

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

Tema: POSESIÓN AGRARIA

RESUMEN:

A continuación se hace un recorrido en la parte jurisprudencial, sobre el tema de la posesión y propiedad agraria en tanto se por tolerancia, por usucapión o prescripción positiva o como arrendante en tanto hace mejoras
En la parte y doctrinaria, el profesor Meza, desarrolla los requisitos necesarios para la posesión agraria: justo título y buena fe.

Índice de contenido

1 DOCTRINA	1
[Meza, Álvaro].....	1
2 NORMATIVA	13
[Ley de tierras y colonización].....	13
3 JURISPRUDENCIA	14
Usucapión agraria: Imposible declararla en terreno poseído por mera tolerancia	14
Derecho del propietario a cesar la posesión por tolerancia en cualquier momento.....	15
Usucapión agraria: Improcedencia por haber ejercido la posesión del bien como simple arrendante.....	16
Posesión agraria, usucapión agraria y posesión precaria.....	17

1 DOCTRINA

[Meza, Álvaro¹]

Que el título y la buena fe, tengan, a estas alturas, a un año y meses del año 2000, problemas, como expresa el nombre de este tema, sobre el que se me ha pedido disertar en la noche de hoy, resulta una prueba más de que el tema posesorio es uno de los más enigmáticos, controvertidos y difíciles de todos los temas a los cuales se ha enfrentado la doctrina jurídica.

A efectos de delimitar el contenido de esta conferencia debo indicar que más que problemas del título y la buena fe en sí mismos considerados, lo que existe es un problema en la interpretación y aplicación del título y la buena fe no solo en materia agraria sino también en materia civil, no existiendo una pacífica doctrina en torno a determinar una diferencia de ambos conceptos en una u otra rama del derecho.

La discusión en torno a la delimitación e interpretación del título y la buena fe y la distinción de ambos conceptos en la rama civil y agraria, no solo ha sido doctrinaria sino también jurisprudencial. Si leemos las sentencias 230 de las 16 horas del 20 de julio de 1990, la 92 de las 10 horas del 21 de junio de 1991, entre otra , por un lado, y la 37 de las 14 y 45 horas del 10 de abril de 1996, la 45 de las 15 y 05 horas del 22 de mayo de 1996, surgen las opiniones casi unánimes de que existe una contradicción en las mismas .

A mi juicio, considero que más que una contradicción existe una aparente contradicción que se ha formado en virtud de ciertas imprecisiones teóricas y de ciertos prejuicios de parte de quienes han desarrollado el tema.

A efectos de demostrar esta hipótesis iniciaré mi disertación estableciendo por un lado una lista de presupuestos teóricos a partir de los cuales debemos fundamentar cualquier estudio referido a la buena fe y el título en relación a la usucapión y a la acción reivindicatoria, posteriormente estableceré algunas consideraciones con respecto a ciertos conceptos que ha emitido la doctrina y la jurisprudencia nacional, los cuales consiedero erróneos y mi posición con respecto a lo que a mi parecer debe ser corregido para luego realizar una síntesis que lleve a comprobar la hipótesis anteriormente esbozada.

Tratar de iniciar esta conferencia explicando que es el título y la buena fe desde sus orígenes resultaría un tanto fuera de lugar tomando en cuenta el propósito de este seminario que es

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

precisamente de actualización, por ello iniciaré el contenido de esta conferencia analizando el título y la buena fe en la relación a la usucapión y luego en relación a la acción reivindicatoria, que es donde considero existe mayor problemática al respecto de ambas instituciones.

En primer lugar, diremos que en materia agraria los requisitos de la usucapión, sea posesión con ánimo de dueño, publicidad, pacificidad y continuidad, tiempo, buena fe y justo título salvo las excepciones que diré se encuentran tanto en una como en otra rama. Lo que puede cambiar es la forma de determinar la presencia de uno u otro requisito. Las únicas diferencias entre lo civil y agrario en torno al título y la buena fe, las encontramos en la posesión precaria de tierras decenal, es decir en la usucapión basada en la posesión precaria de tierras. Igualmente, existe una diferencia, con visos de inconstitucionalidad, que no solo es permitida al derecho agrario sino también al civil, en tratándose de la usucapión regulada en la Ley de Titulación de Vivienda Campesina, la cual respecto, se aplica tanto a la rama agraria como civil dependiendo de la extensión y aptitud del terreno. En todos los demás casos en ambas ramas del derecho se exigen tanto el título como la buena fe en materia de usucapión.

En segundo lugar diremos en relación al título en la usucapión, que éste como requisito de este modo de adquisición de la propiedad y otros derechos reales poseíbles, tiene varias acepciones en nuestro ordenamiento, así como en otros ordenamientos, como el español. Se habla de justo título, título traslativo de dominio y título hábil, entre otras acepciones. Igualmente, se habla de título como documento y como negocio jurídico y título como causa justa. Todas estas acepciones del vocablo título nos llevan a concluir que cualquier definición al respecto resulta incompleta o carente de generalidad a efectos de cubrir todos los significados de las acepciones contempladas en nuestro ordenamiento, de modo que partiendo de las particulares definiciones de título debemos encontrar la más general en relación al concepto de título como requisito de la usucapión.

En tercer lugar, aunque suene un poco obvio, la usucapión o prescripción positiva es un modo originario de adquisición. esta consideración resultará de importancia al momento de entender la acepción del vocablo título como documento hábil, traslativo de dominio, conforme ha sido defendido por la doctrina y jurisprudencia y a efectos de entender este modo de adquirir sin la participación del dueño lo que no necesariamente significa a

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

non domino en todos los casos en los cuales exista usucapión, por cuanto se adquieren bienes susceptibles de adquisición por particulares que carecen de propietario distinto del Estado o que tienen propietarios particulares.

En cuarto lugar, en relación a la buena fe, esta es en una creencia que se exige al momento de la toma de posesión, y consiste en que el poseedor cree que no lesiona al derecho de otro entrar a poseer el bien y obra en forma justa al tener la cosa en su poder. Si bien la buena fe se exige desde el momento de la toma de posesión ésta debe permanecer durante todo el tiempo en que se ejerce la posesión. No importa que el poseedor opere con error, lo que importa es que exista una convicción razonable que obedezca a una actuación diligente aún cuando la verdad sea totalmente distinta.

en quinto lugar, aún y cuando en doctrina y en algunas legislaciones se establece una diferencia entre la buena fe en si y la buena fe en relación al título, en nuestro ordenamiento jurídico dichos conceptos son independientes, de donde, a efectos del análisis de los requisitos de la usucapión, no debe considerarse la buena fe en relación a la creencia de que el título que se tiene es idóneo o no o proviene del dueño u otro tercero. Por ello, el título y la buena fe son conceptos independientes; se puede tener título sin tener buena fe y se puede tener buena fe sin tener título, ejemplo de este último caso resulta ser el título putativo.

En sexto lugar, la buena y la mala fe son personalísimas, de modo que la condición de tal no se transmite de un poseedor a otro sino que al efecto debe examinarse el aspecto psicológico y ético en cada caso a efectos de determinar su acreditación. De ese modo si el poseedor adquiere creyendo que el título de su transmitente es justo y en realidad el mismo cumple con los requisitos de ser documento hábil para transmitir la propiedad pero que no lo hace por causas ajenas a él, aún y cuando su transmitente sea de mala fe el adquirente no por ello sucede en la mala fe a su poseedor y el tiempo para prescribir se inicia a contar a partir de dicha adquisición, por el contrario si el transmitente es de buena fe y el título de adquisición de la posesión es justo el poseedor adquiere y hace suyos los años de posesión del transmitente en virtud del principio de la continuidad posesoria.

En séptimo lugar, la buena fe se presume siempre y al que la niegue se le obliga a la demostración de su no existencia. Igualmente, la mala fe sobrevinida no tiene como fundamento la simple duda

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

sino que requiere la certidumbre del poseedor de que actúa en forma ilegítima.

Ahora bien en cuanto a las interpretaciones, que establecidas en forma errónea es necesario corregir, debo indicar las siguientes:

1. No es cierto que la posesión vale por título en tratándose del derecho de posesión, de servidumbres o de muebles.

De acuerdo a nuestra normativa, artículo 854 del C.C., en dichos casos, la posesión no vale por título; la posesión hace presumir el título, que es distinto, lo cual significa que al ser ésta una presunción iuris tantum se puede demostrar lo contrario. Esta confusión tan frecuente tanto en doctrina como jurisprudencia nacional obedece quizás al hecho de que tanto el Código francés como el español, y la doctrina de los mismos, de innegable influencia en nuestra formación jurídica, contemplan normativa en la cual se indica que la posesión, en dichos casos, vale por título.

Cuando la posesión se adquiere originariamente, no es que la posesión valga por título o que es el título mismo sino que la posesión hace presumir el título, lo cual tendrá una influencia decisiva como lo veremos a continuación.

Cuando se habla de título, ninguna de las acepciones que contiene el Código Civil contiene la generalidad necesaria que abarque todo el significado del concepto de título como requisito para la usucapión. Si queremos encontrar un concepto general de título que nos permita explicarnos del porque de vocablos como título justo, título traslativo de dominio o título hábil o título documento, debemos de encontrarlo en su identificación primaria con el concepto de "modo de adquirir", es decir como hecho jurídico al cual la ley atribuye el efecto de producir la adquisición de derechos o bienes.

Dentro de los modos de adquirir encontramos los originarios o derivados, existen varios modos de adquirir entre los cuales pueden citarse el convenio, la accesión, la usucapión, la ocupación, etc., no es que exista un modo llamado título sino que el Código, y desde Roma, cuando se habla del título como requisito de la usucapión se trata de indicar el significado modo. Ello es así por cuanto de lo contrario deberíamos dar la razón a un autor costarricense, Juan Marcos Rivero, quien a mi juicio en forma equivocada, en un artículo publicado recientemente -"¿Problemas de posesión? ¿Y el justo título y la buena fe en la usucapión?, Revista IVSTITIA, N° 118-119. p. 4 y sig.-, nos esboza una teoría

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

según la cual la usucapión no se aplica para los casos en los cuales se adquiere la posesión derivadamente, pues el Código habla de título como documento, como hábil, como traslativo, de donde se requiere de una transmisión y si a ello se le añade el concepto de que la usucapión es para él un modo de adquirir a non domino, entonces solo cabe en relación a posesión adquirida derivativamente.

Esta concepción de don Juan Marcos Rivero es equivocada y debe analizarse cuidadosamente dado que incluso la jurisprudencia de la Sala Primera ha incluido recientemente el concepto de que la usucapión es un modo de adquisición a non domino, es decir de quien no es el dueño, lo cual no es del todo cierto, aunque si lo es parcialmente.

La respuesta a este problema de interpretación consiste en que dentro de los modos de adquisición distinguimos a los originarios de los derivados. Nuestro Código contempla el concepto de modo en el artículo 484 y aún y cuando se refiere al dominio, en realidad dichos modos se aplican a otros derechos además de la propiedad, entre otros a la posesión misma. Por el contrario, el concepto de título, en otras legislaciones refiere a la tradición o entrega de la cosa, así en el sistema del título y modo, el título es la tradición o entrega de la cosa y el modo puede ser el convenio u otro modo de adquirir.

Lo anterior a efectos de señalar que cuando la ley habla de título entonces, su concepción más general, es el concepto de modo, pero modo ligado a la adquisición de la posesión, es decir, el título siempre se refiere a la forma en que se adquirió la posesión que es apta para la usucapión. Los modos de adquirir dicha posesión son originarios o derivados. Los modos originarios son la ocupación, que puede incluir una desposesión o no, y los modos derivados son el convenio, la donación, el rematé judicial y la sucesión mortis causa.

Entintándose de una posesión adquirida originariamente, la posesión hace presumir el título, título que identificado con el concepto de modo de adquisición resulta ser la ocupación, que es un modo de adquirir la posesión y los derechos reales poseí-bles que no son titularidad de nadie. Por ello al no referirse la ocupación a la adquisición de la propiedad sino de la posesión no debemos referirnos a las limitaciones de la ocupación como modo de adquirir la propiedad únicamente de muebles pues los inmuebles que no pertenecen a nadie pertenecen al Estado, lo cual no sucede con los inmuebles que no son poseídos por los particulares. La

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

concepción de que la ocupación es modo de adquirir la propiedad de los bienes muebles que no pertenecen a nadie no es una concepción propia del origen romano de esta institución ni tampoco obedece a que la ocupación sea un modo que a través del tiempo solo permitía la adquisición de bienes muebles. Todo lo contrario, la ocupación como modo automático de adquirir era propia de los bienes sin dueño, *res nullius*, de donde como los inmuebles hoy en día, si no pertenecen a los particulares pertenecen al Estado; solo se limita a los muebles en materia de propiedad. Sin embargo, la ocupación también es un modo de adquirir la posesión como hecho y en Derecho Romano se distinguió la ocupación como modo de adquirir los inmuebles de la aprehensión como modo de adquirir los muebles.

Una vez adquirida la posesión y si se cumplen los otros requisitos que señala la ley con relación a la posesión misma y la buena fe, el sujeto al año adquiere el derecho de posesión y nueve años después adquiere el derecho de propiedad por usucapión, nunca por ocupación que fue solo el modo de adquirir la posesión requisito de la usucapión, no la propiedad.

A efectos de aclarar dudas y como modo de ejemplo de la regulación al respecto en el Derecho comparado, y porque en una jurisprudencia de la Sala Primera en la que criticando la sentencia 230 se indica que la concepción que ella contiene no encuentra asidero normativo ni doctrinario tanto [a nivel nacional como foránea, permítaseme citar un párrafo del comentario que el autor español, XAVIER O CALLAGHAN, en su libro Código Civil Comentado, p. 1897, hace del artículo 1952 español que dice : "Entiéndase por justo título el que legalmente baste para transferir el dominio o derecho real de cuya prescripción se trate".

Señala O CALLAGHAN que :

"El acto en el que se apoya la adquisición ' la posesión no debe provocar la adquisición del derecho real, que se adquiere precisamente mediante la usucapión transcurridos los plazos que la ley establece.

Dado que el título de la posesión coincide con el acto adquisitivo, es preciso distinguir entre adquisición originaria y adquisición derivativa pues ambas pueden servir de título para usucapir.

Dentro de la adquisición originaria se considera justo título la ocupación de una cosa con dueño, que no basta por sí sola para transferir el dominio pero sirve para justificar la usucapión

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

ordinaria del mismo. Tratándose de una adquisición derivativa es absolutamente necesario que el título traslativo vaya acompañado de la entrega o tradición ; entrega que debe apoyarse en el negocio celebrado pues solo así se completa el fenómeno adquisitivo".

Este comentario realizado desde la perspectiva civil corrobora que el título puede ser visto como modo originario y como modo derivativo a pesar de la acepción traslativo de dominio que emplea el artículo 853 del Código Civil. Por ello, en tratándose de posesión adquirida de modo derivativo el título es el instrumento jurídico del modo Convenio que siendo capaz de transmitir la propiedad no lo hace por causas ajenas a él, como puede ser el hecho de que el transmitente no es propietario del bien.

Esta consideración es incluso adoptada por la misma Sala Constitucional mediante Voto de las quince horas cuarenta y cinco minutos del cinco de agosto de mil novecientos noventa y siete en la acción de inconstitucionalidad interpuesta por M.K.V.P. contra el artículo 7 de la Ley de Informaciones Posesorias N° 139 del 14 de julio de 1941 y sus reforma; en dicho Voto la Sala expresó textualmente:

"Ahora bien, debido al examen que se hará posteriormente en relación con los alegatos planteados por el accionante contra el texto del artículo siete de la Ley de Informaciones Posesorias y su interpretación por parte del Tribunal Superior Agrario, resulta necesario exponer, aunque sea de forma general, y atendiendo más que todo a criterio doctrinarios, lo referente a lo modo de adquisición de la posesión y a su objeto. En términos generales se ha admitido que la posesión se adquiere a título originario y a título derivativo. El primer caso, se presenta cuando el título se funda únicamente en el acto de voluntad del adquirente. En el segundo caso se produce una doble intervención del adquirente y del poseedor precedente, y el origen del fenómeno adquisitivo está en la disposición de ese poseedor. El artículo 278 del Código Civil dispone que el derecho de posesión se hace efectivo por la ocupación o tradición del derecho o cosa de que se trata. Por su parte el artículo 485 Ibidem señala que por la ocupación puede adquirirse el dominio de las cosas muebles. Por su parte la tradición es la forma derivativa de la adquisición de la posesión por excelencia, en ella interviene el anterior poseedor. Su naturaleza jurídica estriba en la transmisión de la posesión. En el derecho moderno tradición es todo traspaso posesorio que se realiza con la voluntad del anterior poseedor -todo medio de

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

adquisición derivativa de la posesión- ... Debe recordarse que esos son los modos de adquirir la posesión que al cumplir los requisitos de ley se convierte en posesión ad usucapionem ".

En ambos tipos de adquisición se adquiere de quien no es el dueño; en ambos casos se llega al final a la propiedad si se han cumplido los requisitos del modo de adquisición usucapión y la posesión; cuando se adquiere originariamente se adquiere a través de la ocupación requiriendo, como requisito adicional, adquirirse el derecho de posesión mediante prescripción al año, siempre y cuando haya buena fe. En el segundo caso, la posesión se adquiere derivativamente a través del modo convenio, donación, remate judicial, sucesión monis causa, entre otros.

3. No solamente en Derecho Agrario se puede adquirir contra tabulas, es decir en relación a una propiedad inscrita en el Registro Público de la Propiedad. También en el Derecho Civil se permite este tipo de adquisición y la buena fe no desaparece automáticamente por cuanto la posesión adquirida es materialmente parte de una propiedad inscrita en el Registro Público de la Propiedad. Recordemos que la buena fe es la creencia, determinada por error o ignorancia, consistente en que el poseedor cree que no lesiona el derecho de otro al entrar a poseer el bien y obra en forma justa al tener la cosa en su poder.

4. En caso de duda la buena fe se presume. Cuando la posesión se adquiere de buena fe sólo cesa de existir la misma hasta que el poseedor adquiera la certeza de que su actuar es indebido. No cesa por la notificación de la demanda pues ésta lo que tiene es efecto de suspender la misma entendiéndose por interrumpida la buena fe solo en el caso de que la demanda resulte desfavorable para el poseedor.

En materia de acción reivindicatoria y referido al título y la buena fe. Con respecto a la buena fe, debemos de indicar que este concepto, aparte de ser un requisito de la posesión, sus efectos son los de conceder el pago de mejoras y determinar el derecho de retención en caso de existencia de ésta para las mejoras necesarias, existiendo dicho derecho en el caso de las mejoras necesarias siempre.

En relación a los efectos de la buena fe, el suscrito considera que cuando se trata de acción reivindicatoria se debe hablar de mejoras y no de accesión tal y como lo ha indicado en alguna oportunidad la Sala Primera, ello por cuanto, en este caso, cuando existe reivindicatoria siempre existe un poseedor que alega derechos con animo de dueño o al menos es claro que no posee en

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

concepto de titular de otro derecho real o personal por cuanto si así fuera la acción no sería la reivindicatoria sino alguna otra que va desde el desahucio hasta el incumplimiento contractual.

En cuanto al concepto de título en la acción reivindicatoria ya no visto desde la perspectiva de la posesión sino de la propiedad y su acepción coraot parte de la legitimación activa del reivindicante también pareciera que existe una conceptualización distinta tanto en doctrina legislación como jurisprudencia.

La comparación de la sentencia 230 de 1990 con la sentencia 37 de 1996 ambas de la Sala Primera podrían llevar a dicha conclusión y la proliferación de algunos artículos en revistas científicas como es el caso del artículo de Juan Marcos Rivero -ya citado- y de Gonzalo Fació ; Segreda -La primacía del título registral en la acción reivindicatoria, Revista IVSTITIA, N° 12Ü p. 4-, podrían indicar lo mismo. Algunos incluso afirman que la sentencia 230 no debe aplicarse pues existe sentencia posterior de la Sala Primera que dice lo contrario a ella.

Particularmente considero que ello no es del todo cierto y que el problema ha sido determinado por la interpretación que de la sentencia 230 han dado jueces, litigantes y doctrinarios. De modo que para mí tanto se aplica aún la sentencia 230 como la 37, cada una tomando en consideración la realidad que cada una de esos votos resolvió. En otras palabras, si analizármolos hechos que fueron debatidos en cada una de las sentencias llegamos a la conclusión de que las aseveraciones que a manera de doctrina contienen ambas sentencias, o las sentencias en contradicción, son acordes a dichas aseveraciones y en ningún caso cada una de esas resoluciones podría sustituirse por la otra en contradicción, es decir, y a manera de ejemplo, la sentencia 37 de 1996 no puede ser el fundamento de los hechos de la sentencia 230 del año 1990 si la misma se hubiese votado en el momento en que se voto la 37 y viceversa. Veamos:

La sentencia 230 del año 1990, que establece la distinción en relación a la legitimación activa y exige para demostrar la misma no solamente el título registral sino también la demostración de ser dueño entendiéndose como ser dueño el haber ejercido una propiedad posesiva, fue redactada tomando en cuenta los hechos debatidos en los cuales un sujeto, propietario registral, que había adquirido el bien mediante una Información Posesoria realizada hacía más de diez años con anterioridad al momento de presentación de la demanda. Dicha Información Posesoria generó un título de propiedad realizado en fraude de ley por cuanto la

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

prueba demostraba que el actor nunca había ejercido posesión alguna sobre el bien siendo poseedor del mismo el demandado. Dado que el período que las Informaciones Posesorias establecen para atacar la nulidad del título es de diez años el cual había vencido y que era claro que quien era el poseedor era el demandado u otro tercero que no tenía relación con el propietario, la Sala Primera determinó que en dicho caso, a pesar de que existía título de propiedad registral no podía considerar-: que quien ejercía la acción reivindicatoria era el dueño por lo que realizó una serie de definiciones cerca de a quién y por qué debía considerarse a alguien dueño, resultando la sentencia no solo justa sino legal y resolviendo una situación que no se encontraba regulada en nuestro ordenamiento jurídico por lo que se aplicó en ese momento el título 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial ante ausencia de ley. La Sala, creo yo, de una manera muy personal, pudo incluso hechar mano otros criterios y conceptos tampoco regulados en nuestro ordenamiento, como por ejemplo el caso la inexistencia, pero es lo cierto que en ese momento se decidió por el concepto de la distinción entre ser propietario y ser dueño y es lo cierto que esa sentencia fue votada por la casi totalidad de magistrados que votaron la sentencia 37 de 1996, salvo el redactor de la misma, que lo fue el magistrado Zeledón, sin embargo las sentencias no son de los redactores, son de la Sala.

En cuanto a la sentencia 37 de 1997, la Sala Primera consideró en dicha resolución que no podía hacer una distinción en nuestro ordenamiento entre ser dueño y ser propietario en torno a legitimación activa en la acción reivindicatoria considero que la usucapión siempre resulta un modo de adquirir a non domino y que la prueba de legitimación activa se debe realizar, en bienes inscritos únicamente mediante la inscripción registral.

Esta sentencia tiene como hechos, contrario lo sucedido con el caso resuelto por la 230 del año 1990, a un sujeto poseedor que había ejercido actos posesorios sobre un bien inscrito en el Registro Público de la Propiedad durante más de diez años, el cual es demandado por un sujeto que adquirió la finca mediante remate judicial. Los antecedentes del caso son que el poseedor, que es demandado en la reivindicatoria, antes de entrar a poseer el bien se lo compró al propietario mediante un escritura pública que nunca fue presentada al Registro por parte del Notario quien, luego de cinco años, al presentarla al Registro le cancelen el asiento pues se consignó un número de finca erróneo; al corregirse la escritura mediante una escritura nueva y al presentar la misma el Notario, también tiempo después de haber sido la misma otorgada, resulta

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

que ya el vendedor no era propietario de la finca. En la contrademanda el demandado pide la usucapión y la Sala al resolver determina que el poseedor nunca puede llegar a adquirir el bien pues adquirió la misma de quien era dueño y la usucapión se refiere a una institución a non domino, es decir que el título se adquiere de quien no es el dueño del bien por lo que en este caso deben aplicarse los artículos 455 y 456 del Código Civil y en tratándose de un conflicto entre dos derechos reales prevalece el primero en tiempo de presentación al Diario del Registro.

En dicha resolución se señalan frases como las siguientes: "... el único vicio del título que purga la usucapión es la adquisición del no propietario y por eso el defecto que subsana la usucapión está en el título" , "el título traslativo de dominio que exige la ley debe ser a non domino, sea, debe emanar de quien no es el dueño ...". Como puede verse de estas frases, si el poseedor hubiese adquirido de quien no era dueño hubiese operado la prescripción positiva, pero como lo hizo de quien fue dueño y ante la pugna de dos derechos reales al haber sido adquirido el bien inscrito, el conflicto entre dichos títulos se resuelve por el principio de primero en tiempo primero en derecho.

Con lo anterior quiero demostrar que ni los presupuestos de la 37 se pueden aplicar a la 230 ni los de la 230 al caso de la 37, por cuanto las sentencias resuelven sobre los hechos que se debaten.

Todo el problema pues resulta de la forma en que se interpretan las sentencias de la Sala Primera y quizás esa forma de interpretación tan abierta es la que generó esas consideraciones de la sentencia 37. Lo anterior por cuanto muchos juzgadores, al principio de la promulgación de la 230, simplemente declaraban sin lugar la demanda sin entrar a conocer las pruebas existentes, al amparo de que la legitimación activa no se demostraba con la simple inscripción registral. Sin embargo, luego de la promulgación de la 37 algunas sentencias incluso indican que la usucapión no se puede alegar por vía de excepción requiriéndose siempre una contrademanda o que no se puede adquirir por usucapión contra registro, lo cual tampoco es correcto.

La sentencia 230 nunca indicó que en caso de que un sujeto demandado no fuera poseedor por más de diez años en las condiciones que señala la ley y demostrada la legitimación activa vía registral no debía concederse la acción reivindicatoria si el título era legítimo; tampoco indicó que si existía mala fe o el poseedor carecía de título o no poseía animus domini no se debía conceder la acción reivindicatoria. Recordemos que incluso el

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

mismo artículo 320 del Código Civil contiene algunos conceptos que pueden asimilarse a las consideraciones de la sentencia 230 cuando indica el 320 que la acción reivindicatoria subsiste mientras otro no haya adquirido por prescripción positiva, entonces.^ en dicho caso el propietario registral ya no es "propietario", puede haber dicho "dueño", para no repetir la palabra propietario, pues otro le hizo perder su derecho a través de la usucapión.

En síntesis, las sentencias de la Sala no deben ser analizadas tomando en cuenta las aseveraciones que las mismas contienen en forma independiente al caso que las mismas resuelven, por ello la contradicción a mi juicio es aparente; quizás exista una imprecisión que deba pulirse para evitar estas situaciones, pero, ambas son respuestas correctas desde la perspectiva casuística y todavía podrían sus fundamentos ser aplicados a casos en los cuales exista completa identificación.

3 NORMATIVA

[Ley de tierras y colonización²]

Artículo 101.-

No se incluirán en el avalúo ni se pagarán, las parcelas respecto de las cuales deba admitirse como procedente la excepción de prescripción positiva. Estarán en este caso aquellas poseídas en forma continua, pública y pacífica por más de diez años, ya sea que la posesión haya sido ejercida directamente por el ocupante o por sus transmitentes. Es decir, que para los efectos de la prescripción positiva de que este artículo trata, no será necesario el título traslativo de dominio que exige el Código Civil.

Para el caso en que fuere necesario expropiar la finca ocupada, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 105 y 152 de esta Ley, los poseedores que se encontraren en la situación contemplada en el párrafo primero de este artículo, podrán demostrar en las mismas diligencias de expropiación y mediante el trámite de los incidentes, la posesión decenal.

Declarada por los Tribunales dicha posesión las parcelas respectivas no se tomarán en cuenta para los efectos de la indemnización correspondiente y el Instituto las adjudicará de acuerdo con los principios establecidos en el Capítulo de parcelaciones en lo que fuere procedente, cobrando al poseedor únicamente los gastos que demanden la medida, adjudicación y titulación. (Así reformado por ley No. 3336 de 31 de julio de 1964).

2 JURISPRUDENCIA

[Tribunal Agrario]

Usucapión agraria: Imposible declararla en terreno poseído por mera tolerancia³

“ VI.- No lleva razón la recurrente en sus agravios. Entre los diferentes tipos de posesión, la más usual es aquella que distingue entre la ejercida con ánimo de dueño, y la posesión precaria o por pura tolerancia, o la derivada de un contrato de subordinación bajo la figura del servidor posesorio. Los actos de mera tolerancia son aquellos que permite el titular del derecho a otra persona, para su disfrute parcial del bien, por una relación de amistad, parentesco o buena vecindad. La posesión es precaria porque no genera ningún derecho a su favor, y está a expensas de que el titular de la posesión pueda reclamarla en cualquier momento y recuperarla a través de un fallo judicial. En éste caso, la juzgadora de primera instancia, realizando un amplio y pormenorizado análisis de la prueba íntegra traída al proceso, llega a la conclusión de que la actora, Kattia Vargas Fernández, nunca poseyó a título de dueña, sino que su madre y ella ingresaron al fundo desde hace muchos años, por mera tolerancia de su tío, el demandado, José Fructuoso Vargas Fernández. La recurrente no combate la prueba confesional, que es el principal elemento de convicción que utiliza la juzgadora de instancia para rechazar la demanda y para tener por demostrada la mera tolerancia (ver folio 53). De modo tal, que su tío, en un acto de liberalidad, como propietario registral del inmueble, les ha permitido estar ahí. De ahí que no existe ninguna incongruencia, entre lo afirmado por la confesante, y lo que afirmaron los testigos Consuelo Herrera Pérez (a folio 55), Elsa Quesada González (a folio 69), Edwin Vargas Ferández (a folio 66) y Fernando Herrera Pérez (folio 68), citados por la juzgadora de instancia, y de cuyas declaraciones de desprende que Aracelly y su hija, aquí actora, quedaron viviendo en el inmueble por mera tolerancia de su tío. Siendo así, no puede existir ni justo título ni buena fe, tampoco puede invocarse una posesión a título de dueña del inmueble, toda vez que la posesión por mera tolerancia no genera derechos posesorios, al tenor de lo dispuesto en los artículos 279 y 853 del Código Civil. Al tenor de lo dispuesto en

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

el artículo 279 del Código Civil, los actos facultativos o de mera tolerancia no dan el derecho de posesión. Respecto a la valoración de la prueba testimonial, considera el Tribunal la misma fue correctamente apreciada por el juzgador de instancia, pues coincide con la propia confesional y documental aportada al proceso, en todo caso, la recurrente no indica en qué aspectos es que considera que los testigos faltaron a la verdad o son contradictorios.”

Derecho del propietario a cesar la posesión por tolerancia en cualquier momento⁴

“VI.- Lleva razón quien recurre. Los actos de mera tolerancia son aquellos que permite el titular del derecho a otra persona, para su disfrute parcial del bien, por una relación de amistad, parentesco o buena vecindad. La posesión es precaria porque no genera ningún derecho a su favor, y está a expensas de que el titular de la posesión pueda reclamarla en cualquier momento y recuperarla a través de un fallo judicial. (Tribunal Agrario, N° 724 14 hrs del 7-10-93.) Este criterio podría perfectamente aplicarse a las relaciones agrarias en el sentido de que el propietario de un fundo agrario puede permitir a otro u otras personas, en forma voluntaria y con el consentimiento expreso, aprovecharse del fundo agrario, por ejemplo para pasar de un fundo a otro, para llevar el ganado a un abrevadero cercano, para permitir que el ganado del vecino pastoree en una parte del fundo. También puede darse el caso de que el titular conceda la posibilidad al cuidador, administrador o al peón de una finca de aprovecharse de una casa para habitar por el tiempo necesario en períodos de cosecha. En fin, que le permita a un familiar, sea hijo, yerno, etcétera, aprovecharse de una parte del fundo para realizar cierto tipo de cultivos de autoconsumo y vivir temporalmente en él. Como puede observarse, en todos estos casos, muy comunes por cierto en nuestro medio, puede ocurrir que por una relación cercana entre el propietario del bien y el beneficiado con este acto unilateral de poner a disposición de otro sujeto (amigo, vecino o pariente) una parte del fundo, se genere una relación que no genera a favor del propietario ninguna

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

contraprestación y, por ende, éste le puede poner fin a dicha situación cuando lo estime necesario y conveniente para su actividad o para ejercitar su derecho pleno sobre el bien. Ello sería perfectamente válido si se comprende que la persona se ha beneficiado de éste acto de buena voluntad por parte del propietario. El Tribunal Agrario en forma reiterada ha entendido el concepto de mera tolerancia así: "...aquellos actos poco molestos de disfrute parcial que el propietario de un fundo permite realizar a sus vecinos a consecuencia de las relaciones de buena vecindad, como pasar por sus tierras, abrevar los caballos en su abrevadero y coger aguas en sus fuentes. Es evidente que tendrán que ceder tan pronto como el propietario lo quiera." (Tribunal Agrario, N° 234 de las 13:10 del 20 de abril de 1994). El concepto no parece encontrar ninguna dificultad pero si nos atenemos a la realidad práctica son innumerables las situaciones que, generándose en una relación de mera tolerancia, el beneficiario pretende cambiar la causa por la cual entra en posesión del bien y asumir un rol de poseedor a título de dueño e incluso de propietario, en perjuicio de quien le ha consentido voluntariamente disfrutar parcialmente el bien."

Usucapión agraria: Improcedencia por haber ejercido la posesión del bien como simple arrendante⁵

" VII. El apelante aduce tener una posesión apta para usucapir, sin embargo la posesión que ha ejercido a partir del momento en que remataron el bien no es apta para usucapir. La posesión debe ser a título de dueño en los términos del artículo 856 del Código Civil. Esto significa que cuando perdió el bien, su posesión era como un simple arrendante, y no tenía el animo de explotar el bien en calidad de dueño, o bien con la intención de ser el propietario pues tenía pleno conocimiento que tal calidad la había perdido y que era otra persona quien lo era. Además se debe indicar, que no basta con que la posesión sea continua, pública y pacífica, porque la causa jurídica por la que continuo poseyendo no lo fue por que fuera idónea para reclamar posteriormente la usucapión. Respecto al agravio de la calificación de la sentencia, en cuanto su posesión ha sido de mala fe, ello es compartido por este Tribunal. La buena fe se encuentra regulada en el ordinal 285 ibídem, y señala que es aquel que creía tener el derecho de poseer. Como se

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

nota, es una convicción que tiene el sujeto, pero en este caso, como se ha reiterado, y como se explicó de manera detallada en el considerando anterior, el recurrente sabía que estaba ocupando el fundo porque había suscrito un contrato con el demandado reconvencor y por ello era conocedor de su situación respecto al fundo. Reclama el apelante, que no se consideró el artículo 92 de la Ley de Tierras y Colonización. Establece el numeral 92 referido: " El Instituto es el organismo facultado para intervenir en todos los casos de posesión precaria de tierras, y procurará encontrarles solución satisfactoria, de acuerdo con las disposiciones establecidas por esta ley. Para los efectos de esta ley se entenderá que es poseedor en precario todo aquel que por necesidad realice actos de posesión estables y efectivos, como dueño, en forma pacífica, pública e ininterrumpida, por más de un año, y con el propósito de ponerlo en condiciones de producción para su subsistencia y la de su familia, sobre un terreno debidamente inscrito a nombre de un tercero en el Registro Público". Esta norma se refiere a la usucapión especial agraria, y se establece cinco requisitos que deben verificarse para su procedibilidad. en este asunto. Sin embargo los mismos no se han verificado porque el actor reconvencido no ha ejercido la posesión a título de dueño. Aunque, bajo esta tesis es irrelevante la buena fe, no se verifica el requisito que su posesión lo fuera a título de dueño, razón por la cual es improcedente la usucapión, tal y como lo señaló la ad quo en su fallo."

Posesión agraria, usucapión agraria y posesión precaria⁶

"IV.- El actor interpuso la presente demanda ordinaria contra Marco Vinicio Pacheco Cnhinchilla y Rosa Contreras Zapata, alegando ostentar un mejor derecho de posesión . Solicita que por haber sido poseedor por más de siete años se inscriba la finca a su nombre en el Registro Público, o subsidiariamente se le cancelen las mejoras. V.- El Juez agrario del II Circuito Judicial de Limón acogió la excepción de falta de derecho opuesta por los demandados, y desestimó la demanda en todos sus extremos. Para ello consideró que el actor no había consolidado ningún derecho real, ni como poseedor a título de dueño, y carece de título y de buena fe, también tuvo por no acreditado la existencia de mejoras, por lo que rechazó la pretensión subsidiaria. VI.- El actor interpuso recurso de apelación. Entre sus agravios alega haber demostrado que no fue un poseedor de mala fe, que el terreno

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

estaba en completo abandono, y que las mejoras son visibles, por cuanto al tomar posesión el fundo era charral, por lo que no es justo no se le reconozcan las mejoras. Además, aduce, tomó posesión del inmueble autorizado por un comité del Asentamiento. Por ello, concluye deben pagársele las mejoras, al tenor de lo dispuesto en el artículo 332 del Código Civil, las cuales estima en la suma de cuatro millones de colones, al no existir prueba que las desvirtúe. VII.- No lleva razón el recurrente. El Juzgador de instancia ha realizado una correcta apreciación del elemento probatorio, conforme a las facultades que le otorga el artículo 54 de la Ley de Jurisdicción Agraria, y ha otorgado la calificación jurídica que corresponde a tales elementos y a la situación fáctica concreta demostrada con la prueba aportada en autos. Nuestro ordenamiento jurídico está basado en principios democráticos y en derechos y valores consagrados constitucionalmente. Por un lado, la Constitución consagra el derecho de propiedad como institución jurídica, y garantiza su libre goce y uso, atendiendo a la naturaleza del bien de que se trate, pero respetando el interés público, pues nadie puede gozar abusivamente de un derecho en perjuicio de la colectividad. La propiedad, como institución jurídica, está dividida en especies, entre ellas se encuentra la propiedad agraria, que igualmente goza de una protección constitucional, y también debe gozar de seguridad jurídica, y se otorgan las acciones protectoras al propietario para que haga uso de ellas en caso de que se vea perjudicado con el actuar de terceros. El derecho real de propiedad agraria, representa el dominio pleno, cuando se ejerce en todos sus atributos. El derecho de posesión, puede adquirirse independientemente de la propiedad, siempre y cuando se reúnan las condiciones que exige el Código Civil: posesión pública, pacífica, ininterrumpida, de buena fe, y por más de un año. Tal posesión debe ser ejercida a título de dueño, y mediante el ejercicio de actos posesorios agrarios, estables y efectivos, tendientes a cultivar y mejorar el bien. Cuando se consolida ese derecho de posesión, independientemente de la propiedad, el poseedor puede llegar hasta a adquirir el inmueble por usucapión agraria, siempre y cuando el titular registral, es decir, el propietario agrario, que tiene derecho a gozar de los atributos dominicales, no interrumpa ese ejercicio, mediante las acciones protectoras de la propiedad o de la posesión. Incluso, la Ley autoriza, en el caso de la posesión precaria de tierras, la usucapión contra tábulas, es decir, contra título inscrito en el registro público de la propiedad, cuando el poseedor, por necesidad suya y de su familia, cultiva un bien ajeno, para satisfacer las necesidades

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

alimentarias familiares (artículo 92 de la Ley de Tierras y Colonización). En el primer caso, el reconocimiento de un derecho de posesión a favor del poseedor, produciría efectos positivos, a fin de que el poseedor, eventualmente, pueda liquidar su estado posesorio y reclamar las mejoras que de buena fe introdujo en el inmueble ajeno. Sin embargo, hasta que no haya consolidado su derecho mediante la usucapión agraria, tienen un título débil, un *ius possidendi* (derecho posesorio), y por ese motivo en cualquier momento el titular registral puede reclamar, por las diferentes vías que le otorga el orden jurídico esa posesión. En el segundo caso, si el poseedor califica como poseedor en precario, el ordenamiento jurídico le otorga mayor protección al ocupante, pues el Instituto de Desarrollo Agrario, como ente encargado de resolver los problemas de tierras, está facultado para intervenir en la solución del conflicto, y adquirir el inmueble mediante expropiación o mediante compra directa a su propietario, a efectos de poder garantizarle a los poseedores en precario su permanencia en el fundo, y eventualmente otorgarles un contrato de adjudicación de tierras. VIII.- En el presente caso, el actor, Juan Montano Rodríguez, no se encuentra en ninguno de los supuestos anteriores, pues no ha consolidado ningún derecho de posesión agraria, de usucapión agraria, o de posesión precaria de tierras. Y ello es así, porque los aquí demandados, como titulares registrales de dichos bienes, han ejercido las acciones de defensa de la propiedad, habiendo interpuesto una denuncia penal, proceso en el cual se ordenó la restitución del bien al demandado (ver folios 169-170). Efectivamente, el a-quo tiene por demostrado que Marco Vinicio Pacheco Chinchilla y Rosa Contreras Zapata, son los propietarios de la finca inscrita al Folio Real matrícula 7-1281, derechos 001 y 002. El actor no poseyó de buena fe el inmueble, pues conocía que sobre dichos lotes el INVU había otorgado bonos a familias de escasos recursos para dar soluciones de vivienda (ver folios 208 a 222), por lo que su ingreso al referido inmueble fue ilegítimo y se mantuvo en él hasta el 28 de abril del 2004, pero en contra de la voluntad de los legítimos propietarios, realizando actos de mantenimiento mínimo, y algunos cultivos que no pueden calificarse como mejoras agrarias en el sentido estricto de la palabra. Véase que durante la permanencia del actor, este realizó cultivos de maíz, yuca, culantro y plátanos, los que puedan calificarse como cultivos temporales, y también construyó un rancho (ver folio 151). En el reconocimiento judicial se observó que "En el lote existen unas nueve matas de plátano entre pequeñas y medianas aun sin parir, una cepa de yuca, algunos arboles pequeños de frutales como cuatro de naranja, uno de marañón, uno

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de mandarina y algunos árboles grande de guaba, tres de coco en producción, tres de aguacate...Al fondo del lote existe un escusado viejo abandonado. Existen también algunos restos de basura amontonada entre lo que se observan latas de zinc viejas, trozos de madera, restos de matas de plátano y una pila de concreto" (folio 235). De lo expuesto, se llega a la conclusión, efectivamente, de que el actor no introdujo realmente mejoras útiles o necesarias que deban ser reconocidas, sino que se limitó a poseer el bien y a sembrar cultivos esporádicos, que no pueden ser tomados en cuenta considerados como una actividad agraria empresarial o de subsistencia máxime que el destino del bien es para vivienda familiar. En razón de todo lo expuesto, considera el Tribunal agrario que fueron correctamente aplicado los artículos 317, 286 y 332 del Código Civil, en relación con el artículo 45 de la Constitución Política. IX. En virtud de lo expuesto deberá confirmarse, en todos sus extremos, la sentencia apelada."

- 1 Meza L. Álvaro. Los problemas del título: la posesión y la buena fe en los conflictos agrarios. En: Iustitia Año 11 No. 132. San José, Costa Rica. Diciembre, 1997
- 2 LEY DE TIERRAS Y COLONIZACION. Ley No. 2825 de 14 de octubre de 1961. Publicada en La Gaceta No. 242 de 25 de octubre de 1961
- 3 TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Sentencia número 00645. Goicoechea, a las ocho horas, treinta minutos del treinta de septiembre del 2008.
- 4 TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Voto No. 0514-F-07. Goicoechea, a las quince horas quince minutos del veintiocho de junio de dos mil siete.
- 5 TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Sentencia No. 00345. Goicoechea, a las quince horas diez minutos de 1 treinta de abril del dos mil siete.
- 6 TRIBUNAL AGRARIO DEL SEGUNDO CIRCUITO JUDICIAL DE SAN JOSÉ. Sentencia No. 01113. Goicoechea a las dieciséis horas diez minutos del diez de noviembre del dos mil seis.