si no son, a la vez, continuas y aparentes.

8. Distintos casos de usucapión

• Usucapion respecto a los muebles

El art. 477 del Código de Comercio dispone: "El que durante tres años ha poseído con buena fe una cosa mueble, robada o perdida, adquiere el dominio por prescripción, sea que el verdadero dueño haya estado ausente o presente". La ley 17711 pone fin al problema, aunque lo hace parcialmente, introduce el art. 4016 bis.

Se distingue entre cosas no registrables y registrables, con un plazo de tres años y dos años de posesión respectivamente. La posesión debe ser de buena fe y continua.

En cuanto a los bienes registrables, el plazo se cuenta desde la inscripción, pero quedan fuera del ámbito del art. 4016 bis los buques, que tienen su régimen propio dado por la ley de Navegación; y las aeronaves, que según una opinión, no son usucapibles, ya que si son abandonadas, el beneficiario es el Estado.

• Usucapión respecto a los inmuebles

• Clases de usucapión inmobiliaria

Hay dos clases de usucapión de inmuebles: la breve o decenal, que exige además de la posesión durante diez años, el justo título y la buena fe; y la larga o vicenal, que requiere sólo la posesión durante veinte años, sin necesidad de justo título ni de buena fe.

Ambas clases son aplicables a todos los derechos reales usucapibles, salvo las servidumbres continuas y aparentes, que únicamente pueden prescribirse por veinte años.

• Requisitos comunes

• Posesión

Debe ser a título de propietario, pública y pacífica.

• A título de propietario

Debe tener el alcance definido por el art. 2351. Si alguien ejerciere la tenencia de un inmueble, por más años que transcurrieran, jamás podría adquirir la propiedad, pues reconoce ese derecho en otra persona. Sólo si produce una inversión del título, podrá comenzar a usucapir, pero entonces habrá dejado de ser tenedor para convertirse en poseedor.

No son hábiles para prescribir los actos de pura facultad o de mera tolerancia, ya que no implican un ejercicio directo del derecho de propiedad.

• Pública

Como la usucapión tiene resultado la pérdida del dominio por parte del propietario y en favor del usucapiente,

es necesario que el primero pueda conocer que otra persona está poseyendo su inmueble, a efectos de adoptar las medidas tendientes a interrumpir esa prescripción. Por todo ello, la posesión debe ser pública. No interesa tanto el conocimiento efectivo por parte del propietario, sino la posibilidad que pueda tener éste de haber conocido.

- **Pacífica**

Establecida por el art. 3959, en general se entiende que se purga el vicio, no cuando de hecho cesa la violencia, sino luego de transcurrido un año, que es el término que tiene el poseedor despojado para accionar. Vencido ese plazo, la posesión será pacífica y hábil para la usucapión.

- **Inequívoca**

Siguiendo al derecho francés, algunos autores exigen que la posesión sea inequívoca. No se trata de un nuevo requisito de la posesión, sino que las diversas cualidades de ella deben surgir de una manera clara, cierta, no equívoca, de los hechos alegados por el poseedor.

- **Tiempo**

- **Curso de la prescripción**

Sólo comenzará a correr esta última cuando se haya iniciado aquélla. En cuanto a la forma de computar el plazo, hay que recurrir a las normas generales del Título Preliminar II.

El plazo empezará a correr a la medianoche del día en que se tomo la posesión y terminará el día del mes que tenga el mismo número de dicho día a la medianoche (arts. 24, 25 y 27).

- **Comienzo del curso**

El plazo empieza a correr desde el momento en que se ha iniciado la posesión, es muy importante establecer con precisión cuándo ello ha ocurrido.

En la usucapión breve, se facilita la prueba ya que se presume (art. 4003) sin perjuicio de hacer caer la presunción por prueba en contrario.

En la usucapión larga y ante la ausencia de presunciones legales, deberá recurrirse a otros medios de prueba que permitan acreditar cuándo se ha adquirido la posesión, y si ella fue viciosa en su origen, cuándo los vicios han quedado purgados (art. 3959).

- **Continuidad**

La posesión debe ser continua, lo que se traduce en la realización por parte del poseedor de actos cumplidos con regularidad, como lo haría el verdadero propietario. Una posesión no es discontinua solo porque se manifieste por hechos separados, siempre que haya sido ejercida en todas las ocasiones en que debió serlo, conforme con la naturaleza y destino del inmueble poseído.

- **Interrupción**

La posesión no debe haber sido interrumpida, no deben haber mediado causales de interrupción natural o civil.

Mientras la discontinuidad deriva de hechos negativos del propio poseedor, la interrupción es el resultado de hechos positivos de un tercero, o bien del propio poseedor.

• **Accesión de posesiones**

Si quien está usucapiendo fallece antes de haber prescrito, sus sucesores universales son de su persona y lo suceden, no sólo en la propiedad, sino también en la posesión, que reciben con todas sus ventajas y sus vicios (art. 3417 y 3418). En materia de sucesión universal, no se puede hablar de accesión de posesiones. La posesión del causante y la del sucesor no son distintas, sino que se trata de una sola posesión, que ni siquiera puede separarse.

Para la usucapión breve (art. 4004). No interesa la buena fe del sucesor, si esa calidad tenía la posesión del causante; puede aquél prescribir por diez años, aunque sea de mala fe. Y no podrá hacerlo, aunque fuere de buena fe, si el autor era de mala fe.

En materia de usucapión larga ocupación ocurre lo mismo. Solo que como no se exige la buena fe, siempre prescribirá a los 20 años.

En la sucesión singular, las cosas cambian. Como el sucesor inicia una posesión nueva, puede unirla a la de su antecesor. (art. 4005)

En la usucapión breve, sólo pueden unirse posesiones de buena fe.

En la usucapión larga, en cambio, al sucesor de buena fe le puede interesar recurrir a la accesión, aunque el causante de mala fe, porque de esta forma se puede alcanzar el término de prescripción, para la que no se requiere buena fe.

• **Suspensión del curso de la prescripción**

El curso de la prescripción puede detenerse en virtud de circunstancias que hacen que el mismo deje de correr, pero apenas ellas desaparecen, la prescripción se reanuda computándose el tiempo anterior (art. 3983).

Causales de suspensión:

- **Incapacidad:** art. 3966; "La prescripción corre contra los incapaces que tuvieren representantes legales. Si carecieren de representación, se aplicará lo dispuesto en el art. 3980"
- **Matrimonio:** la prescripción no corre entre marido y mujer, subsistiendo la prescripción aunque los cónyuges estén separados de bienes o divorciados por autoridad competente (art. 3969)

Se trata de evitar que la paz conyugal se vea alterada.

- **Tutela y curatela:** art. 3973, que suspende durante la tutela o curatela las acciones de los tutores y curadores contra los menores y personas que están bajo curatela, así como las de éstos contra los tutores y curadores. El fundamento de esta causal de suspensión es análogo al que se da entre cónyuges.
- **Aceptación beneficiaria de la herencia:** no se suspende la prescripción contra el heredero beneficiario, de modo que la sucesión está usucapiendo un bien de su propiedad, podrá interrumpirla, por ejemplo, deduciendo una acción reivindicatoria.
- **Imposibilidad de obrar:** art. 3980, "Cuando por razón de dificultades o imposibilidad de hecho, se hubiese impedido temporalmente el ejercicio de una acción, los jueces están autorizados a liberar al acreedor o propietario hubiese hecho valer sus derechos en el término de tres meses..."

• **Interrupción del curso de la prescripción**

Hay interrupción cuando el curso de la prescripción se detiene definitivamente, de modo que el tiempo

anterior a ese momento ya no se cuenta y, si la prescripción se reanuda, se trata de un curso nuevo que necesitará de todo el tiempo que la ley requiere para conducir la adquisición del derecho.

Clases de interrupción: Natural y civil

• Interrupción natural: Art. 3984

Una persona que está poseyendo un inmueble es despojada por un tercero o por el propietario. El despojo por sí mismo no interrumpe la prescripción, pues puede ocurrir que dentro del año el poseedor desposeído entable una acción posesoria de recuperación. Aún cuando la sentencia se dicte después de cumplido el año, se habrá evitado la interrupción. La interrupción natural tiene efectos absolutos, ya que aprovecha al propietario, aun cuando haya sido un tercero el autor del despojo (art. 3990).

• Interrupción civil:

Se da en los siguientes actos: *demanda*, **compromiso arbitral** y reconocimiento, en cuanto a la *demanda* el art. 3986: "La prescripción se interrumpe por demanda contra el poseedor o deudor, aunque sea interpuesta ante el juez incompetente o fuere defectuosa y aunque el demandante no haya tenido capacidad legal para presentarse en juicio...", el término demanda comprende toda actividad o diligencia judicial encaminada a la defensa de los derechos.

No producen la interrupción, las interpelaciones extrajudiciales dirigidas contra el poseedor (nota al art. 3986). En general se entiende que la interrupción se opera con la sola presentación de la demanda, aun cuando no haya sido notificada.

CASOS EN LOS QUE DESAPARECE EL EFECTO INTERRUPTIVO:

- Desistimiento: debe interpretarse que se trata del desistimiento del proceso y no del derecho
- Caducidad de la instancia: cuando el actor no insta el procedimiento dentro de los plazos determinados por los códigos procesales, se tiene por no sucedida la interrupción.
- Absolución definitiva del demandado: ocurre cuando media un rechazo (según la mayoría de la doctrina) de la demanda de modo tal que constituya un obstáculo para que la misma demanda pueda otra vez ser entablada.

En cuanto al **compromiso arbitral**, esta previsto por el art. 3988: "El juicio hecho en escritura pública, sujetando la cuestión de la posesión o de la propiedad a juicio de árbitros, interrumpe la prescripción". Debe hacerse extensivo al juicio de amigables componedores, además se considera que es suficiente el compromiso, hecho en instrumento privado o en los casos previstos en el art. 739 CPCCN. (opinión Cátedra)

El reconocimiento está contemplado en el art. 3989: "La prescripción es interrumpida por el reconocimiento expreso o tácito, que el deudor o el poseedor hace del derecho de aquél contra quién prescribía".

El acto del poseedor implica la renuncia al beneficio de una prescripción comenzada; es unilateral, pues no necesita el consentimiento de la persona que se ve favorecida con el reconocimiento. Efectuado el reconocimiento, el poseedor deja de serlo para convertirse en tenedor (art. 2462 inc. 6).

- **Usucapión breve**
- Concepto

El plazo de prescripción se abrevia considerablemente en beneficio del poseedor que cuenta con justo título y buena fe: se trata de una usucapión breve o corta o decenal.

Consagrada en el art. 3999: "El que adquiere un inmueble con buena fe y justo título, prescribe la propiedad por la posesión continua de 10 años".

Esta prescripción constituye una forma de consolidar una adquisición ya hecha con justo título y buena fe, y sólo con la posesión continuada a lo largo de 10 años, quién adquirió en tales condiciones, queda al abrigo de toda acción de reivindicación.

El adquirente que cuenta con justo título y buena fe, es titular de un derecho real putativo, que puede hacer valer frente a todos menos frente al titular del derecho real verdadero. Pasados los 10 años, éste pierde definitivamente su derecho y con ello la acción reivindicatoria. Se consolida también en forma definitiva la adquisición del poseedor, quién se convierte en titular del derecho real verdadero.

- Requisitos específicos: justo título y buena fe

JUSTO TITULO:

Art. 4010: "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 justo título más usual es el contrato de compraventa, también la permuta, donación, aporte en sociedad, la dación en pago y el legado.

Quedan excluidos los actos que se limitan a declarar derechos, ejemplo la locación, el comodato, etc. El boleto de compraventa no puede ser considerado jamás como justo título, porque es fundamental el cumplimiento de las formas.

BUENA FE

Art. 4006: "La buena fe requerida para la prescripción, es la creencia sin duda alguna del poseedor de ser el exclusivo señor de la cosa".

La buena fe exige una creencia plena y entera, la menor duda es excluyente de ella. La buena fe se presume, esta presunción es *juris tantum*.

Para facilitar la prueba el CC consagra una presunción de mala fe en el art. 4009.

- **Usucapion larga**
- Concepto

El art. 4015: "Prescribese también la propiedad de cosas inmuebles y demás derechos reales por la posesión continua de 20 años, con ánimo de tener la cosa para sí, sin necesidad de título y buena fe por parte del poseedor".

El art. 4016: "Al que ha poseído durante 20 años sin interrupción alguna, no puede oponérsele ni la falta de título, ni su nulidad, ni la mala fe en la posesión". Cumplido el plazo de 20 años quien ha poseído un inmueble con ánimo de dueño y estando en posesión adquiere el derecho real.

- Acción declarativa de usucapion
- Finalidad: Persigue el logro de una sentencia declarativa, que le permitirá incorporar el inmueble adquirido por usucapion al comercio jurídico.
- Juicio anterior a la ley 14.159: el juicio no era contradictorio, ya que la demanda no se dirigía contra el

propietario contra el que se había usucapido. El poseedor ofrecía prueba, por lo general, testimonial, y en base a ella el juez fallaba, declarando adquirido el dominio. Esta sentencia no hacía cosa juzgada material, de modo que si el verdadero propietario iniciaba una reivindicación, el demandado no podía oponer la sentencia declarativa obtenida. Estos títulos creaban una gran inseguridad jurídica, era frecuente ofrecer testigos falsos, en base a éstos los jueces dictaban sentencia.

- El juicio organizado por la ley 14.159: esta ley puso fin al procedimiento informativo, estableciendo el juicio contencioso. Sin embargo, no justificaba contra quién debía dirigirse la demanda, sino debía darse traslado a quien figuraba inscripto como propietario en el registro de la propiedad.

En la demanda debían acompañarse: certificados registrales en los que constara la condición jurídica del inmueble. Se admitían todos los medios de prueba, pero la sentencia no podía fundarse exclusivamente en la testimonial.

Las principales críticas fueron:

- No decía contra quien debía dirigirse la demanda
- No contemplaba la posibilidad de que el inmueble estuviera registrado
- Exigía la acreditación del pago de los impuestos durante el lapso de posesión, como los recibos se extienden a nombre del propietario, era imposible que se lo estuvieran a nombre del usucapiente.

Antes tales críticas el legislador dictó el decreto ley 5756/58.

El régimen procesal lo organiza en los siguiente términos:

La acción de usucapión es declarativa y de naturaleza personal, se promueve ante el juez competente y el proceso será ordinario o sumario. En el escrito de demanda debe acompañarse: el certificado registral y el plano de mensura, debe notificarse al propietario o quien figure como tal en el registro inmobiliario, se admiten todos los medios de prueba, hay dos importantes, la acreditación del pago de impuestos y la testimonial. La primera exterioriza el *animus domini* y la segunda acreditan la realización de actos posesorios a lo largo de los años.

En cuanto a la sentencia el juicio tiene carácter contradictorio, y hace cosa juzgada material contra quienes han intervenido en el mismo. Este dominio se inscribe en el registro de propiedad cancelando la inscripción anterior.

- La prescripción en relación a los derechos reales de goce o disfrute sobre cosa ajena
- *Usufructo, uso y habitación*
- Prescripción extintiva del derecho personal

Art. 4026: "La acción del usufructuario para entrar en el goce del usufructo se prescribe por 10 años por el propietario de la cosa, sin necesidad de título y buena fe". Esta norma adolece serias fallas, como el usufructo es un derecho real que se ejerce por la posesión, antes de la tradición, no hay usufructuario.

El art. 4026 alude a la acción persona que tiene contra el propietario de una cosa aquel a cuyo favor se ha establecido un usufructo, pero que no lo ha adquirido por no habersele hecho la tradición. Tiene un título válido que le da un derecho a la posesión y para obtenerla debe recurrir a las vías legales (art. 2468), si se deja transcurrir 10 años sin ejercerlas se opera la prescripción extintiva.

- Prescripción adquisitiva del derecho real

Art. 2817: "El usufructo se adquiere por prescripción del goce de la cosa".

Los mismos ppios. rigen para el uso y la habitación (art. 2949).

- Cuasi prescripción extintiva del derecho real

Art. 2924: "El usufructo se pierde por el no uso por el término de 10 años", se trata de una suerte de prescripción liberatoria denominada "no uso". Al extinguirse el usufructo, el dominio vuelve a ser pleno o perfecto.

- Servidumbres

De acuerdo con el art. 3017 sólo las servidumbres continuas y aparentes pueden adquirirse por prescripción, es necesario el transcurso de 20 años para adquirir el derecho real. Se ejercen determinados actos posesorios en el fundo sirviente. También juega para las servidumbres, la cuasi prescripción extintiva, es decir, la extinción por el no uso durante 10 años (art. 3059).

1

I

XX