

**La prescripción adquisitiva decenal:
Justo título y boleto de compraventa**

por
Luis Moisset de Espanés

(Rev. Notarial de Córdoba, 1978, N° 36, p. 15 y J.A. 1979-II-4)

SUMARIO:

- I.- La prescripción adquisitiva. Sus fundamentos.
- II.- La prescripción decenal.
- III.- El justo título y el boleto de compraventa.
- IV.- Un caso de jurisprudencia.
- V.- Conclusiones.

I.- La prescripción adquisitiva. Sus fundamentos.

Ya en alguna oportunidad nos hemos ocupado del justo título y la prescripción adquisitiva decenal¹, por lo que trataremos de centrar nuestro análisis en los problemas que se ventilan en un caso de jurisprudencia, que despertó nuestro interés.

La prescripción adquisitiva, en general, tiene como base la *actividad* de un sujeto que posee una cosa y ejercita sobre ella durante un tiempo prolongado las facultades que corresponderían a determinado derecho real (aunque en verdad no sea titular de ese derecho), de manera que podemos señalar en la usucapión dos elementos: 1) ejercicio de la posesión sobre una cosa, y 2) transcurso del tiempo fijado por la ley.

¹. Ver "Notas sobre el justo título y la prescripción adquisitiva decenal", en Revista Notarial del Colegio de Escribanos de la Provincia de Córdoba, N° 34, 1977-2, p. 33 y siguientes.

La institución tiene un fundamento de orden público: dar estabilidad a las relaciones jurídicas. La *seguridad* es uno de los valores esenciales que contribuyen a la búsqueda de la justicia, y para lograrla la ley -en este caso- presta atención a la exteriorización o falta de exteriorización del derecho, y sobre esa base admite la existencia de la relación jurídica.

En el ámbito de los derechos de crédito, cuando hay inactividad de las partes, es decir cuando el derecho no se exterioriza, la ley priva de acción a esa relación jurídica. En el campo de los derechos reales, si alguien ejercita sobre una cosa las facultades que corresponderían al titular del derecho (es decir la *usa*, y de allí *usucapión*), y la posesión se prolonga durante los plazos previstos, ese hecho le permitirá consolidar su posesión y transformarse en verdadero titular del derecho.

Como las relaciones reales están destinadas a mantenerse, y la prescripción adquisitiva, al par que concede a uno el derecho, trae como consecuencia que lo pierda su anterior titular, cabe preguntarse: ¿cuál es el *fundamento social* de la prescripción adquisitiva? ¿Se castiga, acaso, al propietario indolente -como se ha dicho algunas veces- porque no ejercita sus facultades?

No; el simple *no uso* de un derecho real es insuficiente, como regla general, para extinguirlo. Para que se produzca la prescripción adquisitiva será menester algo más. Al grupo social le interesa que los bienes sean utilizados de manera provechosa, porque las ventajas que de ellos se sacan no sólo benefician al que los utiliza, sino que incrementan globalmente la riqueza de la colectividad. Entonces, cuando un poseedor, aunque no sea propietario, se comporta largo tiempo como si lo fuese, y hace que los bienes rindan utilidad, la ley premia su actividad, por medio de la prescripción adquisitiva y termina concediéndole la titularidad del derecho sobre ese bien.

De esta manera el orden jurídico protege a quienes con su actividad logran que los bienes cumplan la función social de productividad a que están destinados, porque ello no sólo redundará en su provecho individual, sino también en beneficio de la sociedad, y le brinda seguridad que -transcurridos los plazos

legales- no será molestado en el ejercicio de esas facultades, porque habrá consolidado su situación, adquiriendo definitivamente el derecho correspondiente.

II.- La prescripción decenal.

Tradicionalmente todos los sistemas jurídicos distinguen por lo menos dos plazos de prescripción adquisitiva: uno más extenso, que protege a cualquier poseedor, cuente o no a su favor con título de adquisición, y aunque haya procedido de mala fe; el otro más breve -que en nuestro país, y en muchos otros, es de 10 años- concede el privilegio² de que la situación se consolide más rápidamente, pero exige que a la posesión se sumen algunas circunstancias adicionales.

Se toma en cuenta que el poseedor tenía razones para considerarse verdadero propietario, pero se requiere -en nuestro Código- que cuente además con "justo título"; la simple creencia de ser titular de un derecho real no es suficiente, sino que esa convicción debe estar justificada por una causa válida de adquisición (compraventa, donación, permuta, o cualquier otra que produzca esos efectos), y además el título debe estar revestido de las solemnidades necesarias (artículo 4010), es decir, debe constar en escritura pública (ver 1184 y nota al artículo 4012).

Espín, que se ha ocupado en varias oportunidades del "justo título"³, nos recuerda que se encuentra en relación con "la función legitimadora de la adquisición dominial", y ésa es la razón por la cual no cualquier título es admitido para dar fundamento a la abreviación del plazo. Quedan en el camino el título putativo (que no es un verdadero título, ya que no se aplica a la cosa poseída), como así también los títulos nulos por

². Conf. Luis Diez Picazo y Antonio Gullón: "Instituciones de Derecho Civil", Vol. II, ed. Tecnos, Madrid, 1974, quienes refiriéndose a la usucapión decenal nos dicen que "es privilegiada, en el sentido de que, en favor del adquirente con justo título se abrevian los plazos".

³. Ver entre otros trabajos suyos: "Función del justo título en la adquisición del derecho por usucapión", Revista de Derecho Privado, Madrid, 1968, p. 833; y "El justo título y la buena fe en la usucapión", Estudios de Homenaje al Prof. Castán Tobeñas, T. I, ed. Universidad de Navarra, Pamplona, 1969, p. 159.

defectos de forma (artículo 4012) y muy especialmente -en nuestro ordenamiento jurídico- aquellos que no están revestidos de "las solemnidades exigidas para su validez" (artículo 4010).

Podemos afirmar, en términos generales, que la prescripción decenal es una forma de adquisición a "non domino"; el adquirente goza de "título" y "modo". El título está revestido de todas las solemnidades necesarias, y la tradición se ha efectuado; ¿qué falta, entonces? ¡Nada más, ni nada menos, que la calidad de propietario en el enajenante!⁴.

El propio Vélez Sársfield se encarga de señalarlo, en la nota al artículo 4010, diciéndonos:

" ... 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".

III.- El justo título y el boleto de compraventa.

Antes de la sanción de la ley 17.711 la doctrina nacional era unánime: el boleto de compraventa **no era justo título**. Esta afirmación se encontraba corroborada por las propias manifestaciones incluidas por el codificador en la nota al artículo 4012, donde luego de insistir en que "la existencia del título es una condición substancial de la prescripción" abreviada de diez años, agregaba que "un título destituido de las formas esenciales no es título, y nada puede probar. El tenedor de un título tal no puede tener en su derecho una confianza firme y completa, sobre la cual repose la prescripción". Y terminaba la nota sosteniendo que la falta de formalidades "es un obstáculo

⁴. Excepcionalmente se menciona en nuestra doctrina la posibilidad de que el enajenante sea realmente el propietario, pero padezca una incapacidad (ver nuestro trabajo citado en nota 1, apartado 2-b, p. 34). Sin embargo en tal caso rara vez sería menester recurrir a la prescripción adquisitiva decenal, porque la acción de nulidad del incapaz tiene un plazo más breve, dos años (art. 4031) -aunque el momento inicial del cómputo de la prescripción difiere- por lo que las más de las veces el título se perfeccionaría al prescribir la acción de nulidad.

invencible para que sea un justo título; **tal sería la venta de un inmueble por documento privado**".

El problema ha sufrido alguna complicación debido al agregado que se efectuó al artículo 2355 del Código civil, donde se expresa que "se considera legítima la adquisición de la posesión de inmuebles de buena fe, mediando boleto de compraventa", lo que ha hecho pensar a algún autor⁵ que el boleto de compraventa sería justo título para usucapir.

Sin embargo la mayor parte de la doctrina nacional ha seguido el camino correcto, señalando que en ningún caso el instrumento privado puede adquirir la calidad de justo título⁶. Ya en 1969 el propio Morello⁷, que es uno de los más ardorosos defensores del boleto de compraventa, en una nota publicada en Jurisprudencia Argentina, manifestaba:

" ... aunque la posesión es legítima el comprador no tiene, y de ello está persuadido -pues no cabe alegar el error de derecho- el "justo título" por ausencia de la formalidad legal (la escritura pública del art. 1184) que es la única con que se cuenta, salvo adquisición en subasta (con más la inscripción del art. 2505) para que pueda operarse la transferencia de la propiedad".

Posteriormente, en la segunda edición de su obra "El boleto de compraventa inmobiliaria"⁸, vuelve sobre el tema, preguntándose si el adquirente con boleto, que tiene la posesión legítima de la cosa adquirida, puede invocar la posesión decenal, y se ve obligado a responder negativamente, porque si bien a su entender el titular del boleto tiene un **título suficiente**, no se

⁵. Guillermo A. Borda, Derechos Reales, T. I, N° 373, p. 317, ed. Perrot, Buenos Aires, 1975.

⁶. Conf. Jorge H. Bustamante Alsina, "El boleto de compraventa inmobiliaria...", L.L. 131-1274, y Marina Mariani de Vidal: "El poseedor en virtud del boleto de compraventa", en L.L. 141-955. A estos autores se agregan los que citamos especialmente en el texto del trabajo.

⁷. J.A. Doctrina 1969, p. 508: "El boleto de compraventa inmobiliaria en la ley 17.71".

⁸. Mario A. Morello, El boleto de compraventa inmobiliaria, 2ª ed., Lib. ed. Platense - Abeledo Perrot, La Plata, Buenos Aires, 1975, p. 680 y siguientes.

trata del "justo título", conforme a las exigencias legales.

Con mayor razón Gatti y Alterini⁹, que consideran que el instrumento privado no es el contrato de compraventa exigido por el Código civil, afirman que:

"No existe proyección alguna de la ley 17.711, pues el boleto no es justo título para usucapir al no estar revestido de la forma de escritura pública, es decir al no constituir un contrato de compraventa..."

Tampoco la jurisprudencia ha admitido que el boleto pueda ser considerado justo título; ya en 1970 la sala F de la Cámara Civil de la Capital Federal tuvo oportunidad de pronunciarse en el caso en que un adquirente por boleto, que reclamaba la escrituración del inmueble, argumentaba al mismo tiempo que lo había adquirido por prescripción decenal. Agreguemos que el enajenante no era titular de la unidad. Dijo entonces la Dra. Argúas, a cuyo voto adhirieron los otros vocales, que si el enajenante -a pesar de no ser titular del dominio- hubiera escriturado a favor del actor, además de entregarle la posesión, éste hubiera podido invocar el artículo 3999, oponiendo la prescripción decenal al verdadero propietario, si pretendiese reivindicar el inmueble, pero en el caso, en que sólo mediaba un instrumento privado: **"no ha habido justo título"**¹⁰.

En igual sentido puede citarse un pronunciamiento de la sala C, del 16 de marzo de 1971, citado en el fallo que comentamos.

La escasez de pronunciamientos judiciales no debe extrañarnos, pues la prescripción decenal en la práctica sólo se opone como excepción; en efecto, el poseedor que goza de un título revestido de todas las formalidades, y de buena fe, nada tiene que agregar a su situación jurídica, salvo que aparezca el verdadero propietario e intente una reivindicación. En tal caso esgrimirá la prescripción adquisitiva de plazo reducido como

⁹. Edmundo Gatti y Jorge H. Alterini, "Régimen jurídico del boleto de compraventa", L.L. 143-1170.

¹⁰. "Casaubon, Roberto c/ Arana, Luis E.", 10 marzo 1970, E.D. 33-11 y L.L. 140-602.

defensa. Incluso, para tener buena fe él debe haber ignorado que quien le otorgó el título no era el verdadero propietario.

IV.- Un caso jurisprudencial.

En fecha reciente la Cámara Civil de la Capital Federal, a través de la sala E¹¹, ha resuelto correctamente el problema afirmando que el boleto de compraventa "no es justo título", pero haciendo lugar a la prescripción adquisitiva veinteañal, porque se habían acreditado los extremos correspondientes a esta última.

Nos preocupa, sin embargo, la manifestación que efectúa el vocal preopinante, Dr. Fliess, de que coincide con Borda de "lege ferenda", ya que quien ha pagado el precio y entrado en posesión de la cosa en virtud de un boleto de compraventa debería beneficiarse con la prescripción de diez años.

Es conveniente, en primer lugar, distinguir si el poseedor en virtud de un boleto ha recibido la cosa del verdadero propietario, o de un tercero que no era su dueño.

En la primera de estas hipótesis no necesitará ampararse en la prescripción adquisitiva, ya que -de acuerdo a una opinión dominante en la jurisprudencia, que compartimos y aplaudimos- la acción para solicitar escrituración no va a prescribir mientras el enajenante lo respete en su posesión, ya que esa actitud configura un verdadero reconocimiento interruptivo¹², de manera que puede reclamar judicialmente se le otorgue el título revestido de las formalidades, que emanará del propietario y hará innecesario que alegue cualquier tipo de prescripción.

En la segunda hipótesis, cuando el boleto ha sido otorgado por quien no era el propietario del bien, se lesionarían

¹¹. Cam. Civil Capital, sala E, "González, Alberto", 12 de octubre 1977, E.D. 79-334 (32.123).

¹². Conf. entre otros, Cámara Civil de la Capital, sala E, "Rabiolio, Guido y Lelio C (suc.) C/ Cordiviola, Manuel y otros", 31 julio 1972, E.D. 52-435 (23.783); Cámara Esp. Civil y Com. Capital, sala 1ª, "Montaro, Silvio C. c/ Mazzantini S.R.L.", 24 septiembre 1973, J.A. 20, p. 107 del índice, N° 8, voz "prescripción"; S.C. Buenos Aires, "Boni de Rosetto, Clorinda c/ Sarmasky, Manuel", 5 febrero 1974, E.D. 55-656; Cámara Civil Capital, sala C, "Barrera, María H. c/ Miguelez, Evelia", 19 abril 1978, E.D. 79-292.

gravemente la seguridad y el orden jurídicos si se admitiese la prescripción breve de 10 años. Cualquier sujeto audaz, aprovechando la ausencia del propietario, podría usurpar un inmueble, y de inmediato "enajenarlo" por instrumento privado. ¿Crearía esto "justo título"? No; admitir lo contrario sería brindar un expediente muy sencillo a los usurpadores para reducir a la mitad el plazo de prescripción adquisitiva burlando las previsiones del legislador.

En cambio, cuando el título se otorga por escritura pública deben cumplirse recaudos que aseguran, en cierta forma, que el enajenante está legitimado para hacerlo, ya que debe entregar al escribano los títulos de su propiedad; esos títulos deben estar inscriptos en el Registro Inmobiliario; el Registro debe certificar que la titularidad subsiste, que no hay gravámenes, ni embargos, ni inhibiciones, aspectos que no se suelen tomar en cuenta para nada al suscribir los "boletos de compraventa", que no otorgan ninguna certeza respecto a los presuntos derechos del que allí aparece como enajenante.

En tales condiciones, ¿es posible imaginar que el "boleto" otorgado por un usurpador, sea "justo título", en contra del verdadero propietario?

No basta la buena fe cándida, del que recibió la posesión fundada en un instrumento privado; para que la ley le otorgue el privilegio de abreviar los plazos de prescripción adquisitiva, frente al verdadero propietario que nada tuvo que ver con ese acto de "transmisión", es menester algo más, y por eso creemos que las palabras del codificador conservan plena validez:

"Un título destituído de las formas esenciales no es título, y nada puede probar" (nota al art. 4012 del Código civil).

Aún más, entendemos que en la actualidad para que puede hablarse de "justo título", oponible al reivindicante, es menester que haya sido inscripto en el Registro¹³, para cumplir

¹³. Ver nuestro trabajo citado en nota 1, apartado 3-a, p. 33. Conf. Morello, trabajo y lugar citados en nota 7.

con las exigencias del artículo 2505 del Código civil. Es la solución que adoptan los códigos más modernos, como el italiano de 1942¹⁴, y el portugués del año 1967¹⁵.

V.- Conclusiones.

1) La prescripción adquisitiva decenal es un privilegio que se otorga solamente a aquellos poseedores que tienen justo título y buena fe.

2) El justo título por lo general emana de un "no propietario", pero el cumplimiento de las solemnidades legales da fundamento al adquirente para la prescripción breve.

3) El instrumento privado, o "boleto de compraventa", no es justo título ni sirve de base para la prescripción de 10 años.

4) El "boleto de compraventa" emanado de un "no propietario" no ofrece ninguna seriedad, ni certeza con relación a los derechos que se pretenden transmitir.

5) Los títulos no inscriptos son inoponibles al reivindicante.

¹⁴. Código civil italiano, "Art. 1159.- **Usucapión decenal.**- Aquel que adquiere de buena fe de quien no es propietario de un inmueble, en virtud de un título que sea idóneo para transferir la propiedad y que haya sido debidamente transcrito, cumple la usucapión a su favor con el transcurso de diez años desde la fecha de la transcripción...".

¹⁵. Código civil portugués, "Art. 1294.- **Justo título y registro.**- Habiendo justo título de adquisición, y registro de éste, la usucapión tiene lugar:

a) Cuando la posesión, siendo de buena fe, hubiese durado diez años contados desde la fecha del registro.

b) Cuando la posesión, aunque de mala fe, hubiese durado quince años contados desde la misma fecha."