



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

455

2EJ

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

"LA MALA FE EN LA PRESCRIPCIÓN POSITIVA
COMO MEDIO PARA ADQUIRIR BIENES
INMUEBLES."

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JORGE ALEJANDRO SURO CARCAMO

ASESOR: JUAN MANUEL HERNANDEZ RÓLDAN

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1995

FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A DIOS.

PORQUE SIN MERECELO, ME HA PROPORCIONADO
TODO LO NECESARIO PARA PODER VENCER ESTE
Y MUCHOS RETOS EN MI VIDA.

A MI MADRE.

MUJER A LA QUE MAS ADMIRO POR SU TRABAJO,
ESFUERZO AMOR Y COMPRENSION, QUE ME HA
GUIADO POR EL DURO CAMINO DE LA VIDA Y
HA HECHO DE MI UN HOMBRE DE BIEN. POR
TODO LO QUE SIGNIFICAS PARA MI, CON
PROFUNDO AGRADECIMIENTO, AMOR Y RESPETO,
GRACIAS MAMA.

A MI PADRE.

POR SU ESTIMULO PARA PODER ALCANZAR ESTA
PROFESION.

A MIS HERMANOS: DAVID, TERESA, MONICA Y
JUAN CARLOS.

QUE DE UNA MANERA U OTRA HAN COLABORADO A
MI FORMACION PROFESIONAL, Y ME HAN
IMPULSADO PARA QUE EL PRESENTE TRABAJO
PUDIESE SER CONCLUIDO.

A LA LICENCIADA ALICIA PEREZ DE LA FUENTE:
QUIEN CON SUS SABIOS CONSEJOS, AMISTAD Y
APOYO, ME GUIO Y ESTIMULO EN LOS ANOS
DIFICILES DE MI RECORRIDO PARA REALIZAR
ESTA PROFESION. CON MUCHO RESPETO Y
ADMIRACION.

A LOS LICENCIADOS FACUNDO MEDINA, MARIA
ELENA ORTEGA Y LEONARDO ROSAS.
POR SU AMISTAD FRANCA Y SUS VALIOSOS
CONSEJOS A LO LARGO DE MI CARRERA.

AL LICENCIADO JUAN MANUEL HERNANDEZ ROLDAN:
CON TODA ADMIRACION POR SER UN BRILLANTE
PROFESIONISTA; A QUIEN AGRADEZCO EL HONOR
DE HABERME BRINDADO SU AMISTAD, Y QUE
SIN SU VALIOSO APOYO NO HUBIERA SIDO
POSIBLE LA REALIZACION DE ESTE TRABAJO.

A MIS AMIGOS.

QUIENES HAN INTERVENIDO EN LA ETAPA DE MI
VIDA COMO ESTUDIANTE, YA QUE CON SUS
CONSEJOS Y EXPERIENCIAS ME AUXILIARON EN
EL CAMINO DE MI VIDA COMO ESTUDIANTE,
A USTEDES POR SU AMISTAD FRANCA Y
DESINTERESADA MI MAS SINCERO AGRADECIMIENTO.
ESPECIALMENTE A JESUS SALAZAR DURAN POR
SU AMISTAD DESINTERESADA Y TIEMPO PARA LA
REALIZACION DE ESTE TRABAJO. GRACIAS JESUS.

A LA ENEP ARAGON.

POR HABERME DADO LA OPORTUNIDAD DE
FORMARME PROFESIONALMENTE EN SUS AULAS.
DESEANDO SER DIGNO EGRESADO DE ELLA.

LA MALA FE EN LA PRESCRIPCION POSITIVA COMO MEDIO
PARA ADQUIRIR BIENES INMUEBLES.

INDICE.	I
INTRODUCCION.	IV

CAPITULO PRIMERO

REFERENCIA HISTORICA

1.1.- ROMA.	1
1.2.- ESPANA.	7
1.3.- FRANCIA.	11
1.4.- MEXICO.	13

CAPITULO SEGUNDO

MARCO TEORICO CONCEPTUAL DE LA PRESCRIPCION

2.1.- CONCEPTO.	16
2.2.- DIFERENCIA ENTRE PRESCRIPCION POSITIVA Y PREESCRIPCION NEGATIVA.	19
2.3.- IMPORTANCIA DE LA PRESCRIPCION POSITIVA.	22
2.4.- BIENES SUSCEPTIBLES DE APROPIACION POR PRESCRIPCION.	26
2.4.1.- ADQUISICION DE BUENA FE.	30
2.4.2.- ADQUISICION DE MALA FE.	35

CAPITULO TERCERO

REQUISITOS PARA CONSUMAR LA PRESCRIPCION ADQUISITIVA
Y SUS LIMITACIONES

3.1.-	REQUISITOS.	40
3.1.1.-	POSESION NECESARIA.	41
3.1.2.-	CONCEPTO DE PROPIETARIO.	54
3.1.3.-	POSESION PACIFICA.	60
3.1.4.-	POSESION CONTINUA.	63
3.1.5.-	POSESION PUBLICA.	69
3.1.6.-	BUENA Y MALA FE.	71
3.2.-	LIMITACIONES DE LA PRESCRIPCION.	77
3.2.1.-	ENTRE INCAPACES Y TUTORES.	79
3.2.2.-	ENTRE CONYUGES.	81
3.2.3.-	ENTRE COPROPIETARIOS.	83
3.2.4.-	ENTRE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES.	85

CAPITULO CUARTO

ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA PRESCRIPCION
POSITIVA DE MALA FE.

4.1.-	CONCEPTO DE MALA FE PARA EFECTOS DE LA PRESCRIPCION POSITIVA.	87
-------	--	----

4.2.- SUPUESTOS LEGALES QUE REGULAN LA MALA FE.	94
4.2.1.-EL CASO DE LA VIOLENCIA.	98
4.2.2.-EL CASO DE LOS DELITOS.	103
4.3.- JURISPRUDENCIA.	107
CONCLUSIONES.	124
BIBLIOGRAFIA.	128

INTRODUCCION.

En la presente investigación intitulada la mala fe en la prescripción positiva como medio para adquirir bienes inmuebles, analizamos la figura jurídica de la prescripción positiva o usucapión, específicamente aquella que es adquirida de mala fe; y toda vez que la prescripción desempeña en nuestro derecho un papel social considerable, en virtud de que da certeza jurídica al poseedor de bienes inmuebles, que en apariencia despoja al propietario, para que el usurpador adquiera su derecho; en realidad contribuye a consolidar la propiedad de dichos bienes, con la finalidad de que los bienes no permanezcan ociosos, beneficiándose así el interés social.

En la primera parte de este trabajo se hace una breve reseña histórica de la prescripción positiva o usucapión, con la finalidad de conocer cual es el antecedente más remoto de esta figura jurídica, así como saber como estaba regulada la misma en los países de los que nuestra legislación ha recibido mucha influencia, así mismo realizamos un somero estudio comparativo de la regulación de dicha figura en legislaciones anteriores en nuestro país, con el objeto de conocer las variaciones que en nuestro derecho ha sufrido la usucapión.

Exponemos en el Capítulo Segundo en términos generales la

demarcación jurídica de la prescripción, con el objeto de conocer en que consiste dicha figura jurídica, así como las clases de prescripción que existen en nuestra legislación, los bienes que son susceptibles de ser apropiados por medio de la usucapión, y la importancia que la misma tiene en la vida social.

En el Tercer Capítulo se analizan todas aquellas condiciones que se deben presentar para que una persona pueda convertirse en dueño de bienes inmuebles, manteniendo simplemente la posesión de los mismos durante los plazos que establece la Ley; de igual forma se estudian cuales son las limitaciones que la Ley establece para que pueda empezar o correr la prescripción positiva.

La cuarta parte de este trabajo, trata específicamente sobre aquella posesión que es adquirida de mala fe, esto es, por algún medio ilegítimo o ilícito, y que la Ley concede al poseedor la posibilidad (no obstante que la adquisición de la posesión sea contraria a derecho) de que se pueda producir la usucapión, y por ende se pueda convertir en propietario de un bien inmueble. Por último, por considerarlo necesario complementamos el presente trabajo con algunas jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y criterios sustentados por los Tribunales Colegiados de Circuito, relacionados con esta importante figura jurídica que es la usucapión.

De todo lo anterior surgen las siguientes interrogantes:

? La figura jurídica de la prescripción es un medio de liberarse de obligaciones o de adquirir derechos ?, ? Me puedo convertir en propietario teniendo únicamente la posesión de un inmueble ?, ? Pierdo mi derecho de propiedad si no lo reclamo durante cierto tiempo ?, ? Puedo perder la propiedad de mis bienes aún y cuando sea despojado de él por medio de la violencia o algún delito ?, estas interrogantes serán estudiadas en el tema sujeto a estudio para tener una noción más exacta de los alcances y limitaciones que reviste esta figura jurídica en nuestra realidad social.

CAPITULO PRIMERO

REFERENCIA HISTORICA

**CONTENIDO.- 1.1.- ROMA. 1.2.- ESPAÑA. 1.3.- FRANCIA.
1.4.- MEXICO**

CAPITULO PRIMERO
REFERENCIA HISTORICA

1.1.- ROMA.

Debido a la importancia que reviste en la sociedad actual la prescripción positiva como medio para consolidar el derecho real de propiedad, se hace necesario remontarnos al Derecho Romano, para conocer la concepción que en esa época se tuvo en relación a esta figura jurídica y que en aquél tiempo, también se le conocía con el nombre de usucapión.

La usucapión, también conocida en nuestro derecho vigente como prescripción positiva, ha sido conocida y aplicada en el Derecho de los países más antiguos, como Roma, España, Francia, Alemania, etc. Su Origen inmediato lo encontramos en el Derecho Romano.

"La usucapio es la adquisición de la propiedad civil por medio de la posesión continuada (que se llamaba usus antes de admitirse la distinción entre possessio y usus) de una cosa ajena" (1).

"La Ley de las XII Tablas , las cuales establecieron que la propiedad podía adquirirse mediante el usus autorictas, esto es, el uso de la cosa, con una posesión continuada durante el plazo de un año para las cosas muebles, y dos para los

(1).- D'ors, Xavier. **DERECHO PRIVADO ROMANO** . Pamplona, Universidad de Navarra. 8va. edición. 1991. pág. 172

inmuebles; el *usus* designaba el empleo de la cosa conforme a su destino; este uso, constituyó por consiguiente la exteriorización material de la posesión; *autorictas* significó, la sanción pública que consagraba como propietario de la cosa al que la había usado o poseído durante plazos legales." (2).

La manera en como esta Institución funcionaba como medio para consolidar o adquirir la propiedad, se puede resumir en los siguientes puntos:

A).- Cuando el empleo de la *mancipatio* o la *in iure cessio*, siendo necesarios para adquirir la propiedad, habían sido omitidas, la propiedad quiritaria, no quedaba adquirida, pero la propiedad se perfeccionaba mediante la usucapión.

B).- Cuando la propiedad había sido adquirida de quien no era propietario de la cosa; esta quedaba adquirida a través de la usucapión.

Ahora bien, tratándose de cosas hurtadas; o robadas (*res furtivae*), no pueden ser usucapidas, según lo dispuesto por la Ley de las XII Tablas, así como tampoco pueden usucapirse los inmuebles invadidos por violencia (*res vi possessae*), de manera que al igual que en la *traditio*, se requería una *iusta*

(2).- Salvat, Raymond M. TRATADO DE DERECHO CIVIL. Buenos Aires, Argentina. 5ta. Edición. 1966. pág. 211

causa usucapionis , esto es, una causa legítima que le haya dado origen a la adquisición de ese bien.

Los requisitos para la procedencia de la usucapión en el Derecho Romano son los siguientes:

a).- La existencia de una **Res Habilis**; una cosa que se encuentre dentro del comercio. Considerándose a las cosas robadas o hurtadas como fuera del comercio y equiparándose a las cosas robadas, los inmuebles adquiridos mediante despojo.

b).- La posesión de buena fe, como mencionábamos, era la única forma de producir la usucapión, entendiéndose ésta, lejos de la mera ignorancia de los vicios de la posesión, como la creencia absoluta de que la posesión es justa.

c).- La posesión (**possessio**), era la condicionante necesaria para usucapir, manteniéndola **corpore et animo**, esto es, materialmente y con la intención de tenerla, por supuesto reteniendo la misma en concepto de dueño.

d).- El tiempo (**tempus**), era otra condición determinante, pues se requería mantener la posesión cuando menos un año en los bienes muebles y dos años para bienes inmuebles, dichos términos más tarde se ampliarían.

La usucapión en aquella época, representaba con el tiempo

una inconsistencia debido a que ofrecía ciertos inconvenientes, tales como el hecho de no beneficiar al peregrino que no tenía el *comercium*, además de ser inaplicables a los fundos provinciales, por lo que también los ciudadanos romanos quedaban desamparados, sin embargo más tarde, se protegió a quién había poseído un *fundus provincialis* durante diez años (*inter praesentes*), esto es, si el actor y el demandado vivían en la misma ciudad, o bien, durante veinte años (*inter absentes*), surgiendo así la *longi temporis praescriptio*, la cual vino a subsanar estos inconvenientes.

En un principio la *praescriptio longi temporis* fue una defensa mediante la cual la persona que había poseído una cosa durante diez años o veinte años, según fuera el caso de presentes o ausentes, podía rechazar la acción reivindicatoria del verdadero propietario de la cosa oponiendo esta excepción. La *praescriptio*, era una frase enunciada en favor del poseedor que se iniciaba a la cabeza de la fórmula que se entregaba por el magistrado *in iure*, tomando de aquí el nombre esta institución de prescripción extintiva o liberatoria.

Más adelante la *praescriptio longi temporis* exigía la buena fe, aunada a otras condiciones similares, pero se diferenciaban en dos puntos fundamentalmente, a). en cuanto a los plazos, citados anteriormente, y b). en cuanto a sus efectos, respecto de las hipotecas y otras cargas reales, las cuales subsistían en la usucapición, en tanto que se extinguían

en la *prescriptio*, de tal suerte que ésta última producía efectos más amplios que aquella. Justiniano opta por fundir estas dos instituciones bajo un mismo régimen, designadas bajo el nombre de usucapión.

Analizando la temática planteada en los párrafos precedentes, podemos distinguir tres momentos importantes por los que la usucapión atravesó en el Derecho Romano, resumiéndolos en los siguientes puntos:

- 1.- La usucapión en el Derecho Clásico.
- 2.- La *praescriptio longi temporis*.
- 3.- La usucapión en el Derecho Justiniano.

1.- En el Derecho Clásico encontramos que el dominio se reconocía a quién tenía la cosa *in bonis*, esto es la cosa debía adquirirse por medio de la *mancipatio* o la *in iure cessio*; si se adquieren mediante simple *traditio*, el adquirente no se hace propietario quiritarario de la cosa, dicho de otra forma, el Derecho Civil no le reconoce tal propiedad. El poseedor tenía que adquirir la cosa de buena fe, y habiéndola recibido a través de la *mancipatio* de una persona que no era propietario o no tenía poder para enajenarla, al fin de uno o dos años de posesión se convertía en propietario, destacándose de lo anterior la negligencia del propietario original, pues interesaba al orden público que la propiedad no permaneciese inactiva.

Así pues, la Usucapión no consagraba el derecho del poseedor de buena fe, sino hasta después de la conclusión del término suficiente para que el propietario pudiese buscar y recobrar la cosa de la que fué desposeído, poniendo fin a esta incertidumbre.

De igual modo, en este período clásico, se destacan tres condiciones para usucapir que son antecedente fundamental de esta figura en nuestra legislación y son: una causa justa, la buena fe y la posesión durante un tiempo prefijado; elementos que estudiaremos a fondo más adelante, por estar paralelamente vinculados con nuestro derecho.

2.- Hemos dicho que la usucapión era inaplicable a fundos provinciales y que no beneficiaba a los peregrinos, por lo que la *prescriptio longi temporis* subsanó esta inconsistencia, constituyendo un medio de defensa a quien poseía por largo tiempo, denominandosele a esta excepción *prescriptio*, sin embargo, debe señalarse que esta prescripción larga, no era como la usucapión, un modo de adquirir la propiedad, sino un modo de defensa al poseedor.

3.- Finalmente, en el desarrollo histórico de la usucapión en Roma, el Derecho Justiniano otorgó a todos los individuos del Imperio la ciudadanía, así como se da por terminada la diferencia entre fundos provinciales, itálicos y del Imperio, y en virtud de que resultaba inoperante mantener las reglas de la usucapión con la *prescriptio longi temporis*, se simplificó

esta legislación en una sola figura, conservando los principios fundamentales de la usucapión, encontrando entre los más importantes:

a).- La supresión de la diferencia entre propiedad bonitaria y quiritaria; necesidad de adquirir la propiedad de buena fe, esto es adquirirla mediante una justa causa; ampliación del término para usucapir de diez años entre presentes y veinte entre ausentes, fijando para muebles un nuevo término de tres años.

b).- La mala fe del poseedor, no le impide usucapir, si en un principio ha tenido buena fe. Cabe agregar que aún y cuando se mantenga la posesión de mala fe o se carezca de título, la usucapión no surtirá efectos, sin embargo, una constitución de Teodosio II, decide que las acciones reales prescriben después de treinta años, así que el poseedor de mala fe, después de ese tiempo se libera de la acción reivindicatoria del dueño, pero no adquiere la propiedad, y si es desposeído, no tendrá la reivindicatio.

"La usucapión que empezó por ser un complemento confirmativo de la mancipatio, se convirtió en un modo general de consolidar una propiedad defectuosa, sea i) (sic) porque el enajenante no era propietario (receptio a non domino), sea ii) (sic) porque se adquirió la posesión de una res mancipi sin la forma de la mancipatio o la in iure cessio. En la época de

justiniano, una vez desaparecida la distinción entre *res mancipi* y *nec mancipi*, la usucapión, sólo conservó interés para consolidar adquisiciones a *non domino*." (3).

(3).- D'ors, Xavier. Ob. Cit. pág. 233.

1.2.- ESPAÑA

En general, el Código Civil Español siguió la influencia francesa para la regulación de la usucapión o prescripción positiva, tomando algunos elementos del Derecho Germánico aunque directamente la figura fue tomada del Derecho Romano.

Las Leyes de Partida, en su título referente a la prescripción (Partida Tercera, Título XXIX), en lo concerniente a la prescripción positiva, hacía referencia a como los hombres podían ganar o perder las cosas; ejerciendo la posesión de los bienes y ayudados de la negligencia u olvido del legítimo propietario.

Esta regulación se dió con la finalidad de evitar conflictos o pleitos entre la persona que descuidó su propiedad y quién tenía el ánimo de hacerla suya y poseerla como dueño; desde luego, además de tener la posesión, era necesario poseer determinado tiempo, durante el cuál el propietario podía exigir o requerir la devolución de la misma, perdiendola como señalabamos por negligencia del dueño.

Dentro de este título, se regulaba las cosas que se podían o no, ganar por el tiempo; la manera en que se ganaba cada una de ellas y por cuanto tiempo; y quienes tenían la capacidad para adquirirlas.

De lo anterior observamos que en España estaba regulada perfectamente la figura jurídica que nos ocupa, quizá debido a la importancia que se ha tenido en toda sociedad humana de no permitir que la tierra permanezca ociosa e inactiva, además de prevenir pleitos y conflictos entre quién se ostenta como dueño y tiene el ánimo de serlo y quien en realidad lo es y no le importa lo suyo.

1 . 3 . - F R A N C I A

"La palabra prescripción, no significa nada, , es una abreviación de la expresión latina **praescriptio longi temporis**, y **longissimi temporis**, es decir, una excepción fundada en el tiempo transcurrido y que era escrito a la cabeza de la fórmula, de aquí su nombre." (4).

Para el Derecho Francés, el término prescripción, contempla a la vez la usucapión o prescripción positiva y la prescripción propiamente dicha o liberatoria, debido a que los redactores del Código Francés tomaron como base la unificación de figuras de Justiniano, confundiendo en un mismo título, como pasa en nuestro Código Civil, las reglas relativas entre una y otra especie de prescripción, advirtiéndose que la usucapión es más bien un medio de consolidar una adquisición que un modo de adquirir, en el sentido propio de la palabra.

Marcel Planiol, indica que los autores del proyecto del Código Napoleónico, en la exposición de motivos del Título "de la Prescripción" dicen que es: " de todas las instituciones del Derecho Civil, la más necesaria para el orden social ", estando de acuerdo con dicha afirmación, en

(4).- Marcel Planiol, Georges Ripert. "Tratado Elemental de Derecho Civil". Tomo III. Bienes. Puebla, México Decima segunda edición. Editorial Cajica S.A. 1983 Págs. 342 y 343

virtud de que consolida estados de hecho previniendo controversias en beneficio del orden y la tranquilidad social.

"La usucapión desempeña pues, un papel social considerable. Sin ella ningún patrimonio estaría al abrigo de las reivindicaciones imprevistas. Es verdad que en ciertas condiciones la usucapión puede favorecer a un poseedor sin título y de mala fé; cubrirá entoces una expoliación. Pero este hecho es raro y será más raro aun, cuando el propietario despojado por efecto de la usucapión, no sea negligente. ¿Por qué ha permanecido tan largo tiempo sin efectuar actos posesorios sobre la cosa y sin reclamarla? ¿Se le deja un plazo suficiente para conocer la usurpación que se produce en su contra y para protestar. Los resultados contrarios a la equidad, que de esta manera se corre riesgo de producir, no pueden compararse con las ventajas decisivas que la usucapión procura todos los días." (5).

El término usucapión no se encuentra en las leyes francesas y es poco empleada. Pero es útil para distinguir las dos especies de prescripción, la adquisitiva y la extintiva, la primera hace adquirir la propiedad y la segunda hace perder todos los derechos.

(5).- Marcel Planiol, Georges Ripert. Ob. Cit. Pág. 343.

1.4.- MEXICO.

En nuestro país la figura jurídica de la prescripción positiva o usucapión ha estado regulada en función de la importancia que reviste en toda sociedad; en virtud de que representa un beneficio al orden social y al interés público.

Esta regulación ha ido variando según las necesidades sociales que se han ido presentado y que cada época ha reclamado, pero la esencia misma de esta figura no ha cambiado.

Ahora someramente mencionaremos algunas de las transformaciones que ha sufrido la prescripción positiva en legislaciones anteriores.

En el sistema legislativo que fué empleado por los Códigos Civiles de 1870 y 1884, observamos que la regulación de la prescripción esta desarrollada en siete capítulos, en los que respectivamente exponen: I.- De la prescripción en general; II.- De las reglas de la prescripción positiva; III.- De la prescripción de cosas inmuebles; IV.- De la de muebles; V.- De la prescripción negativa; VI.- De la suspensión; y VII.- De la manera de contar el tiempo de la prescripción; la diferencia que en este aspecto contiene la legislación vigente, es que suprime los capítulos específicos correspondientes a la

prescripción de cosas inmuebles, así como de los muebles, que aquellos ordenamientos correspondían a los capítulos III y IV.

En nuestro país la prescripción ha sido definida siempre de manera unitaria; es decir, reconociendo en ella una doble función; la adquisitiva o positiva y la negativa o liberatoria.

Los Códigos anteriores señalados, definieron conjuntamente a la prescripción, como medio de adquirir el dominio de una cosa o de liberarse de una carga u obligación, mediante el transcurso de cierto tiempo y bajo las condiciones establecidas por la Ley.

El Código vigente acepta el mismo criterio que en los códigos anteriores, utilizando terminología similar, substituyendo por ejemplo, la frase "medio de adquirir el dominio de una cosa", por las palabras "medio de adquirir bienes". A su vez, complementariamente, suple el empleo de la frase "o de liberarse de una carga", por la expresión "o de liberarse de obligaciones". De lo anterior puede apreciarse que los conceptos de los códigos anteriores y los del Código vigente son conceptos similares o equivalentes.

En cuanto hace a los plazos para usucapir, el Código de 1870, adoptó el sistema napoleónico treintario, y dispuso en su artículo 1194 que "Todos los bienes inmuebles se prescriben con buena fe en veinte años y con mala fe en treinta". El Código Civil de 1884, en este sentido estableció un término

diferente al de su antecesor, disponiendo en su artículo 1086 que: " Todos los bienes inmuebles se prescriben de buena fe en diez años, y con mala fe en veinte ". El Código vigente redujo aún más los plazos para usucapir, exigiendo únicamente para los bienes inmuebles cuya posesión se mantiene de buena fe cinco años, y de mala fe diez años, agregando un nuevo término de una tercera parte del tiempo señalado de buena y mala fe, si se demuestra por quién tenga interés en ello, que el poseedor de finca rústica no la ha cultivado, o por que el poseedor de finca urbana no le ha realizado las reparaciones necesarias y esta ha permanecido la mayor parte del tiempo deshabitada. siendo considerable la reducción del término prescriptivo comparativamente con los códigos anteriores.

Observamos de lo anterior que en dichos Códigos que precedieron al vigente, existen reglas similares en materia de prescripción y que existen naturalmente diferencias; y podríamos continuar haciendo comparaciones, pero por considerarlo innecesario, ahora pasemos a estudiar a la prescripción positiva regulada en el Código vigente.

CAPITULO SEGUNDO

MARCO TEORICO CONCEPTUAL DE LA PRESCRIPCION

CONTENIDO.- 2.1.- CONCEPTO. 2.2.- DIFERENCIA ENTRE
PRESCRIPCION POSITIVA Y NEGATIVA. 2.3.- IMPORTANCIA DE LA
PRESCRIPCION POSITIVA. 2.4.- BIENES SUCEPTIBLES DE
APROPIACION POR PRESCRIPCION. 2.4.1.- ADQUISICION DE BUENA
FE. 2.4.2.- ADQUISICION DE MALA FE.

CAPITULO SEGUNDO

MARCO TEORICO CONCEPTUAL DE LA PRESCRIPCION

2.1.- CONCEPTO

Por lo que hace al concepto de la figura jurídica que nos ocupa, empezaremos por la definición que nos proporciona nuestro Código Civil en el Título Séptimo Capítulo Primero del Libro Segundo, correspondiente a los bienes en su artículo 1135 que a la letra dice: "Prescripción es un medio de adquirir bienes o de liberarse de obligaciones, mediante el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones establecidas por la Ley".

De acuerdo a la definición legal antes transcrita, se aprecia que de manera genérica se trata en un mismo título dos especies distintas de prescripción; la primera como forma para adquirir derechos reales, y la segunda, como medio para liberarse de obligaciones; si bien es cierto que ambas tienen elementos comunes, también lo es que sus efectos son totalmente contrarios.

El artículo 1136 de dicho ordenamiento legal expone que "La adquisición de bienes en virtud de la posesión, se llama prescripción positiva; la liberación de obligaciones por no exigirse su cumplimiento, se llama prescripción negativa".

Para nuestros efectos, el tipo de prescripción que nos interesa es aquella mediante la cual se adquieren bienes a la que se le denomina prescripción positiva, doctrinalmente conocida también con el nombre de usucapión.

Diversos conceptos proporcionan los autores, sobre esta figura jurídica y para mayor abundamiento citaremos los siguientes:

" La usucapión o prescripción positiva es un medio de adquirir una cosa por efecto de una posesión prolongada por un tiempo determinado ". (6).

" La prescripción adquisitiva o usucapión es un medio de adquirir la propiedad de la cosa, por la posesión prolongada de la misma, durante un tiempo determinado ". (7).

" La usucapión es la adquisición de la propiedad por una posesión suficientemente prologada, si reúne determinados condiciones: el justo titulo y la buena fe ". (8).

(6).- Ibarrolá, Antonio de. "Cosas y Sucesiones". México Editorial Porrúa. 4ta. edición. 1977. Pág. 489.

(7).- Marcel Planiol, Georges Ripert. Op. Cit. Pág. 342.

(8).- Magallon Ibarra Jorge Mario. "Instituciones de Derecho Civil". Tomo IV. Derechos Reales. México. Editorial Porrúa. 1a. Edición. 1990. Pág. 177.

Para el Maestro Ernesto Gutiérrez y González la usucapión es "una forma de adquirir derechos reales mediante la posesión de la cosa en que recae, en una forma pacífica, continua, pública y con la apariencia de título que se dice tener, a nombre propio, y por todo el tiempo que fija la Ley". (9).

De los anteriores conceptos, observamos que la usucapión hace adquirir derechos reales y en especial la propiedad de las cosas, por medio de la posesión sostenida durante cierto tiempo con las condiciones que fija la Ley, debiendo mantenerse dicha posesión de manera pacífica, continua, pública y en concepto de propietario.

Hemos dicho que la usucapión hace adquirir la propiedad, por lo que es menester proporcionar un concepto de la misma con la intención de comprender mejor la figura en estudio.

El derecho de propiedad otorga un poder jurídico de uso, goce y disposición sobre la cosa o derecho en el que recae; este derecho con sus tres facultades puede ser restringido cuando exista interés social en ello, ya sea en forma parcial o total, temporal o definitiva.

(9).- Gutiérrez y González Ernesto. "El Patrimonio". México Editorial Porrúa S.A. 4ta. edición. 1993. Pág. 523.

2.2.- DIFERENCIA ENTRE PRESCRIPCIÓN POSITIVA Y NEGATIVA.

Tradicionalmente la prescripción adquisitiva ha sido tratada conjuntamente con la prescripción negativa o liberatoria como formas de adquirir o perder derechos por el transcurso del paso del tiempo.

La razón esencial de confundir estas dos figuras, tiene su origen en el Código de Justiniano, quien fundió la *praescriptio longi temporis* y la usucapión en una sola figura, esta amalgama afecta fundamentalmente la precisión de la terminología.

Existen algunos países, entre ellos México que incurrir en el error de reunir a la usucapión como modo de adquirir derechos reales, y a la prescripción como forma de liberarse de obligaciones, en una sola figura, designada en nuestro Código Civil como prescripción. Si bien es cierto, estas instituciones tienen algunos puntos en contacto, como lo es la influencia del paso del tiempo, lo cierto es que su naturaleza es diversa.

Por lo que se refiere a la prescripción liberatoria, esta se basa principalmente en la pasividad o inacción dentro de un plazo prefijado produciendo la extinción de acciones personales y en general, provocando la pérdida de todos los derechos; es una manera de liberarse u oponerse, si así se

quiere, a que le sea cobrado coactivamente un crédito.

"La prescripción es la facultad o derecho que la Ley establece a favor del obligado deudor para excepcionarse válidamente, sin responsabilidad, de cumplir con la prestación que debe, o bien la acción que tiene para exigir a la autoridad competente, la declaración de que ya no le es cobrable en forma coactiva, la prestación que debe, por haber transcurrido el plazo que le otorga a su acreedor la Ley para hacer efectivo su derecho". (10).

En ambas prescripciones entra como elemento principal el tiempo, aunque varía su duración en una y en otra; pero no es bastante por sí solo para producir efectos legales, sino que es necesaria la concurrencia de otros requisitos que varían, según se trate de prescripción positiva o de liberatoria o negativa.

Básicamente las diferencias que existen entre una y otra especie de prescripción son:

a).- Mientras que la usucapión es una forma de adquirir el Derecho Real de propiedad, a través de una posesión suficientemente prolongada de una cosa físicamente determinada; la prescripción negativa, no sirve para adquirir

10.- Gutiérrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". México. Editorial Porrúa S.A. 1974. Pág.1056.

derechos reales, sino para oponerse en forma válida a cumplir con una prestación a que se estaba obligado.

b).- En la usucapión se cuenta para el cómputo del plazo que la cosa se posea de buena o mala fe, variando los plazos entre una y otra, (en bienes inmuebles cinco años de buena fe y diez años de mala fe); mientras que en la prescripción negativa, no afecta si el deudor tiene o no buena intención, siendo el plazo el mismo para la extinción de su obligación.

c).- Mediante la usucapión pueden adquirir todos los capaces de adquirir por cualquier otro título; la prescripción negativa aprovecha a todos, inclusive a los que por si mismos no pueden obligarse.

Lo expuesto nos facilita la manera de definir una y otra prescripción, diciendo que es positiva aquella por la cual se adquiere la propiedad mediante la posesión legal, continuada por todo el tiempo que requiere la Ley; y que es prescripción liberatoria o negativa, aquella que resulta de la inacción del acreedor, durante el tiempo señalado por la Ley.

De lo anteriormente expuesto, se observa claramente que el concepto de prescripción, toma dos sentidos en el aspecto jurídico, por lo que es de gran importancia determinar o precisar a que tipo de prescripción nos referimos, particularmente estudiaremos la prescripción positiva.

2.3.- IMPORTANCIA DE LA PRESCRIPCIÓN POSITIVA

En la antigüedad se decía que la prescripción era patrona del género humano y en la exposición de motivos del título la prescripción, dice que es de todas las instituciones de derecho civil, la más necesaria para el orden social "....Nada es más verdadero, la prueba de la propiedad sería imposible si la usucapión no existiese. ¿Como he llegado a ser propietario? porque a adquirido la cosa por compra, donación o por sucesión; pero solo he podido adquirir la propiedad por ese título si mi autor la tenía. El mismo problema y en los mismos terminos se plantea para todos los poseedores sucesivos de la cosa, y si uno en la serie no ha sido propietario, todos los que le han seguido no lo serán tampoco. La prescripción suprime esta dificultad, que sería insoluble; cierto número de años bastan. Se puede suponer también que el título de adquisición del poseedor actual o de uno de sus antecesores más cercanos se ha perdido o es desconocido. Entonces la prescripción viene al socorro del poseedor". (11).

La prescripción se funda básicamente en la necesidad que el interes social tiene de que no permanezca incierta indefinidamente la propiedad, pues sin su valioso apoyo, se estaría siempre expuesto a los más complicados y frecuentes

(11).- Marcel Planiol, Georges Ripert. Op. Cit. Pág. 343.

litigios, toda vez que no bastaría al propietario exhibir sus títulos para acreditar su derecho, sino que tendría que probar el de la persona que se lo transmitió, y aún el de los predecesores de éste, cuya prueba resulta imposible de ser definida. Algunos autores han llamado a esta necesidad de probar el título legítimo de todos los anteriores propietarios la **prueba diabólica de la propiedad**, pues se afirma que sólo el señor Diabolo es capaz de probarlo.

"Otro fundamento esencial de esta figura, es la necesidad de proteger y estimular la producción y el trabajo, de tal manera que aquellos que han cultivado un bien inmueble, incorporando riqueza a la comunidad, deben ser protegidos por la Ley en función de su trabajo. Lo anterior aunado a un propietario negligente, que ha abandonado sus bienes y debido a su desinterés, no merece la protección de la Ley. En las sociedades modernas no es posible coincidir la propiedad como un derecho absoluto, en virtud de que ser dueño presupone no solo derechos, sino también responsabilidades." (12)

La prescripción o usucapión como fundamento del orden público que ha sido regulada no solo atendiendo el interés del poseedor, sino sobre todo el interés social, resuelve conflictos que de otra manera no tendrían solución. De no existir la usucapión, las personas que durante largo tiempo

(12).- Cfr. Borda, Guillermo A. **MANUAL DE DERECHOS REALES**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Perrot. 3a. edición. 1989. pág.177

ocupan, poseen y trabajan un bien inmueble abandonado sin tener título alguno, estarían expuestos a la acción reivindicatoria, originada quizá, de títulos que datan de cien o doscientos años atrás.

Estas condiciones de incertidumbre sobre los derechos de los poseedores, de no existir la prescripción positiva, generaría que no se invirtiera en los bienes, dejando de trabajarlos y de realizarles mejoras, trayendo como consecuencia la falta de producción o explotación de esos bienes, de tal forma que si nadie los reivindicara, quedarían eternamente inciertos los derechos del poseedor, sin que nadie pudiese mejorar las condiciones del dominio. La solución a toda esta problemática la encontramos precisamente en la prescripción positiva.

Se ha dado por considerar a la prescripción como una institución de derecho, justa y moral, conveniente y aún necesaria para el orden social. Se dice que es justa, debido a que desposeyendo al propietario, se hace por el desinterés y abandono del propietario ante la posesión de otro; moral, ya que convierte en propietario de la cosa al que la posee frente a quien la deja abandonada; es conveniente y aún necesaria para el orden social, en virtud de que consolida estados de hecho en beneficio del orden y el bienestar social, evitando litigios.

Aunque aparentemente esta institución es contraria a la justicia, no consagra el derecho del poseedor, sino después de la expiración del plazo suficiente para que el propietario busque, por medios legales, recobrar la cosa de la que está privado, ejercitando la acción reivindicatoria. Es aquí donde el interés privado de un propietario negligente tiene que someterse a las exigencias que reclama el interés social y el bien común.

2.4.- BIENES SUCEPTIBLES DE APROPIACION POR PRESCRIPCION.

El Código Civil para el Distrito Federal, regula en su libro segundo, intitulado de los bienes, lo relacionado a éstos, así como lo referente a su clasificación.

El artículo 747 de dicho ordenamiento legal dispone: "Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio", desprendiéndose de dicho artículo que los bienes son todas aquellas cosas que estando dentro del comercio son susceptibles de apropiación individual.

Dentro de la clasificación que hace el Código Civil de los bienes, observamos que estos se dividen en cuanto a su fijeza en muebles e inmuebles, siendo estos últimos los que nos interesan en el presente trabajo.

En relación al carácter de su pertenencia o apropiación, los bienes se clasifican en bienes de dominio público y bienes propiedad de los particulares.

Por lo que hace a los primeros, el artículo 765 del mismo ordenamiento dispone: " Son bienes del dominio del poder público los que pertenecen a la Federación, a los Estados o a los Municipios. ", siendo estos de tres clases a saber: de uso común, los destinados a un servicio público y los que son propiedad del Estado.

Los bienes de uso común se caracterizan por ser inalienables e imprescriptibles, permitiendo su aprovechamiento por todas las personas, con las restricciones que establecen las leyes. Un ejemplo claro de estos bienes lo tenemos en las calles, avenidas, carreteras y en general en todo tipo de vías públicas. Estos bienes no son susceptibles de apropiación por prescripción, dada la naturaleza de los mismos.

Los bienes destinados a un servicio público, también son inalienables e imprescriptibles, pero siempre y cuando estén sujetos a un servicio público, pues al desafectarse del mismo dejan de tener las características de inalienables e imprescriptibles de que disponían durante su afectación. Estos bienes como observamos, son posibles de adquirir por prescripción, siempre y cuando el servicio o afectación a que fueron destinados haya cesado, entonces podrán ser adquiridos mediante la prescripción positiva.

Los bienes propios del Estado, no gozan de las características de inalienabilidad e imprescriptibilidad, por lo tanto se les considera equiparablemente como bienes propiedad de los particulares, y por lo tanto, son susceptibles de ser adquiridos por prescripción o usucapión.

Otra clasificación que también hace el Código Civil, es la relativa a los bienes mostrencos y a los vacantes, de acuerdo a los artículos 774 y 785.

Los primeros son aquellos muebles abandonados y perdidos, cuyo dueño se ignore; puesto que nuestro trabajo versa exclusivamente sobre bienes inmuebles, bástenos saber lo que son, y lo que debe entenderse y ahora pasemos al análisis de los vacantes.

Los bienes vacantes son aquellos inmuebles que carecen de dueño cierto y conocido, y aunque actualmente es muy difícil encontrar esta clase de bienes, también son susceptibles de ser adquiridos por medio de la prescripción positiva.

El Código Civil en sus artículos 1137 y 1138 establecen que sólo pueden prescribirse positivamente los bienes que están en el comercio, salvo las excepciones establecidas por la Ley, ya que sólo estos son susceptibles de apropiación, pudiendo adquirirlos por este medio todos aquellos que son capaces de adquirir por cualquier otro título, incluyendo a los menores y demás incapacitados que pueden hacerlo por medio de sus legítimos representantes. El artículo 1148 del ordenamiento legal en comento, se refiere a que la Unión o el Distrito Federal, los Ayuntamientos y otras personas morales de carácter público, se consideran como particulares para la prescripción de sus bienes, derechos y acciones que sean susceptibles de propiedad privada.

La Ley establece pues, por regla general, que sean prescriptibles los bienes que se hayan en el comercio, pero no

hace la enumeración de ellos, porque sería imposible, sin embargo, podríamos clasificar las cosas imprescriptibles de la siguiente manera: en sí mismas, en razón de su destino o por razón de las personas que las poseen.

Son imprescriptibles por sí mismas o por su naturaleza, como señalan los artículos 748 y 749 del Código Civil, aquellas que por su destino natural pertenecen a todo el mundo y no son susceptibles de pertenecer a alguna persona en propiedad, como el aire, la luz del sol, el mar, etc., y aquellas que por determinación de la Ley, se han declarado fuera de los efectos de la prescripción, como las servidumbres continuas no aparentes y las discontinuas, sean o no aparentes, según lo señala el artículo 1114 del Código Civil.

En razón de su destino, son imprescriptibles aquellas cosas que se hayan fuera del comercio por razón del uso público a que están destinadas, como los caminos, los puertos, etc.

Por último son imprescriptibles por razón de las personas que las poseen, aquellas cosas que pertenecen a individuos a quienes la Ley concede el privilegio de que no corra la prescripción en su contra; tal es el caso, por ejemplo, de los incapacitados, cuyos bienes no son prescriptibles, sino bajo las condiciones que indica el artículo 1166 del Código Civil, y los que señala el artículo 1167 del mismo ordenamiento.

2.4.1.- ADQUISICION DE BUENA FE.

Decíamos ya con antelación que la prescripción positiva o usucapión hace adquirir los bienes, mediante la posesión de los mismos en concepto de propietario, de manera pacífica, continua, pública y durante el tiempo que fija la Ley.

El Código Civil señala plazos distintos para la prescripción positiva en relación a la adquisición de bienes inmuebles, y el artículo 1152 dispone que:

"Los bienes inmuebles se prescriben:

I.- En cinco años, cuando se poseen en concepto de propietario, con buena fe, pacífica, continua y públicamente;

II.- En cinco años, cuando los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión;

III.- En diez años, cuando se poseen de mala fe, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y públicamente;

IV.- Se aumentará en una tercera parte el tiempo señalado en las fracciones I y III, si se demuestra, por quién tenga interés jurídico en ello que el poseedor de finca rústica no la

ha cultivado durante la mayor parte del tiempo que la ha poseído, o que por no haber hecho las reparaciones necesarias, ésta ha permanecido deshabitada la mayor parte del tiempo que ha estado en poder de aquél.

El término para la prescripción de bienes inmuebles se fija en nuestro Código Civil de cinco años cuando se ha poseído de buena fe y de diez años cuando la posesión es de mala fe.

De lo anterior se desprende que la buena o mala fe, condicionan el tiempo para poder adquirir bienes. Naturalmente, no se trata de una cualidad propiamente dicha, debido a que sólo influye en la reducción o ampliación de los términos para poder adquirir por prescripción adquisitiva.

BUENA FE.

El artículo 806 del Código Civil define la posesión de buena fe en los siguientes términos: "Es poseedor de buena fe el que entra en la posesión en virtud de un título suficiente para darle derecho a poseer. También lo es el que ignora los vicios de su título que le impiden poseer con derecho...".

Para Jean, Heri y León Mazeud, la posesión de buena fe, la definen de la siguiente manera: " Es poseedor de buena fe cuando cree haber adquirido la propiedad, u otro derecho real

del verdadero propietario o del verdadero titular del derecho."
(13).

Roberto Rugiero define la posesión de buena fe como: "... la conciencia del poseedor, su creencia de no lesionar el derecho de propietario, la convicción de que con su adquisición no vulnera el derecho ajeno. Esta conciencia se manifiesta precisamente en la ignorancia de los vicios del título, y revela el nexo íntimo en que están los dos elementos: el título y la buena fe. Esta debe apoyarse en un título, por que sin un título no es posible la posesión de buena fe, pero al mismo tiempo deben ser ignorados los vicios del título, porque quien los conociere no podría legítimamente creer que su adquisición no lesiona el derecho ajeno." (14).

De los anteriores conceptos se aprecia que la buena fe, es la creencia fundada de la posesión en virtud de un título traslativo de dominio y que ha adquirido la cosa de quien cree que es el propietario de la misma, esto es, dicho de otra forma, que no basta que el poseedor se crea propietario, sino que es necesario además que se tenga un justo motivo para tener tal creencia, y esta condición sólo se satisface según la Ley, cuando se posee en virtud de un justo título.

-
- (13).- Mazeud, Henri, León y Jean. LECCIONES DE DERECHO CIVIL. Buenos Aires Argentina. Ediciones Jurídicas Europa-América.. Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. 1960. pág. 210.
- (14).- Rugiero, Roberto de. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL. Madrid, España. Editorial Reus. 1971. pág. 660

Se infiere de lo anterior que la buena fe del poseedor debe fundarse en un error, mismo que consiste en creer que se trata del verdadero dueño, sin que se pueda abrigar duda alguna en torno al derecho del enajenante; pero para que tal error sea excusable, es necesario tener como ya decíamos un justo título.

La buena fe debe fundarse en el título traslativo de dominio, siendo ambos requisitos distintos que deben concurrir simultáneamente para que opere la prescripción positiva. Se refuta poseedor de buena fe aquél que tiene la creencia de ser dueño exclusivo de la cosa, lo que significa que si se conoce algún vicio que pudiese tener su posesión, ésta no se consideraría como de buena fe.

La buena fe puede ser de dos clases:

a).- Los que tienen título suficiente o bien, título traslativo de dominio viciado y lo ignoran, y,

b).- Los que no tienen título, pero fundadamente creen tenerlo.

La falta de título excluye la buena fe, pero no basta tener un justo título para que se pueda considerar la existencia de la buena fe, porque pudiese ocurrir que aun teniéndolo, el poseedor tenga conocimiento que su título está viciado; como ocurriría si la transmisión se hiciera por dolo o

violencia ejercida por el poseedor. En suma, el justo título hace presumir la buena fe, pero no excluye la posibilidad de que el propietario pruebe que el poseedor es de mala fe.

El Código Civil de 1884 en su artículo 1082, señalaba que la buena fe, sólo era necesaria en el momento de la adquisición. Nuestro Código Civil vigente expone que la posesión de buena fe debe ser permanente, ya que en el momento en que se conozcan los vicios del título comenzará la posesión de mala fe y entonces el término para la prescripción aumentará de cinco a diez años para los bienes inmuebles, así lo dispone el artículo 808 de dicho ordenamiento.

Nuestra legislación presume siempre la buena fe del poseedor, (por lo tanto lo releva de la prueba en este sentido), estableciendo que al que afirma la mala fe le corresponde probarla; estando en posibilidad de demostrar que no lo es, y en cierto momento se le hizo ver al poseedor que su título estaba viciado y por lo tanto, el término para poder prescribir tendrá que aumentarse.

En conclusión, diremos que, para la existencia de la buena fe es necesario que se satisfagan determinados requisitos como son: tener un justo título o causa legítima generadora de la posesión, ignorancia de los vicios de dicho título, si es que existen, así como la creencia fundada de que la cosa le pertenece.

2.4.2.- MALA FE.

La mala fe es el concepto toral del trabajo a estudio, por lo que trataremos de analizarlo de una manera objetiva para facilitar su comprensión.

El Maestro Gutiérrez y González, considera que no debe hablarse de mala fe, sino de mala intención, por las siguientes razones:

1.- La palabra fe, según dice el diccionario significa: "...2.- Confianza, buen concepto que se tiene de una persona o cosa. 3.- Creencia que se da a las cosas..." (15)., respecto de confianza dice: "...Esperanza firme que se tiene de una persona o cosa." (16)., al respecto de esperanza dice: "... Estado de ánimo en el cual se nos presenta como posible lo que deseamos..." (17)., por último, de la palabra creer se dice: "...Tener por cierta una cosa que el entendimiento no alcanza o que no esta demostrada o comprobada...(18).

2.- Por lo que toca al calificativo malo, el mismo diccionario dice: "malo, la.- adj. Que carece de la bondad que

(15).- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BRUGUERA. Tomo VII. México. Ediciones Bruguera Mexicana S.A. 1979.pág. 847.

(16).- DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BRUGUERA.Tomo V. Op. Cit. Pág. 516.

(17).- Op. Cit. Tomo VI. Pág. 683.

(18).- Op. Cit. Tomo V. Pág. 560.

debe tener según su naturaleza o destino... 3.- Que se opone a la razón o a la Ley..." (19).

3.- La mala fe, dice la Ley, se da por quién conoce los vicios de su título o por quién carece del mismo, de lo anterior se destaca que existe el elemento o calificativo malo, pero no de fe, en virtud que ésta implica creer, no conocer, por lo tanto debería hablarse de mala intención; al respecto el diccionario indica que intención es: "...Determinación de la voluntad en orden a un fin..." (20).

Por lo tanto debe decirse que se actúa de mala intención, en virtud de que la voluntad se determina en orden a un fin que carece de la bondad que se debe tener según su naturaleza o destino o que se opone a la razón o a la Ley.

4.- El error del sentido de la mala fe, proviene de la noción que se daba en Roma de la buena fe, posteriormente a su elemento negativo o contrario se le llamó mala fe, al mal actuar, en lugar de mala intención. (21).

Expuesto el razonamiento anterior, pensamos que es correcto hablar de mala intención, de tal forma que nos adherimos al punto de vista del citado autor.

(19).- Op. Cit. Tomo XI. Pág. 1309.

(20).- Op. Cit. Tomo IX. Pág. 1127.

(21).- Cfr. Gutiérrez y González Ernesto. **El Patrimonio**. Op. Cit. Págs. 385 y 386.

En efecto, la palabra fe significa creer, tener la conciencia de algo, de tal forma que para los efectos de la prescripción positiva, cuando se tiene la posesión de un inmueble sin tener una causa legítima que le haya dado origen a la misma (esto es, la creencia de un justo título), o cuando se conocen los vicios en su título que le impiden poseer con ese derecho, no se tiene la creencia de nada, sino que por el contrario, se tiene pleno conocimiento de cual fué la causa generadora que le dió origen a la posesión, misma que puede consistir por ejemplo en un acto ilícito; luego entonces, debemos hablar de mala intención, en virtud de que se ésta determinando la voluntad en orden a un fin, o sea, la apropiación de la cosa.

Naturalmente el problema con el que nos encontramos es de carácter evidentemente gramatical, por lo que consideramos que es más correcto hablar de mala intención en lugar de mala fe, en base a los motivos expuestos con antelación.

"La mala fe no es un vicio en la posesión, ni consiguientemente la buena fe es una cualidad de la misma. Se puede adquirir el dominio por prescripción, aún y cuando se posea de mala fe. Si fuera un vicio, haría inútil la posesión de la misma. Simplemente la mala fe influye para aumentar el término de prescripción, que generalmente duplica: para bienes inmuebles el término, con buena fe es de cinco años y con mala

fe de diez ... (22).

El artículo 806 del Código Civil señala que: "... Es poseedor de mala fe el que entra a la posesión sin título alguno para poseer; lo mismo el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con ese derecho. Entiendase por título la causa generadora de la posesión."

En consecuencia observamos que la mala fe o mala intención puede ser de dos clases a saber:

a).- La que se posee con título viciado, y se sabe;

b).- La que se posee sin título y se sabe.

Dentro de esta clasificación, encontramos que también la mala intención puede ser producto de una posesión adquirida por medio de la violencia o delito.

Para que la posesión pueda servir como base a la prescripción, es necesario que esta se tenga de manera pacífica; esto es, que se adquiera sin violencia, y si hubiese mediado ésta, aunque haya cesado y la posesión continúe pacíficamente, el plazo para la prescripción será de diez años para bienes inmuebles, contados desde que cese la violencia,

(22).-- Rojina Villegas, Rafael. COMPENDIO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL II. Bienes, Derechos Reales Y Sucesiones. México. Editorial Porrúa. 16ava. edición. 1984. Pág. 231.

sólo entonces comenzará la posesión útil para prescribir; así lo señala el artículo 1154 del Código Civil.

En cuanto a la posesión adquirida por medio de un delito, dispone el artículo 1155 de nuestro Código Civil "la posesión adquirida por medio de un delito se tendrá en cuenta para la prescripción, a partir de la fecha en que haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal, considerandose como de mala fe".

Como se puede apreciar en el precepto legal antes transcrito, se admite como fundamento para la prescripción, una posesión basada en un acto delictuoso, pero para que empiece a contar el término para la prescripción, es necesario que la acción penal haya quedado extinguida o que la pena haya prescrito.

Por lo visto, la posesión adquirida mediante la violencia o delito se refuta de mala fe o mala intención, en el caso de la posesión violenta hay un vicio que hace inútil la posesión para adquirir el dominio, pero este vicio desaparece al cesar la violencia y comienza la posesión pacífica. La posesión delictuosa es más estricta, debido a que es necesario como decíamos, que se extinga la pena o prescriba la acción penal, y hasta ese momento empezará una posesión útil para prescribir.

CAPITULO TERCERO

REQUISITOS PARA CONSUMAR LA PRESCRIPCION ADQUISITIVA Y SUS LIMITACIONES.

3.1.- REQUISITOS. 3.1.1.- POSESION NECESARIA. 3.1.2.- CONCEPTO
DE PROPIETARIO. 3.1.3.- POSESION PACIFICA. 3.1.4.- POSESION
CONTINUA. 3.1.5.- POSESION PUBLICA. 3.1.6.- BUENA Y MALA FE.

CAPITULO TERCERO

REQUISITOS PARA CONSUMAR LA PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA Y SUS LIMITACIONES.

3.1.- REQUISITOS.

Nuestro Código Civil en su artículo 1151 establece los requisitos que son necesarios para que la prescripción positiva o usucapión pueda tenerse por consumada, por lo que dicho precepto menciona:

"La posesión necesaria para prescribir debe ser:

I.- En concepto de propietario;

II.- Pacífica;

III.- Continua;

IV.- Pública.

Estos requisitos se consideran esenciales y a falta de cualquiera de ellos impide los efectos prescriptivos de la posesión, por lo que se deberán reunir simultáneamente todos y cada uno de estos requisitos para que opere la prescripción positiva o usucapión

3.1.1.- POSESION NECESARIA.

En primer término y para los efectos de nuestro estudio, conviene analizar en primera instancia el concepto de posesión.

Etimológicamente la palabra posesión viene de POSIDERE, vocablo formado a su vez de SEDERE, y de POR, prefijo de refuerzo; de tal suerte que, significando aquella sentarse, o estar sentado, POSIDERE quiere decir hallarse sentado o establecido.

"La posesión consiste en ejercer sobre la cosa un poder de hecho por parte del poseedor" (23).

Definición de posesión: "Es una relación o estado de hecho que confiere a una persona el poder exclusivo de retener una cosa para ejecutar actos materiales de aprovechamiento, animus domini o como consecuencia de un derecho real o personal, o sin derecho alguno" (24).

Tradicionalmente se han reconocido dos elementos en la posesión: uno material llamado corpus y otro psicológico denominado animus, luego entonces, la posesión nos revela en primera instancia la idea de una persona en contacto material con alguna cosa físicamente determinada, expresando el hecho de

(23).- León, Henri y Jean, Maceud. Op. Cit.pág. 124.

(24).- Enciclopedia Jurídica Docta. Tomo XXII. Peni-Pres.Libros Científicos.Edición Argentina Driskill S.A. Jefe de Redacción Manuel Osorio y Florit. 1979. Pág. 843.

tenerla a su disposición, esto es a lo que se le denomina corpus; el corpus es el elemento material de la posesión, que consiste en la relación de hecho existente entre el poseedor y la cosa. El animus es el elemento intencional, por el cual el poseedor se comporta como dueño, o sea, que ejerce actos de disposición sobre la cosa; sumando ambos elementos podremos decir que el detentador de la cosa la posee en la medida en que concurren ambos elementos.

La posesión pues, es el hecho de tener en poder de una persona, una cosa reteniéndola materialmente y además con la voluntad de tenerla y disponer de ella como lo haría un propietario.

Es conveniente distinguir entre detentación y posesión; el detentador sin ser propietario, ni titular de un derecho real, tiene sobre la cosa un poder de derecho, poder que se le confiere por el propietario o por la Ley, mientras que el poseedor, cuando no es propietario, desconoce los derechos del dueño; el detentador, si reconoce esos derechos. (25).

Es de señalarse que el propietario o titular de un derecho real tiene sobre la cosa algunas prerrogativas reconocidas por el derecho, un poder jurídico. Este poder jurídico existe con independencia de su ejercicio por el titular.

(25).- Cfr.- Trabucchi, Alberto. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL I. Madrid. Editorial Revista Derecho Privado. 1967. pág. 451.

Por el contrario, es poseedora la persona que a falta de poder jurídico, ejerce sobre la cosa un poder de hecho, poder que se traduce en actos materiales de aprehensión o de disposición, aún sin tener derecho alguno, si esa persona se conduce como tal y como lo haría un propietario, por consiguiente existen dos nociones distintas: por una parte el poder de derecho sobre una cosa; por otra el poder de hecho. Normalmente, la persona que tiene el poder de derecho es la que ejerce el poder de hecho.

La posesión es el poder de hecho. La propiedad, el usufructo o cualquier otro derecho real, es el poder de derecho. Para determinar quién es el poseedor de una cosa, se examina la situación de hecho, sin indagar si esa situación de hecho corresponde a una situación de derecho, es decir, si el poseedor es propietario o no lo es.

El artículo 790 del Código Civil para el Distrito Federal señala lo que debe entenderse por posesión, estableciendo lo siguiente: "Es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho, salvo lo dispuesto en el artículo 793. Posee un derecho el que goza de él." Asimismo el artículo 793 del mismo ordenamiento dispone: "Cuando se demuestre que una persona tiene en su poder una cosa en virtud de una situación de dependencia en que se encuentra respecto del propietario de la cosa, y que la retiene en provecho de éste en cumplimiento de las ordenes e instrucciones que de él ha recibido, no se le considera poseedor". Este artículo se

refiere a la detentación subordinada que definitivamente no puede considerarse como posesión propiamente dicha.

Es importante destacar que el Código Civil distingue dos clases de posesión en su artículo 791 señalando que: "Cuando en virtud de un acto jurídico el propietario entrega a otro una cosa, concediéndole el derecho de retenerla temporalmente en su poder en calidad de usufructuario, arrendatario, acreedor pignoraticio, depositario u otro título análogo, los dos son poseedores de la cosa. El que la posee a título de propietario tiene una posesión originaria, el otro una posesión derivada." Este artículo claramente define la posesión originaria como la que se tiene a título de propietario; y la derivada en virtud de un acto jurídico que da nacimiento a un derecho real, distinto al de propiedad o a un derecho personal que confiere el uso, goce, custodia o administración de una cosa.

Ahora bien, en lo que se refiere a la pérdida de la posesión, esta puede ocurrir de diferentes formas:

a).- Pérdida simultánea de los elementos de la posesión, es decir, que el corpus y el animus se pierdan, Esta primer hipótesis, es la que normalmente ocurre, Generalmente se pierde la posesión al perder al mismo tiempo el animus y el corpus. Por regla general, este resultado se da por ejemplo en el caso de enajenación, en que el anterior poseedor de la cosa la entrega al adquiriente que es quién posee en adelante en lugar del anterior. Lo mismo ocurre en los casos de abandono; el

poseedor deja su cosa con la intención terminante y absoluta de renunciar a ella.

b).- Pérdida del elemento corporal.- La segunda manera de perder la posesión, consiste en la pérdida del elemento material, o sea el corpus, conservando desde luego el animus. Esto ocurre cuando un tercero se apodera de la cosa o cuando sin intervención de nadie la cosa se pierde y escapa materialmente al dominio de su poseedor, como sería el caso de una cosa inanimada que se extravía o de un bien que por un fenómeno natural queda destruida. En ambos casos el poseedor imposibilitado de hecho para ejercitar sobre la cosa actos materiales constitutivos de la posesión, permanece raramente animado del deseo de poseerla, ha perdido la posesión material, pero tiene la intención de seguirla poseyendo. Por último hay también pérdida del corpus cuando la cosa ha sido destruida o pasado al dominio del poder público.

c).- Pérdida del elemento intencional.- Esta por lo general en muy raras ocasiones se presenta, ya que es muy difícil que una persona deje de mantener en determinado momento la intención de poseer, y que además contine en cambio realizando actos materiales de posesión.

Es posible también que pueda ocurrir que el poseedor al momento de vender la cosa objeto de la posesión, decida y además consienta en conservarla por cuenta del comprador, tal y como la poseía anteriormente por su propia cuenta.

Por otro lado la protección de la posesión está regulada en los artículos 14 y 16 Constitucionales.

El segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, dispone: ... "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho."

El artículo 16 Constitucional, en su primer párrafo determina: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...".

Por lo tanto estas dos normas Constitucionales, contienen la protección a la posesión de las cosas, ya que nadie puede ser privado de la posesión, sino mediante juicio seguido ante los tribunales competentes y conforme a mandamiento de autoridad competente que funde y motive se decisión.(26).

Una vez que hemos estudiado la posesión en su aspecto general, pasemos a estudiar la posesión necesaria para los efectos de la prescripción positiva o usucapión.

(26).- Cfr. Gutiérrez y González Ernesto. Op. Cit. Pág. 517.

La posesión necesaria para prescribir, es aquella que se mantiene sobre una cosa con los requisitos que exige la ley, esto es, de manera pacífica, continua, pública, y en concepto de propietario y por el tiempo que exige la ley, aunado a que como dice el artículo 826 del Código Civil, sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de propietario puede producir la prescripción.

El efecto principal de la posesión originaria es adquirir la propiedad mediante la prescripción positiva o usucapión, reuniendo además determinadas características que como decíamos son: mantener la posesión de la cosa de manera pacífica, continua, pública y a título de dueño; elementos que estudiaremos abundantemente más adelante.

"Además de la posesión en sí misma, se deben reunir tres elementos constitutivos de la usucapión y son:

- A).- Un elemento personal;
- B).- Un elemento real; y,
- C).- Un elemento formal.

A).- El elemento personal está integrado por la persona que pretende hacerse dueño de la cosa por medio de la usucapión o prescripción positiva, a quien denominaremos prescribiente; por otro lado tenemos al propietario del bien que se pretende prescribir. Ahora bien, si intervienen estos dos sujetos,

habremos de estudiar la capacidad adquisitiva, que debe tener el prescribiente; al respecto el artículo 1138 del Código Civil vigente dice: "Pueden adquirir por prescripción adquisitiva todos los que son capaces de adquirir por cualquier otro título; los menores y demás incapacitados pueden hacerlo por medio de sus legítimos representantes". Por cuanto hace al dueño del bien que se pretende prescribir, únicamente es necesario que sea el legítimo propietario de la cosa.

B).- El elemento real, está formado por la cosa que se prescribe, y nuestro Código Civil establece a este respecto que solamente pueden prescribirse los bienes que están dentro del comercio, así lo dispone el artículo 1137 de dicho ordenamiento.

C).- El elemento formal está constituido por el hecho de mantener la posesión del bien o cosa que se prescribe, con las condiciones establecidas por la Ley, y además por el tiempo que para perfeccionar la usucapión o prescripción positiva se requiere." (27).

La posesión necesaria para prescribir, según lo señala el artículo 1151 del Código Civil, decíamos son: en concepto de propietario, pacífica, continua y públicamente. Cabe hacer notar que el artículo 826 del mismo ordenamiento legal dispone: "Sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de

(27).- Cfr. Muñoz, Luis. **COMENTARIOS AL CODIGO CIVIL I.** México. Cárdenas editor y distribuidor. 1a. edición. 1974. pág. 727 y 728.

dueño de la cosa poseída puede producir la prescripción."

De lo anterior se destaca que se debe mantener la posesión del bien, en concepto de dueño o propietario y se infiere que este requisito debe prevalecer desde la adquisición de la posesión y subsistir durante el tiempo exigido por la Ley. Adicionalmente el artículo 827 del Código Civil señala: " Se presume que la posesión se sigue disfrutando en el mismo concepto en el que se adquirió, a menos que se pruebe que ha cambiado la causa de la posesión".

"Nadie puede prescribir contra su título; el que ha sido inquilino, seguirá siendo inquilino, aunque su posesión haya durado mucho... *etiam per mille annos*." (28).

"La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en ejecutoria de 29 de noviembre de 1951 (3636/1948), falló que un extranjero no puede válidamente comenzar a poseer a título de dueño sin permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores". (29).

Luego entonces, la posesión debe mantenerse *unimius-dominii*, es decir, en concepto de propietario, para que pueda operar la prescripción adquisitiva.

Además de este requisito, dice el Maestro Rafael Rojina Villegas, la posesión debe tener "determinadas cualidades en
(28).- Ibarrola, Antonio de. Op. Cit. pág. 492.
(29).- Op. Cit. Pág. 492.

ausencia de las cuales se considera viciada e inútil para prescribir; pero con la posibilidad de que se purguen esos vicios y la posesión se convierta en apta y eficaz para la prescripción.

Estas cualidades, en ausencia de las cuales se originan los vicios de la posesión son los siguientes: pacífica, continua, pública y cierta.

A la cualidad de posesión pacífica se opone el vicio de la violencia, a la posesión continua, el de la interrupción; a la de posesión pública, el de clandestinidad o posesión oculta, y a la de posesión cierta el vicio de equivocidad o equivoco." (30).

De esta forma, los vicios que hacen inútil la posesión se resumen en cuatro: La violencia, la clandestinidad, la equivocidad o equivoco y la interrupción o discontinuidad.

Por cuanto hace a la violencia, ésta se define como la fuerza que se usa contra una persona, para obligarle a hacer lo que no se quiere por medios que no se pueden resistir, inspirándole temor de producirle un mal grave.

La violencia puede haber sido ejercitada en el acto de la

(30).- Rojas Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil II. Op. Cit. Pág. 220.

toma de la posesión o durante la posesión misma para mantenerse en ella.

Es cierto que la violencia vicia la posesión, si se ha producido al tomar posesión y mientras aquella no haya cesado, pero también lo es que, si después de que se adquiere la posesión de manera pacífica, sobreviene la violencia, no se considera viciada la misma, según lo dispuesto por el artículo 823 del Código Civil, mismo que será materia de estudio en el capítulo cuarto del presente trabajo.

La clandestinidad consiste en disimular los actos materiales de posesión a las personas que tendrían interés en conocerlos, así como de todo el mundo: de no hacer entonces un uso público de la cosa el poseedor tendrá una posesión viciada.

Dice el Maestro Marcel Planiol que: " la clandestinidad en la posesión de bienes muebles es fácil de explicar, pero en los casos de posesión clandestina de inmuebles, son muy raros, ya que resulta muy difícil ocultarse para habitar una casa o cultivar un campo", (31). Cita sin embargo, el caso de un poseedor que abre una bodega que se extiende por debajo de la casa del vecino, sin que ningún signo externo, por ejemplo un respiradero, revele tal posesión viciada.

(31).- Planiol Y Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil Los bienes. Op. Cit. Pág.157.

El equívoco o equivocidad se da cuando las circunstancias en que se ejercita la posesión no permite determinar, si el poseedor lo hace en nombre propio o en nombre de alguna otra persona, es decir, se trata de una posesión dudosa respecto al concepto en el cual se tiene la misma. Por ejemplo en el caso de los coposeedores, en que no se sabe si toda la cosa es de uno, o parte es de otro. También puede suceder cuando un tutor posee bienes de su pupilo.

En lo referente a la discontinuidad, esta surge cuando el poseedor no realiza los actos de dueño sobre la cosa, sino con intermitencia, con intervalos irregulares; más exactamente, cuando no realiza esos actos con la misma regularidad que un propietario.

Para tener una posesión continuada es necesario que exista una sucesión regular de actos de posesión con intervalos lo suficientemente cortos, debiendo ejercitar los actos normales de un poseedor, aunque de ninguna forma se debe considerar que la cosa debe de usarse minuto a minuto sin intervalo alguno, ya que esto resulta absurdo, pero si debe de mantenerse la posesión como lo haría un propietario, cuidadoso de obtener todo el provecho posible de su propiedad.

Por último señalaremos que la mala fe, no es un vicio de la posesión, en virtud de que a la postre, permite adquirir el dominio del bien que se posee, aunque en un plazo más largo.

En resumen diremos que la posesión conduce a la prescripción positiva, únicamente si esta se mantiene bajo ciertas condiciones:

1.- Es necesario que se trate de la posesión propiamente dicha, tal como la describimos con anterioridad, y por supuesto en oposición a la detentación.

2.- Por otra parte se requiere una posesión exenta de vicios ya indicados también: discontinuidad, violencia, clandestinidad y el equívoco.

3.- Deben mantenerse los requisitos exigidos por la Ley: a título de propietario, pacífica, continua, pública y por todo el tiempo exigido según sea el caso de buena o mala fe.

3.1.2.- CONCEPTO DE PROPIETARIO

Dentro de los requisitos que debe tener la posesión para que sea apta para prescribir, es necesario distinguir un elemento esencial como condición sine qua non para adquirir el dominio, y hablamos precisamente de que la posesión debe de mantenerse en concepto de propietario o dueño, al respecto el Código Civil en su artículo 826 establece " Sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de dueño de la cosa poseída puede producir la prescripción".

De igual forma el artículo 1151 del mencionado ordenamiento, refiere en la fracción I, que la posesión necesaria para prescribir debe de ser en concepto de propietario.

De los anteriores artículos, observamos que la posesión de las cosas para producir los efectos de la prescripción positiva, debe de ser a título o en concepto de propietario. Esto significa que si se detenta la cosa como simple tenedor de la misma, reconociendo en otro el derecho de dominio, la posesión no es apta para usucapir.

" Tanto la doctrina clásica desde el derecho romano, como nuestra legislación anterior y la vigente, reconocen que sólo la posesión que se tiene en concepto de dueño puede producir la

prescripción..." (32).

El Código de 1884, empleaba otra denominación para este requisito, y "exigía en su artículo 1079 fracción I, que la posesión apta para prescribir debería fundarse en justo título, y fué modificado por el Código Vigente, cuyo artículo 1151 fracción I, exige que la posesión necesaria para prescribir sea en concepto de propietario, por lo que ya no se exige el justo título..." (33).

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia número 261, página 787, sección primera, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Tercera Sala, Volúmen 1917-1985 y que se denomina "PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. POSESIÓN EN CONCEPTO DE PROPIETARIO", sostiene que aunque la Ley no exige el justo título, es necesario probar el origen de la posesión, no como acto traslativo de dominio, sino como hecho jurídico (abarcando tanto los casos de buena y mala fe), y que produce consecuencias de derecho, para conocer la fecha cierta a partir de la cual ha de computarse el tiempo legal de la prescripción, a condición de que el poseedor se comporte como propietario, esto es, que se traduzca su posesión en actos o hechos susceptibles de ser apreciados por los sentidos y que revelen de manera indiscutible y objetiva que el

(32).- Rojas Villegas Rafael. Op. Cit, Pág. 220.

(33).- Araujo Valdivia, Luis. DERECHO DE LAS COSAS Y DERECHO DE LAS SUCESIONES. Puebla, México. Editorial Cajica Jr. 2da. edición. 1972. Pág. 217

poseedor es el dominador de la cosa, el que manda en ella y disfruta para sí, como dueño en sentido económico, para poder hacer suya la cosa desde el punto de vista de los hechos, aún cuando carezca de título jurídicamente reconocido.

El Código Civil Vigente no utiliza la denominación de justo título, y habla únicamente sobre posesión en concepto de propietario, admitiendo como dice el maestro Rafael Rojina Villegas, tres modalidades a este tipo de posesión: poseer con justo título objetivamente válido; poseer con título subjetivamente válido y poseer sin título, pero con animus domini, por virtud de un acto ilícito (primordialmente por usurpación).

El Código anterior sólo admitía dos formas del justo título: el objetivo y el subjetivo.

Por lo que toca al título objetivamente válido, este se refiere a aquella causa que haya dado origen a la posesión y que reúne todos los requisitos que el derecho exige para adquirir el dominio, este es evidentemente el título perfecto para poder prescribir, pero al mismo tiempo, tiene menor aplicación práctica, en virtud de que no hay necesidad de recurrir a la prescripción para poder consolidar el dominio, partiéndose de la base de que la propiedad se ha obtenido válidamente a través por ejemplo, de un contrato de compraventa o de donación, que trasfiere la propiedad de las cosas conforme

a derecho, y en consecuencia no se hace necesario poseer durante determinado tiempo, en virtud de que el título ha sido transmitido legalmente.

Poseer con título subjetivamente válido, es la creencia fundada y suficiente que se tiene, para adquirir el dominio de una cosa, aunque en realidad no sea bastante para poder adquirirla, debiendo de ser un error fundado, que en cualquier persona pueda haber provocado una creencia seria respecto a la validez del título con el que se posee, esto es, la ignorancia de que el título con el que se posee es putativo o imaginario; por ejemplo en una herencia, puede existir un heredero aparente, que desconozca que existe un testamento posterior, o bien, vicios en el testamento que lo hacen nulo, y que lo imposibilitan para entrar a poseer como legítimo heredero; luego entonces, si el heredero aparente ha tenido una creencia fundada respecto a la posesión y a la validez de su título, esto hace que dicha creencia lo habilite para que pueda convertirse en propietario por la vía de la prescripción positiva o usucapión.

El Código Civil de 1884 únicamente admitía el error de hecho. El Código Vigente admite también el error de derecho.

En el caso del error de derecho, para considerar si el título es válido, el juez debe de estudiar si el error es fundado, por ejemplo, el error que se tenga respecto de la

formalidad que la Ley exige para un contrato de compraventa en el que el bien objeto del mismo es un inmueble, cuyo valor excede de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, y que la Ley ordena debe de realizarse en escritura pública, y que por el contrario el mismo se realiza por una persona que por su suma ignorancia o notoria inexperiencia, cree fundadamente que es suficiente para la transmisión de la propiedad una simple carta o documento privado; el juez podría considerar este error de derecho como fundado, atendiendo a las circunstancias del caso y estimar si aquél que cree suficiente a su título ha padecido un error respecto de la formalidad que requiere la Ley, y que no inválida su posesión animus domini, considerandola bastante para poder adquirir el dominio de dicho bien.

Por otro lado y conforme a lo que establece el artículo 807 del Código Civil, se presume siempre que el poseedor ignora los vicios de su título y toca al contrario desvirtuar esa presunción legal, para demostrar que el poseedor conocía los vicios y que no tenía la creencia fundada respecto de su validez y que no debe de considerarse título bastante para la prescripción adquisitiva.

Por cuanto hace a la posesión sin título pero con animus domini en virtud de un delito, el Código anterior nunca reconoció la hipótesis de poseer bienes inmuebles por virtud de un acto ilícito; en cambio en el Código Vigente si es posible

esta situación, sólo que el término evidentemente será más largo, ya que esta posesión es de mala fe. Además se requiere en el caso de la posesión delictuosa que haya quedado prescrita la pena o la acción penal, a efecto de que terminado el plazo de las mismas, comience a correr el plazo de la prescripción positiva.

La posesión que tiene su origen en un delito, esta expresamente reconocida en los artículos 1154 y 1155 del Código Civil, reconociendo ambos preceptos que dicha posesión puede producir la prescripción.

En resumen diremos que en los casos anteriores, la frase que emplea el Código Civil Vigente " poseer en concepto de propietario " o " en concepto de dueño " , incluye el título objetivamente válido; el título subjetivamente válido o título putativo o imaginario, y además la hipótesis de la posesión animus domini por virtud de un acto ilícito, posesión que es de mala fe, en virtud de no tenerse título alguno, pero en el que si se tiene la intención de apropiarse de la cosa, no obstante que la posesión tenga su origen en un delito.

3.1.3.- POSESION PACIFICA.

Para que la posesión pueda servir como base para la prescripción, es requisito indispensable que la misma sea pacífica, y es considerada así, cuando no se ha adquirido por medio de la violencia, así lo señala el artículo 823 del Código Civil al decir: " Posesión pacífica es la que se adquiere sin violencia. "

El precepto anterior, exige que la adquisición de la posesión sea de manera pacífica, o sea, sin violencia; lo que implica que sólo se requiere en el momento en el que se entra en posesión de un bien, y si durante ella el poseedor se ve obligado a rechazar un ataque a su posesión por medio de la violencia, aquella no quedará viciada.

" La posesión debe ser pacífica. Cuando no reúne esta cualidad; padece el vicio de la violencia. Se considera que la posesión es pacífica cuando no se adquiere por violencia. En nuestro derecho sólo el momento de la adquisición, exige esta cualidad; es decir, debe entrarse a la posesión pacíficamente. Si después se hacen actos de violencia para defender la posesión o para recuperarla, esos actos no vician la posesión.

En cambio en el Derecho francés el requisito de la posesión pacífica es permanente; el poseedor no debe de

recurrir a la violencia, ni en el momento en que entra a poseer, ni durante la posesión, excepto cuando se trate de una violencia defensiva, para repeler actos de terceros, pero el poseedor no puede recurrir a una violencia ofensiva para recuperar su posesión; si lo hace, este acto de violencia vicia la posesión y la hace inepta para la prescripción." (34).

De acuerdo con lo anterior, la doctrina francesa difiere en que se requiere para que la posesión sea pacífica, que durante todo el tiempo que esta dura no deben de existir actos de violencia, excepto los actos de violencia pasiva o defensiva, en aquellos casos por los cuales se limita al poseedor a resistir a las vías de hecho de un tercero que llega a perturbarle el curso de su posesión, razón por la cual, este tipo de violencia no constituye un vicio.

Por cuanto hace al Código Civil anterior, se requería para que la posesión pudiera servir como fundamento a la prescripción, además de que fuera adquirida de manera pacífica, esto es sin violencia; y si hubiere mediado ésta, que se haya declarado judicialmente, que la misma ha cesado, pues sólo entonces podía comenzar una posesión apta para usucapir.

Por el contrario en el Código Civil vigente en su artículo 1154 hace admisible que la posesión violenta quede purgada,

(34).- Rojina Villegas Rafael. Op. Cit. Pág. 223.

siempre y cuando haya cesado la violencia, bastando este solo hecho, que naturalmente influye en el término de la prescripción, porque la posesión se presume de mala fe, teniendo como consecuencia que el plazo se duplique y sea por lo tanto de diez años, y además sin que sea necesario declarar judicialmente que ha cesado la violencia.

En lo que se refiere al tópico de la violencia, ésta será materia de estudio en el capítulo cuarto del presente trabajo, en donde se tratará abundantemente.

3.1.4.- POSESION CONTINUA.

Otra cualidad que debe tener la posesión para que sea apta para usucapir, es que la misma debe ser continua, no interrumpida; si no lo es, adolece del vicio de la discontinuidad.

El artículo 824 del Código Civil declara que " Posesión continua es la que no se ha interrumpido por alguno de los medios enumerados en el capítulo V, título VII, de este libro." de donde se infiere que la posesión necesaria para prescribir debe tener como requisito esencial que la posesión no sea interrumpida por alguno o algunos actos que anulen su posesión.

El precepto anterior se refiere precisamente a los casos en que se interrumpe la prescripción y señala en el artículo 1168 de dicho ordenamiento:

" La prescripción se interrumpe:

I.- Si el poseedor es privado de la posesión de la cosa o del goce del derecho por más de un año;

II.- Por demanda u cualquier otro género de interpelación judicial notificada al poseedor o al deudor en su caso.

Se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiese de ello o fuese desestimada su demanda;

III.- Porque la persona a cuyo favor corre la prescripción reconozca expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quien prescribe...

De dicho artículo se desprende que para que la usucapión pueda consumarse es necesario que concurren dos requisitos, en ausencia de los cuales la prescripción se interrumpe:

1.- Que el poseedor haya poseído la cosa durante todo el tiempo requerido con los requisitos de ley; y,

2.- Que el propietario haya permanecido, durante el mismo tiempo, sin reclamar su bien.

Si el poseedor pierde la cosa, o si el propietario la reclama, desaparece una de las dos condiciones, cuya reunión es necesaria para la consumación de esta característica y a la postre de la usucapión misma.

El efecto de la interrupción es inutilizar para la prescripción, todo el tiempo corrido antes de ella, según lo señala el artículo 1175 del Código Civil; esto es, hace inservible todo el tiempo de la posesión anterior, la cual nuevamente tendrá que comenzar.

" La interrupción puede pues, definirse como la supervivencia de un hecho que, destruyendo uno de las dos

condiciones esenciales de la usucapión (permanencia de la posesión, e inacción del propietario), hace inútil todo el tiempo transcurrido. Los dos hechos que entran en esta definición son: 1º- pérdida de la posesión. 2º- Una reclamación del propietario. Cuando la prescripción se interrumpe por pérdida de la posesión, se dice que hay interrupción natural; cuando es interrumpida por una reclamación del propietario, hay interrupción civil." (35).

La interrupción de la prescripción positiva puede revestir dos caracteres:

A).- interrupción natural, y

B).- interrupción civil.

Por cuanto hace a la interrupción natural, esta se puede presentar de las siguientes maneras:

1.- Por abandono voluntario de la cosa; esta hipótesis esta considerada en la fracción I del artículo 828 del Código Civil, considerandose también en este punto lo que señala la fracción II del mencionado artículo, "por cesión a título oneroso o gratuito.

(35).- Planiol, Marcel, Georges Ripert. Op. Cit. Pág. 360..

2.- Por hecho de un tercero; se presenta cuando un tercero se apodera de la cosa materia de la prescripción, por el término mayor a un año, según lo dispuesto por la fracción V del artículo citado; pero si el desposeído recupera la posesión antes de que transcurra un año, se estimará como si nunca la hubiese perdido, de acuerdo con el artículo 1168 en su fracción I.

3.- Por destrucción o pérdida del bien materia de la prescripción o por quedar ésta fuera del comercio, según se desprende del artículo 828 fracción III.

Interrupción Civil.- Francesco Messineo dice que primordialmente son dos las figuras de la interrupción civil "... la notificación de la demanda judicial en el juicio de reivindicación y el reconocimiento del derecho del propietario por parte del poseedor." (36).

El primer caso está previsto en la legislación vigente en la fracción II del artículo 1168, exigiéndose que la demanda o cualquier género de interpelación judicial sea notificada al poseedor; por el contrario el artículo 258 del Código de Procedimientos Civiles dispone: " Los efectos de la presentación de la demanda son: interrumpir la prescripción, si no lo está por otros medios, señalar el principio de la

(36).- Messineo, Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-America. 1979. Pág. 318.

instancia, y determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo".

De los artículos anteriores resulta una contradicción, en virtud de que mientras el Código Sustantivo exige para la interrupción de la usucapión que la demanda o interpelación sea notificada al poseedor; el Código Adjetivo de la materia sólo impone como requisito que sea presentada la demanda ante autoridad judicial; por lo que resulta necesario determinar cuál de las dos normas debe imperar.

En nuestra opinión debe de aplicarse el Código procesal sobre el Código Civil, en virtud de que partiendo de la base de que la usucapión para que pueda consumarse, es necesario mantener la posesión de la cosa, con los requisitos legales, por cierto tiempo y sin reclamación alguna del propietario; luego entonces, si cesa la pasividad del dueño del bien, falta un fundamento de la usucapión, y en el instante en que el propietario de la cosa pide al juez competente su intervención, es indudable que se interrumpe el curso del tiempo para que pueda consumarse la usucapión, por considerarse que no es culpa del propietario, después de haber hecho una manifestación para no perder su derecho, la tardanza de la autoridad para realizar el emplazamiento.

El segundo caso de la interrupción civil, está establecido en la fracción III del artículo 1168 del Código en comento, y se presenta cuando "la persona a cuyo favor corre la

prescripción reconozca expresamente, de palabra o por escrito, o tácitamente por hechos indudables, el derecho de la persona contra quién se prescribe...", por lo que el reconocimiento del poseedor de que el propietario es quién tiene derecho a la posesión , interrumpe la misma y la convierte en no apta para prescribir.

Durante estas interrupciones, no se computa el tiempo para la usucapión. Por otro lado dicho tiempo de la interrupción natural puede aprovecharse, siempre y cuando en la interrupción natural se recupera la tenencia de la cosa antes de que transcurra un año; y en la interrupción civil se obtenga sentencia favorable que desestime la demanda.

3.1.5.- POSESION PUBLICA.

La posesión se considera pública, cuando se lleva a cabo en tal forma que pueda ser conocida por todos los interesados en interrumpirla, así como de todo el mundo..

Al respecto el artículo 825 del Código Civil señala que: "Posesión pública es la que se disfruta a manera que pueda ser conocida por todos. También lo es la que está inscrita en el Registro de la Propiedad".

Veamos con antelación que el vicio que afecta a la posesión pública se le denomina clandestinidad, y es clandestina u oculta la posesión cuando no se tiene a la vista de todo el mundo.

" Conforme a este requisito, la posesión pública para el Código vigente debe ejercitarse de modo que tenga conocimiento de ella, no sólo los que tengan interés en interrumpirla, sino todo el mundo. En cambio el Código anterior consideraba que la posesión era clandestina cuando no se tenía a la vista de las personas que podían tener interés en interrumpirla; era un vicio relativo, en tanto que en el Código Vigente es un vicio absoluto. (37).

(37).- Rojas Villegas Rafael. Op. Cit. Pág. 227.

Las razones por las cuales se puede justificar este requisito que impone la Ley para que opere la prescripción positiva, los podemos resumir en dos:

La primera es que la posesión clandestina no permite por su naturaleza que los interesados en interrumpir la usucapión, tengan conocimiento de su existencia y su ignorancia no les permite ejecutar los actos encaminados a este fin, por el cual sería injusto sancionar la usucapión en su contra, que es en realidad la pena que el interés público, impone a la negligencia.

La segunda es la que se funda en la posesión misma, tal y como lo hemos dicho, que demuestre de una manera objetiva que el poseedor es el dominador de la cosa, el que manda en ella y disfruta para sí, como lo haría un propietario, manteniéndola de manera pública, a la luz de todo el mundo, manifestando así completamente el derecho que se pretende tener.

En materia práctica, el vicio de la clandestinidad es muy difícil de que se presente sobre bienes inmuebles, pero sin embargo, tal sería el caso de una persona que hubiere excavado secretamente un subterráneo o una bodega en el subsuelo de su vecino.

3.1.6.- BUENA Y MALA FE.

Toda vez que en el capítulo segundo del presente trabajo hemos definido ya estas condiciones de la usucapión, pasemos ahora a estudiar a las mismas por cuanto hace a sus efectos.

La posesión de buena fe y la posesión de mala fe (o de mala intención), no implican cualidades de la posesión en sí mismas para usucapir, sino que por consiguiente, la ausencia de alguna de ellas, no vicia la posesión, ni la hace inútil para adquirir el dominio por usucapión, pero sí influye para aumentar o disminuir el término de la prescripción positiva.

Los términos para la prescripción positiva de inmuebles se fijan según el artículo 1152 del Código Civil, en cinco años cuando se han poseído de buena fe o cuando han sido objeto de una inscripción de posesión y en diez años cuando la posesión es de mala fe. Además se fija el aumento de una tercera parte del tiempo señalado, si se demuestra por quien tenga interés jurídico en ello, que el poseedor de finca rústica no la ha cultivado durante la mayor parte del tiempo que la ha poseído o que por no haber hecho el poseedor de finca urbana las reparaciones necesarias, esta ha permanecido deshabitada durante la mayor parte del tiempo que ha estado en poder de aquél.

De esta manera, nuestra legislación ratifica el sentido social de la usucapión, en la que la colectividad exige el máximo de producción de los bienes y de las riquezas, por ello mientras menos propiedades permanezcan inactivas, mayores beneficios obtendrá la sociedad. Es por ello que se ha cuidado de suprimir los términos larguísimos del Derecho antiguo, para usucapir, lo cual es atinado, por virtud de las exigencias que la época actual reclama.

Antonio de Ibarrola dice que los plazos para usucapir son: "ORDINARIOS, cuando la posesión reúne todas las características que fija la ley; EXTRAORDINARIOS cuando le falta a la posesión alguno de los requisitos previstos". (38).

Una vez que se ha mantenido la posesión de un bien con los requisitos de Ley, es necesario precisar cuanto tiempo lo ha poseído, para establecer el tiempo que lo ha mantenido, al respecto, el Código Civil en sus artículos 1176 al 1180, reglamenta la manera de computar el término para la usucapión.

El Maestro Ernesto Gutiérrez y González, manifiesta que existen dos diferentes sistemas para el cómputo del plazo a saber:

" a).- El francés; y

(38).- Ibarrola, Antonio de. Op. Cit. Pág. 494.

b).- El español.

a).- Sistema francés.- Determina este sistema que en el cómputo nunca se debe incluir el primer día en que se toma la posesión de la cosa, pues resulta en verdad muy difícil - aunque no imposible - que la usucapión se inicie a las cero horas un segundo del día que comienza.

Y por lo que se refiere al último día en que se cumple el plazo marcado por la Ley, debe ser completo, esto es, que la usucapión no se consuma sino hasta las veinticuatro horas del día, y si fuere el caso de que ese día resultare ser festivo o inhábil, entonces tampoco se le considera, sino que se computará hasta el siguiente que sea hábil.

b).- Sistema español.- Difiere del francés, en que si se considera para el cómputo de la usucapión, el primer día que se inicia la posesión de la cosa, aunque no sea completo. En todo lo demás, es igual al sistema francés.

El Código adoptó el sistema español para el cómputo de la usucapión..." (39).

A este respecto el Código Civil en los artículos 1179 y 1180 mencionan:

(39).- Gutiérrez y González Ernesto. Op. Cit. Pág. 538.

"ART. 1179.- El día en que comienza la prescripción se cuenta siempre entero, aunque no lo sea; pero aquél en que la prescripción termina, debe ser completo."

"ART. 1180.- Cuando el último día sea feriado, no se tendrá por completada la prescripción, sino cumplido el primero que siga, si fuere útil."

El tiempo para la prescripción se cuenta por años y no de momento a momento, excepto en los casos que así lo determina la Ley, así lo dispone el artículo 1176 del Código Civil. En relación a este precepto el artículo 1177 establece: " Los meses se regularán por el número de días que le correspondan"; siguiendo este orden de ideas, el artículo 1178 dice: " Cuando la prescripción se cuente por días, se entenderán estos de veinticuatro horas naturales, contadas de las veinticuatro a las veinticuatro.

Por lo tanto nuestro Código Civil adoptó el sistema español para computar el término de la usucapión, no respetando la máxima clásica *Dies a quo non computatur in termino* el primer día no se cuenta, queriendo favorecer la institución de la usucapión.

Por el contrario en el artículo 1180 de dicho ordenamiento, se agrega al término de la prescripción positiva un día, en beneficio del propietario perjudicado con evidente

violación al sentido común, ya que se tiene interés que no se cuenten los días feriados o inhábiles en términos judiciales; pero en un término de usucapión, realmente no hay motivo alguno para incluir en el Código Civil un precepto como éste, ya que no es creíble que si un propietario ha dejado pasar cinco o diez años sin reclamar su propiedad, quiera utilizar el último día del plazo para interrumpir la prescripción.

Por cuanto hace a los plazos que fija la Ley en materia de usucapión o prescripción positiva, no es posible que se pueda ampliar o restringir a voluntad de los particulares, ya que se trata de una figura jurídica de orden público que pretende la estabilidad del orden social y del interés común; a este respecto el artículo 1150 del Código Civil dice: " Las disposiciones de este título relativas al tiempo y demás requisitos necesarios para la prescripción, sólo dejarán de observarse en los casos en que la Ley prevenga expresamente otra cosa", por lo tanto, en función de este artículo, no es posible la celebración de convenio alguno que tenga por objeto la ampliación o restricción de plazos para usucapir, en virtud de que la Ley lo determina expresamente.

Por otro lado, en lo relativo a la renuncia de la usucapión, el artículo 1141 del Código Civil señala " Las personas con capacidad para enajenar pueden renunciar a la usucapión ganada, pero no al derecho de prescribir en lo sucesivo"; en efecto, si una persona ha venido poseyendo una cosa por cierto tiempo, puede renunciar al plazo que ya ha

corrido a su favor, porque es posible que se renuncie a la usucapión ganada, en virtud de ser un derecho que ya ingresó al patrimonio del poseedor, por el contrario no es posible renunciar a la prescripción futura.

3.2.- LIMITACIONES DE LA PRESCRIPCIÓN.

Existen casos en que la Ley impide que la usucapion o prescripción positiva nazca o corra contra el propietario, ya que se encuentra en un estado o situación que no permite hacer la defensa de sus derechos, y al respecto el artículo 1165 del Código Civil determina:

" La prescripción puede comenzar y correr contra cualquier persona, salvo las siguientes restricciones."

Las limitaciones a que hace referencia este artículo están relacionadas con el artículo 1167 del Código en comento, señalando:

" La prescripción no puede comenzar ni correr:

I.- Entre ascendientes u descendientes, durante la patria potestad, respecto de los bienes a que los segundos tengan derecho conforme a la Ley;

II.- Entre consortes;

III.- Entre incapacitados y sus tutores o curadores,

mientras dura la tutela;

IV.- Entre Copropietarios o coposeedores, respecto del bien común;

V.- Contra los ausentes del Distrito Federal que se encuentren en servicio público;

VI.- Contra los militares en servicio activo en tiempo de guerra, tanto fuera como dentro del Distrito Federal.

En estos casos la ley impide que opere la usucapión en beneficio del poseedor, puesto que el propietario no puede recurrir a la autoridad judicial para defender sus derechos, pues se encuentra en una situación especial regulada por la ley que se lo impide.

3.2.1.- ENTRE INCAPACES Y TUTORES.

Partiendo de la base que la prescripción positiva es un efecto de la presunción de la falta de interés jurídico del propietario, y visto que existen casos en los que el aparente descuido del dueño del bien materia de la prescripción no es consecuencia del desinterés; sino de otras circunstancias perfectamente justificables y además previstas por la Ley; primeramente dentro de estos supuestos estudiaremos el caso de los incapacitados, del cual claramente en el Código Civil se desprenden dos situaciones que suspenden la prescripción:

1.- Cuando el incapacitado no tiene tutor o representante legal;

2.- Cuando el tutor o curador mientras dura la tutela, pretende usucapir un bien del incapacitado a quién representa.

El primer caso esta reglamentado en el artículo 1166 del Código Civil, el cual expresa: " La prescripción no puede comenzar ni correr contra los incapacitados, sino cuando se haya discernido su tutela conforme a las leyes. Los incapacitados tendrán derecho de exigir responsabilidad a sus tutores cuando por culpa de éstos no se hubiere interrumpido la prescripción ".

Luego entonces, tratándose de incapaces, no puede hablarse

de pasividad o desinterés para el ejercicio de sus derechos, ya que su incapacidad se da en función precisamente de la falta de facultades que la propia Ley impone, para ejercer por si mismos sus derechos; es por ello que contra ellos no puede empezar ni correr la usucapión.

En el caso de que se haya nombrado tutor, la usucapión no se suspende para quién pretende prescribir, debido a que es el representante legal quién debe de ejercitar los derechos del incapacitado, y cuando por culpa del tutor no se interrumpe la prescripción, podrá exigir el incapacitado la responsabilidad de su tutor.

El segundo caso lo dispone el artículo 1167 fracción III del Código Civil, en el cual se prevee que la prescripción no puede comenzar ni correr entre incapacitados y sus tutores o curadores mientras dura la tutela, en virtud de que estos últimos no pueden aprovecharse de las facultades que tal institución les otorga; esta fracción protege a los incapaces y limita el poder de aquellos que deben velar por la persona y bienes de quién representan.

La suspensión de la prescripción positiva durará únicamente mientras dure la tutela y no la incapacidad; y en el caso de cambio de tutor, el nuevo, deberá de defender los intereses del incapaz, y el anterior no se encuentra ya con la imposibilidad para usucapir, que tuvo antes como tutor.

3.2.2.- ENTRE CONYUGES.

Por cuanto hace a esta causa de suspensión, el Código Civil contempla en sus artículos 177 y 1167 fracción II que la prescripción no puede comenzar ni correr entre cónyuges.

" La fracción II impide que la prescripción corra entre consortes, en virtud de la comunidad de vida que existe entre ellos. Comunidad que implica, aún en los casos en que haya optado por la separación de bienes, el uso y disfrute de los bienes que conforman la infraestructura en donde se desarrolla. De esta manera la posesión de bienes no aprovecha a ninguno de los cónyuges. " (40).

Ahora bien, no puede correr la usucapión entre esposos durante el matrimonio, en virtud de que lo que se desea evitar, es el surgimiento de pleitos inadmisibles entre cónyuges que rompen con el orden moral. Si los esposos estuvieran sometidos a las reglas generales de la prescripción positiva, se pondría en peligro la paz del hogar, por lo que la Ley ha juzgado prudente considerar la suspensión en este caso para no crear la posibilidad de conflictos y litigios entre ellos.

En virtud de que el vínculo matrimonial se destruye con el

(40).- Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena. **Código Civil Comentado. Libro Segundo de los bienes.** Tomo II. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM Grupo Editorial Miguel Ángel Porrúa. 1991. Pág. 217.

divorcio, es idudable que esta causa de suspensión no contempla a los divorciados, por lo que la prescripción sólo comenzará a correr después de la disolución del matrimonio.

3.2.3.- ENTRE COPROPIETARIOS.

El artículo 1167 en su fracción IV, expresa que la posesión no corre entre copropietarios o coposeedores, respecto del bien común, dicho precepto esta relacionado con el 1144 del dicho ordenamiento, el cual expresa: "Si varias personas poseen en común alguna cosa, no puede ninguna de ellas prescribir contra sus copropietarios o coposeedores; pero si puede prescribir contra un extraño, y en este caso, la prescripción aprovecha a todos los partícipes."

La copropiedad la define el artículo 938 del Código Civil y señala: "Hay copropiedad cuando una cosa o derecho pertenecen pro-indiviso a varias personas". De donde se infiere que la cosa en copropiedad, es objeto de un derecho único de propiedad, de manera que cada uno de los copropietarios o coparticipantes tienen derecho pleno de propiedad sobre la parte alicuota que les corresponde; en consecuencia, la posesión de la cosa corresponde en conjunto a todos los copropietarios, por lo que cada uno de ellos tiene la posesión de la cosa común; en virtud de lo anterior, ninguno de los copropietarios puede usucapir contra los demás de su clase, porque mientras dura la indivisión, el conjunto de copropietarios son poseedores de la cosa que a todos pertenece y que todos poseen.

Por otro lado se explica que cualquiera de los

copropietarios puede prescribir en contra de quién no sea condueño de la cosa y que en este caso la prescripción aprovecha a todos los participantes de la cosa.

Luego entonces la fracción IV del artículo 1167, responde a la naturaleza misma de la copropiedad, extendiéndose a la coposesión, siempre y cuando el bien común se mantenga como tal, es decir, mientras la cosa no se divida, pues de lo contrario una vez hecha la división se podrían tomar en cuenta las características para usucapir.

3.2.4.- ENTRE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES.

La usucapión no puede comenzar ni correr, según lo señala el artículo 1167 fracción I del Código Civil " Entre ascendientes y descendientes, durante la patria potestad, respecto de los bienes a que los segundos tengan derecho conforme a la Ley...".

La razón de esta reglamentación obedece a los mismos principios de la suspensión de la prescripción entre incapaces y tutores, por lo que no sería justo que un ascendiente que tiene la patria potestad sobre su descendiente, obtuviera bienes de éste, aprovechando la influencia que se tiene como ascendiente y las facultades de representante del menor incapacitado jurídicamente, impidiéndole así la posibilidad de poderse defender frente a su ascendiente.

Al respecto Ernesto Gutiérrez y González manifiesta: " Piensese en un progenitor que administra los bienes que su menor descendiente adquirió por herencia; ese padre, no conforme con el hecho de que la Ley le confiera el usufructo legal del 50%, decide empezar a poseer los bienes de su descendiente en nombre propio, y ya no como administrador de su descendiente que esta sujeto a potestad; y así a la vuelta del tiempo pretende que, como ha poseído en forma pública, pacífica, continua y a título de dueño, ya se convirtió en propietario en virtud de la usucapión. Tal hipótesis la prohíbe

expresamente la Ley como se lee en el artículo 1167-I, puesto que el menor, sujeto a la potestad, no puede defender sus derechos frente a su padre para evitar que con la posesión y la usucapión se convierta en propietario." (41).

También son de considerarse los casos establecidos por las fracciones V y VI del artículo 1167 de dicho ordenamiento, en donde se preeven casos de ausencia que merecen consideración especial, estableciendo que tampoco la prescripción puede comenzar ni correr en contra de los ausentes del Distrito Federal que se encuentren en servicio público, ni contra militares en servicio activo en tiempo de guerra, tanto fuera como dentro del Distrito Federal; estas excepciones que señala la Ley, se justifican plenamente en virtud de la actividad que desarrollan en beneficio de la sociedad, por lo que no se considera en estos casos la presunción de falta de interés sobre sus bienes.

(41).- Gutiérrez y González Ernesto. Op. Cit. Pág. 540.

CAPITULO CUARTO

ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA PRESCRIPCION POSITIVA DE MALA FE

CONTENIDO.- 4.1.- CONCEPTO DE MALA FE PARA EFECTOS DE LA
PRESCRIPCION POSITIVA. 4.2.- SUPUESTOS LEGALES QUE REGULAN LA
MALA FE. 4.2.1.- EL CASO DE LA VIOLENCIA. 4.2.2.- EL CASO DE
LOS DELITOS. 4.3.- PROBLEMATICA PROCESAL. 4.4.- JURISPRUDENCIA.

CAPITULO CUARTO

ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE LA PRESCRIPCION POSITIVA DE MALA FE.

4.1.- CONCEPTO DE MALA FE PARA EFECTOS DE LA PRESCRIPCION POSITIVA.

En principio debemos recordar que a nuestro juicio, es más propio hablar de mala intención que de mala fe, en virtud de que como dice la ley, la mala fe se da por quién conoce los vicios de su título o por quién carece del mismo, resultando de lo anterior y como ya lo analizabamos en el capitulo segundo de este trabajo, que efectivamente existe el elemento malo, pero no de fe, ya que ésta implica creer, no conocer, por lo tanto debemos hablar de mala intención, debido a que se está determinando la voluntad en orden a un fin, que es precisamente convertirse en propietario o dueño de una cosa.

Al respecto el Maestro Ernesto Gutiérrez y González, propone el siguiente concepto de mala intención: "ES LA DETERMINACION DE LA VOLUNTAD INDIVIDUAL, EN ORDEN A UN FIN QUE SE OPONE A LO QUE EL LEGISLADOR DE UNA EPOCA ESTABLECE EN PROTECCION DE LOS DERECHOS DE LOS DEMAS SUJETOS JURIDICOS".(42)

(42).-Gutiérrez y González Ernesto. Op. Cit. pág. 387.

De este concepto y para efectos de la prescripción positiva, cuando se posee sin título o cuando se conocen los vicios que le impiden poseer con derecho, no se crea en nada, sino que se tiene la determinación de la voluntad del sujeto en orden a un fin que es apropiarse de una cosa, que se opone a lo que el legislador de la época establece en protección de los propietarios, los cuales ciertamente pueden perder su propiedad, pero conforme a lo que la Ley establece y de acuerdo a lo que el legislador de cierta época determina.

Ahora bien, hemos dicho que la prescripción positiva o usucapición hace adquirir la propiedad de los bienes, cuando se tiene la posesión de los mismos de manera pacífica, continua, pública y en concepto de propietario, siendo éstas cualidades necesarias de la usucapición, por lo que a falta de cualquiera de ellas la posesión se vicia y se hace inútil para adquirir el dominio.

La buena fe y la mala fe o mala intención, constituyen condiciones de la posesión que no implican cualidades de la misma, por lo tanto su ausencia no vicia la posesión, ni la hace inútil para usucapir, únicamente influye para aumentar o disminuir el término de la posesión para poder adquirir el dominio de los bienes.

Así pues, el artículo 1152 del Código Civil establece los términos para que a través de la posesión de una cosa y con la usucapición, el poseedor se convierta en propietario de un bien

inmueble y señala: " Los bienes inmuebles se prescriben en: I.- En cinco años, cuando se poseen en concepto de propietario, con buena fe, pacífica, continua y públicamente; II.- En cinco años cuando los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión; III.- En diez años cuando, cuando se poseen de mala fe, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua y pública; IV.- Se aumentará en una tercera parte el tiempo señalado en las fracciones I y III, si se demuestra, por quien tenga interés jurídico en ello, que el poseedor de finca rústica no la ha cultivado durante la mayor parte del tiempo que la ha poseído, o que por no haber hecho el poseedor de finca urbana las reparaciones necesarias ha permanecido deshabitada durante la mayor parte del tiempo que ha estado en poder de aquél."

Por cuanto hace al concepto de posesión de mala fe, el Código Civil señala en su artículo 806 lo siguiente:

" Es poseedor de buena fe el que entra en la posesión en virtud de un título suficiente para darle derecho a poseer. También lo es el que ignora los vicios que le impiden poseer con derecho.

Es poseedor de mala fe el que entra a la posesión sin título alguno para poseer, lo mismo el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con derecho.

Entiéndase por título la causa generadora de la posesión".

En otros términos, para la existencia de la buena fe es necesario que se satisfagan los siguientes requisitos: tener título suficiente o causa generadora de la posesión, ignorancia de los vicios de dicho título si es que existen, así como la creencia fundada que la cosa le pertenece.

Por el contrario y para efectos de la prescripción positiva, debemos entender por poseedor de mala fe o mala intención, a aquél que no tiene título o causa legítima que le haya dado origen a su posesión, así como también es poseedor de mala intención el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con derecho.

Luego entonces, partiendo de la base que la mala fe o mala intención no es un vicio de la posesión, ya que permite adquirir el dominio de los bienes mediante la usucapión, influyendo solamente para aumentar el término prescriptorio, duplicando el término de la buena fe que es de cinco años, a diez años con mala fe o mala intención, por lo que hace a bienes inmuebles; se pueden destacar del citado artículo, los casos en los que se puede presentar la mala fe o mala intención:

1.- Cuando se entra en la posesión sin título legítimo para poseer.

2.- Cuando se conocen los vicios de su título que le impiden poseer con derecho.

También según lo señalan los artículos 1154 y 1155 del Código Civil, la posesión que se adquiere por medio de la violencia o delito se le considera de mala fe o mala intención, y el término para prescribir empezará a contar a partir de que cese la violencia, o haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal.

En cualquiera de estos casos es necesario que se revele cual es la causa que le dió origen a la posesión; esto es, cual ha sido el acto o hecho que generó su posesión, para poder determinar la calidad de la misma, es decir, determinar si la posesión es originaria o derivada, y también para computar el término de la usucapión, de tal forma que si no se revela la causa de la posesión, esta debe presumirse usurpada y la posesión empezará a correr hasta que haya quedado prescrita la acción penal o extinguida la pena.

Consumados los términos que fija la Ley para cada caso, ya sea que se carezca de título legítimo para poseer o cuando se conozcan los vicios del mismo que impiden poseer con derecho o cuando la posesión sea adquirida por violencia o delito, reuniendo los requisitos que hemos señalado con antelación, para adquirir por prescripción positiva, el poseedor se convierte en propietario y tiene derecho a que se le extienda el correspondiente título de propiedad.

En este tenor, el artículo 1156 del Código Civil señala lo

siguiente: " El que hubiere poseído bienes inmuebles por el tiempo y con las condiciones exigidas por este Código para adquirirlos por prescripción, puede promover juicio contra el que aparezca como propietario de esos bienes en el Registro Público a fin de que se declare que la prescripción se ha consumado y que ha adquirido, por ende, la propiedad". En este mismo sentido el artículo 1157 señala: " La sentencia ejecutoria que declare procedente la acción de prescripción se inscribirá en el Registro Público y servirá de título de propiedad al poseedor".

Por otro lado la mala intención o mala fe como dice la Ley, debe ser estrictamente personal, que como situación que se encuentra en la conciencia del individuo, conociendo los vicios de su título o sabiendo que carece de él, no debe influir ni originar mala fe o mala intención en el causahabiente, es decir en aquél que adquiere la posesión.

" La mala fe en el causante no es una presunción de mala fe en el causahabiente, porque todo poseedor tiene a su favor la presunción de poseer de buena fe, de manera que aquí opera la presunción contraria". (43).

Por lo tanto, si existe buena fe en el causante; por ejemplo, el autor de una herencia que transmite la posesión de

(43).- Rojina Villegas, Rafael. Op. Cit. Pág. 233.

sus bienes a sus herederos, o el enajenante que por un contrato transmite el dominio de un bien, esta circunstancia no quiere decir que necesariamente el causahabiente deba de tener buena fe. El heredero puede conocer los vicios de su título que no conoce el autor de la herencia o bien, el adquirente puede conocer los vicios que desconoció el enajenante y en este caso el causahabiente se le considera de mala fe o mala intención, no obstante que el causante lo fué de buena fe. La situación se puede presentar también a la inversa, esto es, cuando el causante haya tenido mala intención al conocer los vicios de su título y el causahabiente adquiera el bien ignorando dichos vicios.

De tal manera que si se demuestra por el contrario que el causante conocía los vicios de su título y que procedió de mala intención, el juez no puede derivar de esto una presunción legal por este solo hecho para inferir en el causahabiente mala fe o mala intención, sino que deberá demostrar el conocimiento personal de éste respecto a los vicios de su título.

En resumen diremos que es poseedor de mala fe como dice la Ley, o mala intención el que entra en la posesión sin título alguno para poseer; lo mismo el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con derecho o aquella que es adquirida por violencia o delito; siendo la mala intención en este caso, estrictamente personal, por lo que la mala fe como dice la Ley o mala intención del causante no debe de repercutir en la posesión del causahabiente.

4.2.- SUPUESTOS LEGALES QUE REGULAN LA MALA FE.

A continuación señalaremos los artículos del Código Civil que regulan la posesión de mala fe como dice la Ley o mala intención.

Primeramente y como ya lo apuntábamos con antelación, la mala fe o mala intención para efectos de la prescripción positiva o usucapión, esta definida en el artículo 806 del Código Civil que expone: "... Es poseedor de mala fe el que entra en la posesión sin título alguno para poseer, lo mismo el que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con derecho...".

Luego entonces, en el primer caso que señala este precepto, el poseedor de mala fe o de mala intención es aquél que no tiene título, causa generadora o modo legítimo de adquirir el bien, tal sería el caso de una sucesión, en donde el autor de una herencia hubiese designado heredero de un inmueble a un pariente lejano, y dicho inmueble estuviese en posesión de una persona que, a sabiendas de que existe un testamento en favor de ese pariente lejano, mantiene la posesión de ese bien, por lo que en consecuencia será poseedor de mala intención, pues tiene conocimiento que carece de título alguno para poseer.

Por lo que hace al segundo caso que expone dicho precepto,

que se refiere al conocimiento que tiene el poseedor de los vicios de su título y que le impiden poseer con derecho, el mismo se puede presentar por ejemplo en una compraventa de un inmueble, en donde el comprador tiene pleno conocimiento de que el vendedor no es el legítimo propietario y por ende carece de facultades para transmitirle por sí el dominio y a pesar de saberlo, adquiere dicho inmueble; en este caso el comprador será poseedor de mala fe o de mala intención, en virtud de que conoce los vicios de su título que le impiden poseer con derecho.

El artículo 807 del Código Civil, se refiere a la mala intención o mala fe y expresa: " la buena fe se presume siempre; al que afirma la mala fe le corresponde probarla".

El precepto en comento, consagra una presunción que admite prueba en contrario por cuanto hace a la buena fe, porque la ignorancia del poseedor de los vicios de su título o causa generadora de la posesión, es un estado de conciencia que es difícil de probar, pero señala que quien afirma la mala fe o mala intención del poseedor tiene que probarla, y al decir esto, se está exigiendo que la presunción de la buena fe debe quedar destruida o desvirtuada a consecuencia del juicio correspondiente, con una sentencia que decreta la existencia de la mala intención.

Los términos o plazos que deben de transcurrir para que la posesión se pueda convertir en propiedad a través de la

usucapión, están señalados en el artículo 1152 del ordenamiento que se comenta, y establece: " Los bienes inmuebles se prescriben:

I.- En cinco años cuando se poseen en concepto de propietario, con buena fe, pacífica, continua y públicamente;

II.- En cinco años cuando los inmuebles hayan sido objeto de una inscripción de posesión;

III.- En diez años cuando se poseen de mala fe, si la posesión es en concepto de propietario, pacífica, continua, y pública;..."

Por cuanto hace a los plazos para usucapir, consideramos que en la actualidad resultan muy largos, en virtud de la necesidad de vivienda que la época actual reclama, aunado a que como mencionabamos en el desarrollo del presente trabajo, el fundamento de la usucapión descansa en el esfuerzo del hombre para hacer producir las cosas por razón de su trabajo; por lo que en atención también a la máxima revolucionaria que versa: LA TIERRA DEBE SER PARA QUIEN LA TRABAJA, estimo conveniente reducir los plazos de esta figura jurídica, para dar mayor certeza a quién hace producir y saca mayor provecho de los bienes que permanecen inactivos, ya que resulta intolerable que quién detenta la riqueza, puede o no hacer producir la misma según lo desee; por ello propongo que se reduzca el término

prescriptorio de la usucapión por lo que hace a bienes inmuebles, de cinco años y diez que exige la Ley en la actualidad a tres y cinco años respectivamente sea de buena y de mala intención, logrando así que no existan inmuebles a los que no se les saque el debido aprovechamiento, pues mientras más cortos sean los plazos, los propietarios tendrán más cuidado de no mantener ociosos sus bienes.

Por último, en el Código Civil se señalan dos casos en los que se considera a la posesión de mala fe o mala intención.

El artículo 1154 de dicho ordenamiento contempla el caso de la posesión adquirida por medio de la violencia; y el 1155 señala lo relativo a la posesión que se adquiere por medio de un acto delictuoso; ambos preceptos los estudiaremos en los puntos que a continuación expondremos.

4.2.1.- EL CASO DE LA VIOLENCIA.

" En el Código Civil vigente se reputa posesión de mala fe la adquirida por violencia y la delictuosa. En el caso de la posesión violenta hay un vicio que hace inútil la posesión para adquirir el dominio, pero este vicio puede purgarse cesando la violencia. En el momento en que cesa y comienza una posesión pacífica, se considera ésta de mala fe, y no obstante que ya cesó el vicio, por el sólo hecho de haberse adquirido en forma no pacífica. Por lo tanto se aumentará el término de prescripción." (44).

Para que la posesión pueda servir como fundamento a la prescripción positiva o usucapión, es requisito indispensable que sea pacífica, esto es, adquirida sin violencia (artículo 823 del Código Civil), y si hubiere mediado ésta, el término prescriptorio comenzará a correr a partir de que la violencia haya cesado.

El artículo 1154 del Código Civil establece a este respecto: " Cuando la posesión se adquiere por medio de la violencia, aunque esta cese, y la posesión continúe pacíficamente, el plazo para la prescripción será de diez años para inmuebles y cinco para muebles, contados desde que cese la violencia."

(44).- Rojina Villegas Rafael. Op. Cit. Pág. 233.

El Código Civil no dice que debemos entender por la palabra violencia, en el supuesto que nos ocupa, por lo que consideramos necesario recurrir al Código Penal que se ocupa especialmente del delito de robo con violencia, el cual nos explica en que consiste la misma, expresando:

" Artículo 373.- La violencia a las personas se distingue en física y moral.

Se entiende por violencia física en el robo la fuerza material que para cometerlo se hace a una persona.

Hay violencia moral: cuando un ladrón amaga o amenaza a una persona con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarla."

El Código Civil, expone una definición de violencia en su título relativo a los vicios del consentimiento, definición que en relación a la que hemos transcrito del Código penal, puede sernos útil para encontrar el sentido de la violencia en la usucapción. así en su artículo 1819, dicho ordenamiento señala: " Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

Estos preceptos jurídicos, nos pueden servir de base para establecer que la violencia en la posesión puede ser de dos maneras: física y moral, y en consecuencia, es viciosa la posesión cuando para adquirirla, se amaga o amenaza al propietario o poseedor, con un mal grave, presente o inmediato, capaz de intimidarlo a efecto de que abandone o entregue la cosa, también cuando se emplea el uso de la fuerza física para tal fin.

En nuestra opinión, la posesión violenta, según la cual comienza la posesión útil para usucapir una vez que la misma ha cesado, es aplicable tratándose de violencia moral, pues no es posible considerar una violencia física con una duración tan apreciable en el tiempo, como lo puede tener la moral.

El Maestro Gutiérrez y González señala: " La posesión violenta es la que adquiere una persona por medio de la fuerza física o la intimidación, y esta posesión impide que quién tomó la cosa, puede llegar a convertirse en propietario de la misma.

Aunque debe de hacerse el distinguo de dos tipos de violencias:

1.-Violencia Activa.- Es la que se ejerce para obtener la cosa que se desea poseer, y esta violencia si vicia la posesión.

2.- Violencia Pasiva.- Es la serie de conductas que se

realizan por el poseedor de la cosa, para mantenerse en la posesión. Esta posesión se discutió si viciaba o no la posesión, pero en México a la luz del artículo 823 del Código, ya transcrito, debe concluirse que no la vicia, pues ésta norma considera que es posesión pacífica la que se adquiere sin violencia, y si después de adquirida de esa manera se realizan los actos de violencia, ya no cae en la idea establecida por la Ley." (45).

Luego entonces, puede llegar a convertirse en propietario de una cosa, aquella persona que ha adquirido la posesión de manera violenta, esto es, por medio de la fuerza física o la intimidación, o por medios que no se pueden resistir, inspirando temor de producir un mal grave; pero es necesario que la violencia haya cesado y la posesión se continúe pacíficamente, y si con posterioridad, se realizan actos violentos para defender la posesión o para recuperarla, estos actos no vician la posesión.

Como vemos se admite una posesión adquirida mediante la violencia, pero para que empiece a computarse el término de la prescripción, se empezará a contar el mismo a partir de que la misma haya cesado, siendo además el tiempo prescriptivo el doble de la posesión de buena fe, esto es, tendrán que transcurrir diez años, considerandosele de mala intención.

(45).- Gutiérrez y González Ernesto. Op. Cit. Pág. 510.

La justificación del caso de la violencia a que nos referimos descansa en una presunción, ya que el Código estima que el propietario que ha sido privado de un bien por medio de la violencia y que permite que el poseedor mantenga la posesión, sin impedírsele judicialmente, está dando su consentimiento tácito para que adquiera dicho bien a través de la usucapión.

En conclusión, se hace admisible que la posesión violenta quede purgada, siempre y cuando haya cesado la violencia, influyendo en el término prescriptorio ya que tendrán que transcurrir diez años para adquirir mediante la usucapión.

4.2.2.- EL CASO DE LOS DELITOS.

El Código Civil en su artículo 1155 señala: " La posesión adquirida por medio de un delito se tendrá en cuenta para la prescripción, a partir de la fecha en que haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal, considerandose la posesión como de mala fe."

En la posesión delictuosa el término de prescripción para adquirir el dominio no puede comenzar a correr sino hasta que se purga la pena o se extingue la acción penal, o bien cuando ha quedado prescrita la pena o la acción penal. Hasta ese momento comenzará la posesión útil para usucapir; pero también esta posesión se considera de mala fe o mala intención y se aplicara el término máximo de prescripción que es de diez años.

Por ejemplo un inmueble objeto de despojo, la pena corporal va de tres meses a cinco años, una vez cumplida la pena o prescrita la acción penal, si no se llegó a aprehender al delincuente, comenzará a correr el plazo de la posesión útil para usucapir; pero ese plazo de prescripción adquisitiva será de diez años por tratarse de un inmueble poseído con mala intención.

Otro ejemplo lo tenemos cuando la posesión de un inmueble se adquiere a través de un contrato de compraventa en escrito

privado, que no fué otorgado en la debida forma legal, en el cual se acredita que la firma del enajenante es falsa; de igual modo el término para prescribir comenzará a correr hasta que haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal.

En el Código anterior nunca se reconoció la hipótesis de poseer bienes inmuebles por virtud de un acto ilícito, en cambio el Código Vigente, si reconoce esta posibilidad, sólo que el término evidentemente será más largo, ya que ésta posesión es de mala intención, además se requiere como decíamos, que haya quedado prescrita la pena o acción penal a efecto de que terminado el plazo de la misma, comience a correr el plazo de la prescripción positiva.

Por cuanto hace a la prescripción de la acción penal el artículo 105 del Código Penal establece: " La acción penal prescribirá en un plazo igual al término medio aritmético de la pena privativa de libertad que señala la Ley para el delito de que se trate, pero en ningún caso será menor de tres años."

En el ejemplo que manejábamos con antelación acerca del despojo, toda vez que la pena para ese delito va de tres meses a cinco años, el término medio aritmético de dicha pena será de dos años siete meses, pero como dice dicho artículo, ninguna pena será menor de tres años, entonces para poder adquirir por prescripción dicho bien inmueble, tendrán que transcurrir los tres años a partir de que se llevó a cabo el despojo, para que pueda empezar a correr el término prescriptorio que es de diez

años en este caso.

Como vemos se admite como fundamento de la prescripción una posesión basada en algún acto delictuoso, pero para que pueda empezar a contar el término de la usucapión, es necesario que la acción penal haya quedado extinguida o la pena haya prescrito.

La posesión adquirida mediante un delito se justifica plenamente en los mismos términos de la presunción que se da en la posesión adquirida por medio de la violencia, ya que el interés privado de un propietario negligente que ha sido privado de su propiedad por medio de un delito y que permite que el delincuente permanezca como poseedor, no solo el tiempo que se requiere para la usucapión que en este caso es de diez años, sino también por el tiempo que tiene que transcurrir para que quede extinguida la pena o prescrita la acción penal; esto en virtud de las consideraciones de orden público que hemos señalado, pues a la sociedad le importa que los bienes no permanezcan ociosos, aún y cuando la adquisición de dichos bienes sean producto de un acto ilícito, ya que el propietario ha tenido todo el tiempo suficiente para hacer valer su derecho ante el delincuente y para ello puede interponer la acción reivindicatoria o en su caso acción penal en contra de dicho delincuente; por lo que no se decretará el derecho del poseedor delincuente, sino después de la expiración del plazo que resulta de la suma de diez años que exige la usucapión para este tipo de adquisición ilícita y del tiempo que se exige para

que quede extinguida la pena o prescrita la acción penal, según el delito de que se trate.

En cualquiera de estos casos, ya sea posesión adquirida por violencia o delito o cuando se conocen los vicios del título que impiden poseer con derecho, es necesario revelar la causa que le dió origen a la posesión, esto es, el hecho o acto generador de la misma, para que el juzgador este en posibilidad de determinar la calidad de la posesión ya sea originaria o derivada, así como para poder computar el término de la prescripción; por lo que si no se alude a la causa de la posesión o en el curso del juicio no se demuestra la calidad de la misma, no puede estimarse que se haya acreditado que la posesión reúne los requisitos que la Ley exige para adquirir el dominio mediante la prescripción positiva o usucapión.

4.3.- JURISPRUDENCIA.

Etimológicamente jurisprudencia viene del latín: Jurisprudencia, que proviene de ius y prudentia, que significa, prudencia de lo justo.

En nuestro país, la jurisprudencia es la interpretación de la Ley, firme, reiterada y de observación obligatoria, que emana de las ejecutorias enunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en pleno o por salas, y por los Tribunales Colegiados de Circuito.

La doctrina en términos generales acepta que la jurisprudencia es fuente del derecho y la Suprema Corte de Justicia de la Nación le ha reconocido este carácter, al considerar que la jurisprudencia emerge de la fuente viva que implica el análisis reiterado de las disposiciones legales vigentes, en la función de aplicación, a los casos concretos analizados y precisamente por que es fuente del derecho, dimana su obligatoriedad.

A continuación transcribimos algunas jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia, y algunos criterios sustentados por los Tribunales Colegiados de Circuito, relacionados con la prescripción positiva a efecto de complementar el presente trabajo.

**PRESCRIPCION POSITIVA. POSESION EN CONCEPTO DE PROPIETARIO
PARA LA PRESUNCION DE LA PROPIEDAD EN VIRTUD DE LA POSESION.-**

El artículo 826 del Código Civil previene que solo la posesión que se adquiere en concepto de dueño de la cosa poseída, puede producir la prescripción. Así, el concepto propietario es un elemento indispensable para prescribir, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1151, fracción I, del Código citado, y, por tanto, debe demostrarse revelando cual fué la causa generadora de la posesión, pues para usucapir es imprescindible señalar el hecho o el acto que la originó y cuando ocurrió, a fin de que sea posible determinar la naturaleza de dicha posesión, o sea si es originaria o derivada, de buena o mala fe, y cual deba ser el tiempo de su duración para que se consume la prescripción positiva. Además, es necesario acreditar el hecho o el acto en que se afirmó en que consistió la causa generadora de la posesión, tal como una enajenación, una donación, una herencia, o cualquier otro medio de adquirir, aún delictuoso, como robo o despojo, y no el de una mera tenencia, o disfrute de la cosa, que obedezca a una relación de arrendamiento, comodato, depósito o prenda. Ciertamente, el artículo 798 del Código Civil dispone que la posesión da al que la tiene la presunción de propietario para todos los efectos legales; por esto, jurídicamente debe interpretarse en el sentido de que la posesión produce la presunción de propiedad porque es la manifestación del ejercicio de dominio, presunción que es *juris tantum*, o sea que admite prueba en contrario, y así debe tenerse como cierta, solo mientras no se demuestre lo contrario, esto es, que quién la tiene a su favor, no es

propietario, por no ser poseedor originario sino derivado o mero detentador.

Amparo directo 5014/70 Enriqueta García Hernández. 30 de septiembre de 1971. 5 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa. Sexta época. Volúmen XXCVII. Cuarta Parte. Pág. 92.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 7A. Volúmen: 33. Página 29.

PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA. POSESIÓN EN CONCEPTO DE PROPIETARIO. (Legislación del Estado de Coahuila).- La legislación vigente en el Estado de Coahuila, establece como requisito para la procedencia de la acción de prescripción adquisitiva, la de que este fundada en justo título, ya que el artículo 1148 del Código Civil sólo dispone que la posesión debe ser en concepto de propietario, pacífica, continua y pública, y por el tiempo necesario que establece el artículo 1149; señalándose la posibilidad de que, aún cuando la posesión derive de un hecho ilícito es apta para prescribir, según el artículo 1152 del Código Civil. Por tanto, el usucapista sólo tiene obligación de acreditar la existencia del hecho y la circunstancia que señaló como causa generadora de la posesión, pero no necesariamente como un acto traslativo de dominio, sino como un hecho jurídico que produce consecuencias de derecho, y el cual le permite comportarse ostensible y objetivamente como propietario, mediante la realización de actos que revelen su dominio o mandato sobre el inmueble para hacerlo suyo. aun cuando carezca de justo título jurídicamente hablando.

Amparo Directo 368/92. Gustavo Avila Médina . 29 de enero de 1993. Unánimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Julio Jesús Ponce Gamito.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 8A. Tomo: XI-Junio. Tesis: VIII.10. 36 C. Página 293.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA. PUEDE HACERSE VALER COMO ACCIÓN O EXCEPCIÓN.- Es jurídicamente posible y procesalmente correcto hacer valer la prescripción positiva por vía de acción o de excepción, ya que la finalidad es la misma y los medios para conseguirla iguales, en cuanto a que en ambas hipótesis el interesado debe probar todos los elementos necesarios para la usucapión, como son los de que el interesado esta poseyendo el inmueble en concepto de propietario, quieta, pública y pacíficamente, de buena o mala fe y por el tiempo necesario para la prescripción.

Amparo directo 6152/60. Alejandra Flores. 10 de enero de 1964. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Sexta. Volúmen: LXXIX. Página 63.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA. BUENA FE.- En el Código Civil Mexicano vigente, el artículo 1151 elimina el concepto de la buena fe, porque con mejor doctrina que el Código Civil de 1884, y el Código Español, ha partido de la teoría objetiva de

la posesión y del supuesto general de que se puede usucapir, tanto si se entra en la posesión con buena como con mala fe, en el concepto de que en cada hipótesis deben llenarse condiciones especiales.

Amparo Directo 1085/59. Pablo Hernández Fierro. 19 de noviembre de 1959. 5 votos. Ponente Gabriel García Rojas, sostiene la misma tesis.

Amparo Directo 4957/58. Francisco Macías Estrada. 19 de noviembre de 1959. El señor Ministro García Rojas emitió voto particular en el mismo sentido que el asunto anterior.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: VI. Volúmen XXIX. Página 132.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA EN CASO DE DELITO.— El Código Civil actual ha superado el sistema en la regla general del artículo 1151 y ha tomado en cuenta la teoría objetiva de la posesión para permitir que aun en los casos de delito o de violencia (artículos 1154 y 1155) se pueda usucapir a partir del momento en que cesen los efectos de la ilicitud, siempre que se entre en la posesión y disfrute de la misma en concepto de dueño, es decir, como propietario de la cosa, ejercitando los actos de señorío sobre ella; requisitos sin los cuales ni en el caso de la buena fe ni en el de la mala fe se puede producir usucapición.

Amparo Directo 1085/59. Pablo Hernández Fierro. 19 de noviembre de 1959. 5 votos. Ponente: Gabriel García Rojas.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 6A. Volúmen XXIX. página 178.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA. POSESIÓN SIN TÍTULO DE DOMINIO.- es necesario que el actor, al promover el juicio de prescripción revele la causa de su posesión, esto es, el hecho o acto generador de la misma, tanto para que el juzgador pueda determinar la calidad de la posesión, originaria o derivada, como para que pueda computarse el término de la prescripción, bien sea la posesión de buena o mala fe o por causa de delito, en consecuencia, si el actor no alude a la causa de su posesión, ni en el curso del juicio la demuestra, no puede estimarse que haya acreditado que su posesión reúne el requisito a que se contrae la fracción I del artículo 1151.

Amparo directo 4215/57. Inversiones de México, S.A. 4 de febrero de 1959. 5 votos. Ponete: José Castro Estrada.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 6A. Volúmen: XX. Pág. 193.

REIVINDICACIÓN, PRESCRIPCIÓN POSITIVA EN CASO DE TÍTULO VICIADO. (Legislación de San Luis Potosí).- Si el demandado en un juicio reivindicatorio opone la excepción de prescripción positiva, pero resulta que el título en que descansa su posesión tenía vicios y el demandado los conocía, dicha posesión es de mala fe, de acuerdo con el artículo 752 del Código Civil, y tal excepción debe ser desechada.

Amparo directo 2399/56. Francisco Zurita. 16 de abril de 1958. Unánimidad de 4 votos. Ponente: Alfonso Guzmán Neira.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 6A. Volúmen X. pág. 206.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA, POSESIÓN PARA LA.- Es cierto que en el primer párrafo del artículo 798 del Código Civil, establece que la posesión da al que la tiene la presunción de propietario para todos los efectos legales, pero aquí la ley se refiere al poseedor original, y para que el juzgador pueda determinar la calidad de la posesión del actor en un juicio de prescripción positiva, es indispensable que este de a conocer el hecho o acto generador de la posesión, incluso para que pueda computarse el término de la prescripción, bien sea de buena o mala fe o por causa de delito.

Amparo directo 2261/57: Carlos Espíritu Nava. 28 de agosto de 1957. 5 votos. Ponente: José Castro Estrada.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca 6A. Volúmen: II. página 125.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA, POSESIÓN DE BUENA FE EN EL CONCEPTO DE PROPIETARIO, PARA LOS EFECTOS DE LA.- La buena fe y el concepto de propietario a que alude la Ley, para los efectos de la prescripción positiva, son esencialmente subjetivos. En consecuencia, la mala fe del causante o el hecho de que éste no hubiera tenido tal concepto, no perjudica al causahabiente a

título particular, pues por ser tales situaciones estrictamente personales, pueden faltar en el causante y existir en el causahabiente, y la mala fe del primero no implica la mala fe del segundo.

Amparo Civil Directo 9095/49. Garza Alfonso y coags. 26 de abril de 1950. mayoría de 4 votos. Ponente: Carlos I. Melendez.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca 5a. Tomo CIV. pág. 929.

POSESION DE MALA FE, PARA LOS EFECTOS DE LA PRESCRIPCION POSITIVA. (Legislación del Estado de México).- Si está demostrado que el poseedor conoció los vicios del contrato de compraventa que le impedían poseer con derecho el inmueble respectivo, de ello se sigue que su posesión ha sido de mala fe, de acuerdo con el artículo 806 del Código Civil del Estado de México, y por tanto, se requeriría el lapso de diez años para que operara la prescripción.

Amparo Civil Directo 3245/49. Bernal Juan José María. 2 de junio de 1950. Unánimidad de 5 votos.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 5A. Tomo CIV. página 1551.

PRESCRIPCION POSITIVA , BUENA O MALA FE EN LA POSESION EN QUE SE FUNDA. (Legislación del Estado de México).- El decreto de nueve de agosto de mil novecientos treinta y siete, que declaró vigente en el Estado de México el Código Civil para el

Distrito Federal y Territorios Federales de mil novecientos treinta y dos, modificó el artículo 1152 en el sentido de que, de conformidad con el artículo 200 de la Constitución del Estado, los bienes inmuebles se prescribían en veinte años; pero el decreto de veintiuno de diciembre de mil novecientos treinta y ocho, seguramente por virtud de la reforma al precepto constitucional, derogó el citado artículo del Código Civil, tal como había sido reformado por el decreto del nueve de agosto de mil novecientos treinta y siete, quedando en definitiva, como rige en el Distrito Federal. Ahora bien, tanto por esta razón de que el artículo 1152 obliga actualmente en el Estado de México, tal como se halla redactado en el Código Civil vigente en el Distrito Federal, como porque la reforma del artículo 200 de la Constitución local solo fija término máximo para la prescripción de la propiedad raíz, es completamente inexacto que por disposición expresa del mencionado artículo Constitucional, no se requerirá en la posesión el elemento de buena o mala fe, a que se contraen las fracciones I y III del artículo 1152 de la Ley Civil y que solamente debe exigirse que la posesión sea en el concepto de propietario, pacífica, continua, y pública; debiendo agregarse que son precisamente esos elementos de buena o mala fe, los que constituyen la base para computar el término en que se realiza la prescripción, que es de cinco años cuando concurre el primero y de diez cuando se ésta en presencia del último.

Tomo XCI, pág. 2511. Terrón Dolores F. y coags. 19 de marzo de 1947. 5 votos.

Instancia: Tercera Sala. Fuente Semanario Judicial de la Federación. Época 5A. Tomo XCI. pág. 2511.

PRESCRIPCIÓN. POSESIÓN DE MALA FE.- (Legislación del Estado de Coahuila).- Para que opere la prescripción es menester que se revele la causa generadora de la posesión, pero no es cierto que se produzca solo cuando esta sea legítima, ya que aún en el caso de que se adquiera por medio de un delito, surte efecto para la prescripción, conforme lo dispone el artículo 1152 del Código Civil del Estado de Coahuila, en cuyo caso el término para usucapir corre a partir de la fecha en que haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal, considerándose la posesión de mala fe. El concepto de propietario en la posesión que exige la ley, como elemento de la prescripción positiva, no descansa exclusivamente, en un acto traslativo de dominio, otorgado en la debida forma legal. También puede admitirse cuando la posesión se adquiere por medio de un delito, como sucede si se inicia con base en el contrato de compraventa en escrito privado, en el que se acredita que la firma de la enajenante es falsa, por prevenirlo así los artículos 1151 y 1152 del Código Civil del Estado de Coahuila.

Sexta Época. Cuarta parte. Volumen LXV. pág. 66. Amparo Directo 3832/61. Luis Cortés de León. Mayoría de 3 votos.

PRESCRIPCIÓN DERIVADA DE LOS HECHOS POSITIVOS Y LA DERIVADA DE HECHOS NEGATIVOS.- Cuando el actor de la usucapación

señalan que su calidad de poseedor es en concepto de dueño, pero de mala fe, por tratarse de un hecho negativo, solo se requiere que manifieste la fecha en que aconteció el acto posesorio; en tanto que si el promovente sustenta su posesión de buena fe, en concepto de propietario en un hecho positivo, como lo puede ser un acto jurídico, es necesario que en tal caso demuestre la existencia del acto que sirvió de sustento para su posesión, porque en tal supuesto, su revelación no es suficiente por tratarse de un acto positivo que la propia Ley diferencia del negativo, imponiendo un término menor para la prescripción.

Amparo Directo 233/92. Sucesión Testamentaria a bienes de Mauricia Sánchez Pérez. 19 de mayo de 1992. Unánimidad de votos. Ponente: Enrique Pérez González. Secretario: Nicolás Castillo Martínez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: 8A. Tomo: X- Septiembre. Tesis: II. 2o. 112 C. Pagina 325.

POSESION, LO QUE DEBE ENTENDERSE POR TITULO DE.- Por titulo de posesión se entiende: 1.- Acto o hecho jurídico que hace adquirir un derecho y que entronca con la causa; 2.- Documento en que consta ese acto o hecho adquisitivo y 3.- El derecho mismo que asiste a una persona y que la legitima activa y pasivamente.

Amparo Directo 7385/56. Felisa Bocanegra de Sánchez.

Unánimidad de 4 votos. Ponente: Ministro Ramirez Vázquez.
Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época.
Cuarta Parte. Volúmen XXII. pág. 210.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA. LA COMPETENCIA PARA CONOCER EL JUICIO RELATIVO, CORRESPONDE AL JUEZ DEL LUGAR DE LA UBICACIÓN DE LA COSA.— Tratándose de un juicio en el que se demanda la prescripción positiva de un inmueble, resulta competente para conocer de dicho juicio, el juez cuya jurisdicción se encuentra ubicado el referido bien, ya que la acción ejercitada deriva de un derecho real que es su causa o título y tiene por objeto hacerlo efectivo, esto es, obtener la declaratorio del órgano judicial de que ha operado la prescripción positiva en favor del actor respecto del inmueble motivo de la controversia judicial.

Competencia Civil 227/90. Suscitado entre los jueces Cuarto de Primera Instancia del ramo civil en Torreón, Coahuila, y Tercero de lo Civil del Primer Distrito Judicial de Monterrey, Nuevo León. 8 de abril de 1991, Unánimidad de 4 votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. Secretario: E. Gustavo Núñez Rivera.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: VII mayo. Tesis: 3A.LXXV/91. Pág. 43.

PRESCRIPCIÓN NEGATIVA. NO SE PUEDE ADQUIRIR LA PROPIEDAD POR MEDIO DEL EJERCICIO DE LA.— Es inoperante para adquirir la

propiedad la prescripción negativa, supuesto que la acción para adquirirla es la de prescripción positiva.

Amparo Directo 467/92. Aurelio Paniagua Domínguez. 15 de octubre de 1992. Unánimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Casto Ambrosio Domínguez Bermúdez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: XI-Abril. Tesis: XX. 257 C. Página 287.

PRESCRIPCIÓN. CUANDO LA POSESIÓN QUE DETENTA EL QUEJOSO ES POR CAUSA DE DEPENDENCIA (PADRE A HIJO), ESTA NO ES APTA PARA QUE OPERE LA.- Si el quejoso expresa en su demanda que la posesión que tiene data desde hace cincuenta años debido a que el propietario del inmueble cuya prescripción demanda es el padre de este, esto permite estimar que la posesión que detenta es por causa de una situación de dependencia (de padre a hijo), la cual no es apta para establecer que se posee con el carácter de propietario y, por ende, ineficaz para la procedencia de la acción de prescripción.

Amparo Directo 592/92. Leonardo y María del Rosario Sánchez Santos. 9 de Diciembre de 1992. Unánimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Noé Gutiérrez Díaz.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: 8A. Tomo: XI-Marzo. Tesis: XX. 262 C. Página 335.

PRESCRIPCION POSITIVA, NECESIDAD DE REVELAR LA CAUSA DE LA POSESION.- El actor en un juicio de prescripción positiva, debe revelar la causa de su posesión, aún en el caso del poseedor de mala fe, porque es necesario que el juzgador conozca el hecho o acto generador de la misma, para poder determinar la calidad de la posesión, si es en concepto de propietario, originaria o derivada, de buena o mala fe y para precisar el momento en que debe empezar a contar el plazo de la prescripción.

Amparo Directo 4509/58. Isidora Jerónimo González. Unanimidad de 5 votos. Volúmen XXII, pág. 354.

Amparo Directo 2038/77. Manuel M. Lozano. Unánimidad de 5 votos. Volúmen XI pág. 146.

Amparo Directo 7140/58. Wilfrido Herrera Valle y coags. Unánimidad de 4 votos, Volúmen: XXXIV. pág. 141.

Amparo Directo 5552/58. Miguel Sáenz y Herrera, unánimidad de 5 votos. Volúmen XII. pág. 146.

Amparo Directo. 2733/57. Tomás Domínguez, Unánimidad de 4 votos. Volúmen XII, pág. 148.

Jurisprudencia 259 (sexta época), página 780, sección primera, volúmen Tercera Sala. Apéndice del Semanario Judicial de la Federación. 1917 a 1965.

PRESCRIPCION ADQUISITIVA, POSESION EN CONCEPTO DE PROPIETARIO.- La existencia del Código Civil para el Distrito

y Territorios Federales y las legislaciones de los Estados de la República que contienen disposiciones iguales, de poseer en concepto de propietario para poder adquirir por prescripción, comprende no sólo los casos de buena fe, sino también el caso de la posesión de mala fe, por lo que no basta la simple intención de poseer como dueño, sino que es necesario probar la ejecución de los actos o hechos susceptibles de ser captados por los sentidos, que de manera indiscutible y objetiva demuestran que el poseedor es el dominador de la cosa, el que manda en ella y disfruta para sí, como dueño en sentido económico, aun cuando carezca de título legítimo frente a todo el mundo, y siempre que haya comenzado a poseer en virtud de una causa diversa de la que origina la posesión derivada.

Amparo Directo 2619/54. Isabel Lapalay de Bird. Unánimidad de 5 votos. Tomo CXXVII, página 485.

Amparo Directo 5065/58. Juan Páez Páez. Unánimidad de 5 votos. Volúmen XXII, página 338

Amparo Directo 7523/58. Ignacio Valente Ortega Chavez. Unánimidad de 5 votos. Volúmen XXXII, página 220.

Amparo Directo 7673/58. Felipe Riva y coags. Unánimidad de 5 votos. volúmen XXXIV, página 67.

Amparo Directo 5027/61. Tomás Chavarria González, Unánimidad de 4 votos, Volúmen LXXXVI, página 34.

Jurisprudencia 261 (Sexta Epoca), página 787, Sección

Primera, Volúmen Tercera Sala. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación. 1917-1965.

PRESCRIPCIÓN POSITIVA. POSESIÓN CON JUSTO TÍTULO.

(Legislación del Estado de Guanajuato).- Si el poseedor, al alegar en su favor la prescripción positiva, no manifiesta cual es la causa generadora de su posesión, ni en el curso del juicio prueba haber entrado a poseer en virtud de un acto relativo de dominio, no puede estimarse acreditada, puesto que conforme a la fracción I del artículo 1079 del Código Civil del Estado, la posesión necesaria para prescribir debe ser fundada en el justo título, y de acuerdo con el artículo 1080 del propio ordenamiento, se llama justo título el que es o fundadamente se cree bastante para transferir el dominio. Por otra parte, si el bien es verdad que la Ley al mencionar el justo título, se refiere de acuerdo con una hermenéutica correcta, a la causa generadora de la posesión y no necesariamente a un documento, también es cierto que quien aduce a la prescripción debe revelar dicha causa y si no lo hace, sino que alega como su único título la propia posesión que disfruta, esta debe presumirse usurpada, así, empieza a correr la prescripción hasta que haya prescrito la acción penal o hasta que se haya extinguido la pena correspondiente de mala fe. De suerte que si el demandado ninguna prueba rindió para justificar que adquirió la posesión en el concepto de dueño, sino que solo invocó la presunción legal a que se refiere el artículo 828 del Código Civil, debe considerarse que no probó el elemento básico de la excepción opuesta, ni desvirtuó la

escritura de propiedad del actor, cuyo título está debidamente inscrito en el Registro Público de la Propiedad.

Amparo directo. 3758/59. Leonardo Rivera Aguirre. 18 de febrero de 1960. Unánimidad de 4 votos. Ponente. Mariano Ramírez Vázquez. Volúmen I, Cuarta Parte, pág. 128.

Amparo Directo 657/57, Cesáreo Zamudio. 29 de julio de 1957. 5 votos. Ponente: José Castro Estrada. Volúmen VII, Cuarta Parte, pág. 239.

Amparo Directo 2090/56. Froylán Jaimes Campusano y coags. 16 de enero de 1958. 5 votos. Ponente Alfonso Guzmán Neyra. Volúmen VII, Cuarta Parte, pág. 246.

Amparo Directo 2090/56. Froylán Jaimes Campuzano y coags. 16 de enero de 1958. Ponente: Alfonso Guzmán Neyra.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca 6A. Volúmen XXIX. Página 132.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- El antecedente más remoto que encontramos de la institución jurídica de la prescripción positiva, es la usucapión romana.

SEGUNDA.- El Código Civil en su artículo 1135 incurre en el error de reunir a la usucapión, como modo para adquirir derechos reales y, a la prescripción como forma de liberarse de obligaciones, en una sola figura designada como prescripción, que si bien es cierto tienen elementos comunes, también lo es que sus efectos son totalmente diferentes.

TERCERA.- Toda vez que la prescripción positiva o usucapión y la prescripción negativa o liberatoria son instituciones diversas, deben de regularse por separado.

CUARTA.- La prescripción positiva o usucapión hace adquirir la propiedad de las cosa por medio de la posesión sostenida durante cierto tiempo y con las condiciones que fija la ley, debiendo mantenerse dicha posesión de manera pacífica, continua, pública y en concepto de propietario.

QUINTA.- Los elementos constitutivos de la usucapión son: un elemento personal: formado por el prescribiente y el dueño de la cosa que se prescribe; un elemento real,

integrado por la cosa que se pretende prescribir y un elemento formal, constituido por el hecho de mantener la posesión del bien materia de la prescripción con las condiciones establecidas por la ley.

SEXTA.- La usucapión se funda básicamente en la necesidad que tiene el interés social y el orden público de que no permanezca incierta indefinidamente la propiedad, protegiendo y estimulando la producción y el trabajo y castigando al propietario negligente que ha abandonado sus bienes, por lo que por este hecho no merece la protección de la ley.

SEPTIMA.- Las cualidades de la usucapión son: mantener la posesión de un bien, de manera pacífica, continua, pública y en concepto de propietario, en ausencia de las cuales la posesión no es apta para prescribir.

OCTAVA.- La buena fe y la mala intención no son cualidades de la usucapión, sólo infuyen para ampliar o disminuir el término prescriptorio.

NOVENA.-La posesión en concepto de propietario es requisito sine qua non para adquirir el dominio de los bienes.

DECIMA.- Las frases que emplea el Código Civil "poseer en concepto de propietario" y "poseer en concepto de dueño",

incluyen el título objetivamente válido; el título subjetivamente válido y además la hipótesis de la posesión adquirida mediante violencia o delito, estas últimas posesiones, son considerados de mala intención, en virtud de no tenerse título alguno, pero en el que se tiene la intención de apropiarse de la cosa, no obstante el origen de dicha posesión.

DECIMA PRIMERA.- Adhiriendonos al punto de vista del Maestro Ernesto Gutiérrez y González, no se debe de hablar de mala fe, sino de mala intención.

DECIMA SEGUNDA.- La posesión de mala intención se presenta cuando se entra en posesión de un bien sin título alguno para poseer; cuando se conocen los vicios del título que impiden poseer con derecho; y cuando la posesión es adquirida por medio de la violencia o por un delito.

DECIMA TERCERA.- Es necesario revelar el origen de la posesión, no como acto traslativo de dominio, sino como hecho jurídico, para que el juez este en posibilidad de cómputar el tiempo legal de prescripción.

DECIMA CUARTA.- Dadas las necesidades de habitación que existen en la época actual, y toda vez que la usucapión descansa en el esfuerzo que el hombre realiza para hacer producir los bienes en razón de su trabajo y del descuido del propietario en relación a sus bienes, propongo que se

reduzcan los plazos de la usucapión de bienes inmuebles de cinco y diez años que exige la ley en la actualidad, a tres y cinco años respectivamente, según sea el caso de buena o mala intención, pues mientras más cortos sean los plazos, los propietarios tendrán más cuidado de no mantener ociosos sus bienes.

DECIMA QUINTA.- El artículo 823 señala que la posesión es pacífica cuando se adquiere sin violencia, luego entonces todos los actos violentos que se realicen posteriormente a la adquisición no constituyen vicio alguno.

DECIMA SEXTA.- La justificación de la posesión adquirida por violencia descansa en la presunción de que el propietario de un bien que ha sido privado de ella por medio de la violencia y que permite que el poseedor mantenga la posesión sin impedírselo judicialmente, esta otorgando su consentimiento tácito para que adquiera dicho bien a través de la usucapión, comenzando el término prescriptivo a partir de que la violencia haya cesado.

DECIMA SEPTIMA.- El caso de la posesión adquirida por medio de un delito se justifica por las mismas razones de la posesión adquirida por violencia, sólo que en este caso, para que empiece a correr el término prescriptivo es necesario que haya quedado extinguida la pena o prescrita la acción penal.

BIBLIOGRAFIA

- 01.- Araujo Valdivia, Luis. DERECHO DE LAS COSAS Y DERECHO DE LAS SUCESIONES. Puebla, México. Editorial Cajica Jr. 2da. edición. 1972.
- 02.- Borda, Guillermo A. MANUAL DE DERECHOS REALES. Buenos Aires, Argentina. Editorial Perrot. 3a. edición. 1989.
- 03.- D'ors, Xavier. DERECHO PRIVADO ROMANO Pamplona, Universidad de Navarra. 8va. Edición. 1991.
- 04.- Gutiérrez y González, Ernesto. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES México. Editorial Porrúa S.A. 1974.
- 05.- Gutiérrez y González, Ernesto. EL PATRIMONIO México. Editorial Porrúa S.A.. 4ta. Edición. 1993.
- 06.- Ibarrola, Antonio de. COSAS Y SUCESIONES México. Editorial Porrúa. 4ta. Edición. 1977.
- 07.- Magallón Ibarra, Jorge Mario. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL. Tomo IV Derechos Reales México. Editorial Porrúa. 1era. Edición. 1990.
- 08.- Planiol, Marcel, Ripert, Georges.. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL. Tomo III. Bienes. Puebla, México. Editorial Cajica S.A. 12a. Edición. 1983.

- 09.- Massineo, Francesco. **MANUAL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL.**
Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1979.
- 10.- Mazeud, Henri, León y Jean. **LECCIONES DE DERECHO CIVIL.**
Buenos Aires. Ediciones Jurídicas Europa-América.
Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. 1960.
- 11.- Muñoz, Luis. **COMENTARIOS AL CODIGO CIVIL I.** México.
Cárdenas Editor y Distribuidor. 19a. edición. 1974.
- 12.- Rojina Villegas, Rafael. **COMPENDIO ELEMENTAL DE DERECHO
CIVIL II. Bienes Derechos Reales y Sucesiones.** México.
Editorial Porrúa S.A. 16a.. Edición. 1984.
- 13.- Rugiero, Roberto de. **INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL.**
Madrid, España. Editorial Reus. 1971.
- 14.- Salvat, Raymond M. **TRATADO DE DERECHO CIVIL** Buenos Aires,
Argentina. 5ta. Edición. 1966.
- 15.- Trabucchi, Alberto. **INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL I.**
Madrid. Editorial Revista Derecho Privado. 1967.

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.
- 2.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- 3.- CODIGO CIVIL COMENTADO. Libro Segundo de los Bienes.
Tomo II. México: Instituto de Investigaciones
Jurídicas. UNAM. Editorial Miguel Angel Porrúa. 1991.
- 4.- CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO
FEDERAL.
- 5.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS.

- 1.- **Diccionario Enciclopédico Bruguera.** 16 Tomos. México. Editorial Bruguera Mexicana S.A. 1979.
- 2.- **Enciclopedia Jurídica Omeba.** Tomo XXII. Argentina. Peni- Pres. Libros Científicos. Editorial Driskill S.A.. Jefe de redacción Manuel Osorio y Florit. 1979.
- 3.- **Diccionario Jurídico Mexicano.** Instituto de Investigaciones Jurídicas.(P-Z), México. UNAM. Editorial Porrúa S.A. 2da. edición. 1989.
- 4.- Pina, Rafael de. **DICCIONARIO DE DERECHO.** México. Editorial Porrúa. 15a. edición. 1988.