



LA RECEPCIÓN DEL PRINCIPIO *SPOLIATUS ANTE OMNIA RESTITUENDUS*
EN EL DERECHO FORAL HISTÓRICO VALENCIANO

[ENG] *The reception of the spoliatus ante omnia restituendus principle in the foral
valencian historical law*

Fecha de recepción: 3 agosto 2021 / Fecha de aceptación: 29 septiembre 2021

CARMEN LÁZARO GUILLAMÓN
Universitat Jaume I
(España)
mclazaro@uji.es

Resumen: El concepto de posesión, su régimen jurídico y sus formas de protección en el Derecho foral histórico valenciano, concretamente en los textos de los *Furs de València*, ofrecen uno de los ejemplos más claros de la recepción de ideas y formas del Derecho romano reinterpretadas por la labor de los juristas del *ius commune*, sobre todo, en este caso, por la ampliación del concepto de *possessio* y de su defensa, operada por el Derecho canónico medieval e informado por el principio *spoliatus ante omnia restituendus* que, desde su aplicación a oficios y beneficios eclesiásticos, a derechos señoriales como poder jurisdiccional, incluso también a derechos que hoy calificaríamos de cargas reales, y también a los derechos del cónyuge sobre la comunidad matrimonial, se extiende a la tutela sumaria de la simple posesión de una cosa a favor de quien ha sido expoliado. En particular, se analizará cómo el denominado canon *Redintegrada* del Decreto de Graciano, así como las Decretales de Gregorio IX, en particular, el título XIII del libro II cuya rúbrica reza *De restitutione expoliatorum*, se integran en los textos de los *Furs de València* a los efectos de la protección sumaria de la posesión.

Palabras clave: posesión; defensa posesoria; *exceptio spoli*; *actio spoli*; *Furs de València*.

Abstract: The concept of possession, its legal regime and its forms of protection in the Valencian Historical Foral Law, specifically in the texts of the *Furs de València*, offer one of the clearest examples of the reception of ideas and forms of Roman Law reinterpreted by the work of the jurists of the *ius commune*, especially, in this case, due to the expansion of the concept of *possessio* and its defense, operated by medieval canon law informed by the principle *spoliatus ante omnia restituendus* that, since its application to ecclesiastical offices and benefits, to manorial rights as a jurisdictional power, even also to rights that today we would qualify as real charges, and also to the rights of the spouse over the matrimonial community, it extends its influence to the summary protection of the simple possession of a thing in favor of who has been plundered. In particular, it will be analyzed how the so-called *Canon Redintegrada* of the *Decretum Gratiani*, as well as the Decretals of Gregory IX, in



particular, title XIII of book II whose rubric reads *De restitutione expoliatorum*, are integrated into the texts of the *Furs de València* for the summary protection of possession.

Keywords: possession; possessory defense; *exceptio spoli*; *actio spoli*; *Furs de València*.

1. NOTA PREVIA

Como afirma Coing¹, en el Derecho de la época medieval, la conexión entre la protección de la posesión y la defensa de la *pax* pública es una preocupación más que evidente que se fundamenta no solo en el Derecho romano justiniano, sino en el Derecho canónico. En efecto, es este último el que propicia que los instrumentos romano-justinianos de protección de la posesión propiamente dicha se extiendan al ejercicio de derechos que permitían un disfrute duradero, en particular, dicha extensión alcanza a oficios y beneficios eclesiásticos, a derechos señoriales como poder jurisdiccional, pero incluso también a derechos que hoy calificaríamos de cargas reales, inclusive los derechos del cónyuge sobre la comunidad matrimonial. En definitiva, la protección sumaria de la posesión en el Derecho del período medieval llega a ser un instrumento jurídico con valor casi universal.

Por lo que interesa al objeto de este estudio, el fundamento de la ampliación de las formas de protección posesoria a otros contextos² se encuentra en el canon *Redintegranda* del Decreto de Graciano³, C.3 q.1 c.3: *Redintegranda sunt omnia*

¹ COING, H., *Derecho privado europeo I, Derecho Común más antiguo (1500-1800)*. Traducción y apostillas Prof. Dr. Antonio Pérez Martín, Madrid 1996, pp. 353-353. Idea ya anotada por BRUNS, C. G., *Das Recht des Besitzes im Mittelalter und in der Gegenwart*, Tübingen 1848, pp. 136ss.

² Vid. en general BRUNS, K. G., *Das Recht des Besitzes...*, cit.; RUFFINI, F., *L'actio spoli*. *Studio storico-giuridico*, Torino 1889.

³ La edición del Decreto utilizada es *Decretum Gratiani, emendatum et notationibus illustratum, unam cum glossis*, Venetiis 1615. El origen de la *quaestio* se cifra, a decir de WESENBERG G., – WESENER, G., *Historia del Derecho privado moderno en Alemania y en Europa*. Traducción de José Javier de los Mozos Touya, Valladolid 1998, p. 51, en alguna de las falsificaciones de las denominadas del Pseudo-Isidoro o Falsas Decretales, compuestas a mediados del siglo IX, se trata de cartas papales (la mayor parte, falsas o falsificadas, otras auténticas y algunas apócrifas) que se recogen en una colección de leyes canónicas por un tal Isidoro Mercator cuya pretensión era ofrecer fundamento a la supremacía del papado y de los obispos. Así lo corrobora también VIADA LÓPEZ-PUIGCERVER, C., «Legitimación activa y pasiva en los interdictos de retener y recobrar la posesión», en *Anuario de Derecho Civil* 8, n.º. 3 (1955) 790-859, p. 799, quien afirma que la falsificación pretendió ofrecer privilegio político al oficio y al beneficio de los obispos respecto a su situación, es



spoliatis vel electis episcopis praesentialiter ordinationes Potificum, et in eo loco unde abscesserunt funditus revocanda, quaquumque conditione temporis, aut captivitate, aut dolo, aut violentia maiorum, aut per quasquumque iniustas causas, res ecclesiae, vel proprios, aut substantias suas perdidisse noscuntur ante accusationem. aut regularem ad synodum vocationem eorum, calificada como *condictio ex canone* y que permite, en realidad, no tanto oponerse a la demanda como mecanismo procesal, es decir, como excepción, sino que la propicia sobre la base de que el expoliado puede impedir la continuación del litigio hasta que no se le restituya su posición conforme al principio *spoliatus ante omnia restituendus est*. En definitiva, la *exceptio spoli* ofrece al poseedor desposeído el derecho a rechazar la litiscontestación frente a toda acción del despojante mientras no haya anulado la desposesión, con ello, imposibilita el procedimiento⁴.

Este es, en efecto, el embrión de lo que se recogerá en el libro II, título XIII, de las Decretales⁵ donde se contienen una serie de decisiones sobre la protección de la posesión. En particular, en el IV Concilio Lateranense (1215), se reconoce expresamente el *Caput Saepe* (X. 2.13.18) que extiende la protección del interdicto *unde vi*, prometiendo una acción no solo contra el *deictor*, es decir, contra quien ha privado de la posesión y su sucesor universal, sino también contra quien *mala fide*, esto es, con conocimiento de la desposesión, ha adquirido el objeto desposeído a través de la sucesión singular⁶. Sobre estas fuentes se construye la denominada *actio spoli*, una acción dirigida a obtener la restitución frente a todo poseedor de mala fe. En efecto, a decir de Viada López-Puigcerver⁷, «esta acción canónica, en lo

esta la idea que permite construir posteriormente la *exceptio spoli*. La edición más completa es la de HINSCHIUS, P., *Decretales Pseudo-Isidorianae et capitula angilramni*, Leipzig 1863.

⁴ COING, H., *Derecho privado...*, cit., p. 363.

⁵ La edición utilizada es *Decretales D. Gregorii Papae IX suae integritati una cum glossis restitutae*, Romae 1582.

⁶ COING, H., *Derecho privado...*, cit., p. 361.

⁷ VIADA LÓPEZ-PUIGCERVER, C., «Legitimación activa y pasiva...», cit., p. 800. Cf. igualmente WESENBERG, G., WESENER, G., *Historia del Derecho privado moderno en Alemania y en Europa*, cit., p. 51.



sustantivo, no es otra cosa que el interdicto *unde vi* del Derecho romano, hecho extensivo a terceros detentadores de mala fe de la cosa usurpada», en definitiva, la base de la acción es toda “*iniusta causa amissionis*”⁸.

A analizar cómo se integra esta ampliación en el Derecho foral histórico valenciano se dedican las líneas que siguen⁹.

2. LA CONCEPTUALIZACIÓN DE LA *POSSESSIO* EN LOS *FURS DE VALÈNCIA* DE JAIME I

El análisis de la recepción del principio *spoliatus ante omnia restituendus* en la posesión y en las formas de protección posesoria definidas por el código valenciano requiere una previa revisión del derecho sustantivo dirigida a conceptualizar y concretar los tipos de posesión que se recogen en el texto foral histórico. En concreto, lo relativo a la posesión y sus formas de protección en los *Furs de València*¹⁰ se contiene, esencialmente en la rúbrica VIII-I¹¹, cuyo título reza: *De força o violencia que sia feyta a algú*, y en la rúbrica III-XIII¹²: *En qual manera deu e pot hom recobrar la sua cosa que altre té*.

En el cuerpo normativo de los *Furs*, como afirma Garcia Sanz¹³, no existe una teoría general sobre los derechos reales ni tampoco, por tanto, un sistema que

⁸ RUFFINI, F., *L'actio spolii...*, cit., p. 395.

⁹ Advertimos que el estudio se centra en las fuentes anteriores a la promulgación de los *Furs de València* del Rey Jaime I, con la salvedad de los textos dedicados a la posesión de muebles, que son obra del rey Martín I (inicio del siglo XV). Remitimos al estudio de BELDA INIESTA, J., CORETTI, M., «Reflexiones doctrinales en torno a las Clementinas *Dispendiosam* y *Sape contingit*: El proceso sumario a la luz del *utriusque ius*», en *Glossae. European Journal of Legal History* 13 (2016) 31-70.

¹⁰ La edición de los *Furs* utilizada, así como su forma de citación, es: COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, vols. I a VIII, Barcelona 1980-1999; COLON G., GARCIA EDO, V., vols. IX a XI, Barcelona 2002-2007.

¹¹ A decir de COLON, G., GARCIA, A., *Furs...*, vol. VI, cit., p. 115, n. 1, la rúbrica, se corresponde con CI. 8.1, sobre el interdicto *unde vi*.

¹² Siguiendo a COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. III, cit., p. 199, n. 1, la rúbrica, se corresponde con CI. 3.32 dedicado a la acción reivindicatoria.

¹³ GARCIA SANZ, A., *Institucions de Dret civil valencià*, Castelló de la Plana 1996, p. 35.



integre la distinción entre derechos reales y derechos personales o de obligación, sin embargo, sí que se construye una doctrina jurídica de clara base romano-canónica sobre los derechos de posesión, de propiedad y sobre los derechos sobre cosas ajenas. Así, el mismo García Sanz¹⁴ concluye que en los *Furs* se recibe la distinción romana que diferencia entre posesión natural y posesión civil. Por cuanto respecta a la posesión natural, el *Fur* III-XIII-4¹⁵, prohíbe que los meros detentadores, esto es, quienes poseen sin justo título¹⁶, puedan llegar a adquirir la propiedad, de forma que esta falta de relación jurídica entre el sujeto y la cosa poseída debida a la inexistencia de justo título, impide la usucapión, así lo concreta Ginart¹⁷ cuando afirma que: *Posehidor que no te just titol, no te senyoria en les coses que poseheix. for. 4. eod.*; sin embargo, a pesar de tratarse de una mera detentación, el *Fur* III-XIII-6¹⁸, posibilita que la *possessio naturalis* sea protegida en el sentido en que el poseedor (detentador), no está obligado a ceder la posesión sobre las cosas que tiene en su poder por el mero hecho de que le sean reclamadas en tanto no se pruebe el mejor derecho de quien las

¹⁴ Ivi, p. 36.

¹⁵ (Iacobus I, rex).- *Rahó de dret veda que aquels qui posseÿran algunes coses les quals no poseïran per just títol, que no hagen la senyoria d'aqueles coses, per ço car no les poseexen per just títol*. Según COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. III, cit., p. 201, n. 1 al texto, se trata de una reproducción literal de CI. 3.32.24 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CC. Iuliano.- *Nulla iusto titulo praecedente possidentes ratio iuris quaerere dominium prohibet* (a. 294).

¹⁶ Entendemos por justo título los mencionados en el *Fur* VII-I-1 (Iacobus I, rex).- [...] *ço és per títol de compra o de cambi o de donatió o de dot o que haja haüda la cosa axí com a hereu o per altre just títol* [...], texto que se analiza más adelante.

¹⁷ GINART, N. B., *Repertori general y breu sumari per ordre alphabetich de totes les materies dels Furs de Valencia, fins les Corts del Any 1604 inclusive, y dels Privilegis de la dita Ciutat y Regne*, Valencia 1608, p. 183.

¹⁸ (Iacobus I, rex).- *Si alcú posseïrà coses d'altruy, jatsie ço que no haje justa rahó de posseïr ni de tenir aqueles coses, no sia destret de redre aqueles coses a alcú, si aquel qui les demanarà no mostrarà que agués dret en aquelles coses*. Siguiendo a COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. III, cit., p. 202, n. 1, es una reproducción literal de CI. 3.32.28 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CCI. Sopatro.- *Res alienas possidens, licet iustam tenendi causam nullam habeat, non nisi suam intentionem implenti restituere cogitur* (a. 294).



demanda ¹⁹. Por cuanto respecta a la posesión civil, el *Fur* III-XIII-17 ²⁰, ofrece protección procesal a quien adquirió de buena fe²¹ alguna cosa de quien no era dueño²², es decir, prosperaría la acción intentada para recuperar la cosa poseída de buena fe a no ser que se incoara contra quien fuera verdadero propietario no transmitente; claramente se trata de la integración en el texto foral de la acción Publiciana del Derecho romano, de forma que al adquirente se le considera como

¹⁹ Así lo verifica GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 183, cuando afirma que *posehidor injust de algunes coses no te obligacio de restituhir aquelles al demanador, sino mostra com li pertanyen. for. 6. rub. de rei vindicat. fol. 87*. Igualmente TARAÇONA, P. H., *Institucions dels Furs*, y *Privilegis del Regne de Valencia*, Valencia 1580, p. 286, cuando afirma que: *Aquel que possehira alguna cosa, encara que sense raho, no es tengut a donar la cosa possehida, sino a qui li mostrara esserne senyor.*

²⁰ (Iacobus I, rex) *Si alcú comprarà alcun camp o altra cosa a bona fe d'aquel qui no és ver senyor d'aquella cosa que vené, si aquel comprador caurà de la possessió, ço és que la perdrà sens dret, pot aquella possessió demanar a tot altre posseïdor, exceptat al ver senyor de la cosa. Enadex lo senyor rey: si donchs lo ver senyor no-l ne gita per força, car ladochs la pot cobrar del ver senyor de la cosa.* A decir de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. III, cit., p. 212, n. 1 al texto, el fuero refiere la acción Publiciana recogida en D. 6.2 (*De Publiciana in rem actione*). Todo ello en consonancia con lo dispuesto en el *Fur* XII-I-1 (Iacobus I, rex).- *No és dret que sie destret el posseïdor que digue a aquel qui-l deman la rahó per què posseex. Aquest Fur adobà e romança lo senyor rey*, que, aunque no literalmente, reproduce CI. 3.31.11 Imperatores Arcadius, Honorius AA. Aeternali, Proconsuli Asiae.- *Cogi possessorem ab eo qui expetit titulum suae possessionis edicere incivile est praeter eum, qui dicere cogitur, utrum pro possessore an pro herede possideat* (a. 396), a decir de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. VI, cit., p. 195, n. 1 al texto, donde se concreta que el poseedor no puede ser obligado a que en el pleito declare el título de su posesión, solo se le puede solicitar que concrete si posee como poseedor o como heredero.

²¹ En relación con la buena fe, los *Furs* acogen el principio romano *mala fides superveniens non nocet* recogido en D. 41.1.48.1 (Paulus 7 ad Plaut.).- *In contrarium quaeritur, si eo tempore, quo mihi res traditur, putem vendentis esse, deinde cognovero alienam esse, quia perseverat per longum tempus capio, an fructus meos faciam. Pomponius verendum, ne non sit bonae fidei possessor, quamvis capiat: hoc enim ad ius, id est capionem, illud ad factum pertinere, ut quis bona aut mala fide possideat: nec contrarium est, quod longum tempus currit, nam e contrario is, qui non potest capere propter rei vitium, fructus suos facit*, y CI. 7.31.1.3 Imperator Justinianus A Ioanni PP.- *Hoc tantummodo observando, ut in his omnibus casibus ab initio bona fide eam capiat [...]* (a. 531); y, por tanto, no el principio canónico de necesidad de buena fe continua referido en X. 2.26.20 *Non in foro canonico nec civili valet praescriptio cum mala fide* (Innocencius III in concilio generali).- *Quoniam omne, quod non est ex fide, peccatum est, synodali iudicio diffinimus, ut nulla valeat absque bona fide praescriptio tam canonica quam civilis, quum generaliter sit omni constitutioni atque consuetudini derogandum, quae absque mortali peccato non potest observari. Unde oportet, ut qui praescribit in nulla temporis parte rei habeat conscientiam alienae. Vid. en este sentido: GARCIA SANZ, A., *Institucions...*, cit., p. 36.*

²² En efecto, así lo asevera GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 183: *Posehidor de bona fe, si li es toltla la possessio sens dret, pot recobrar aquella de qualsevol persona. for. 17. eod.* También TARAÇONA, P. H., *Institucions...*, cit., p. 286 al explicar que: *Y lo que a bona fe haura comprat la cosa del que no era ver senyor de aquella, si caura de la possessio sens dret, cobre la cosa, sino la tindra son verdader senyor, no havent la aquell presa per força.*



poseedor en concepto de dueño, con buena fe inicial y, además, con justo título para la usucapión; en definitiva, la *possessio civilis* se define muy claramente. En el contexto de la *possessio ad usucapionem* hay que partir de lo dispuesto por el *Fur VII-1*²³ que distingue la posesión de buena fe y la de mala fe, definida esta última

²³ (Iacobus I, rex).- *Si alcú tendrà possessió o cases o altra heretat a bona fe e ab just títol, contínuament per III ans, sens demanda d'altre e sens mala veu, ço és, que no-s serà clamat a la cort d'aquella cosa que l'adversari possehie, que d'aquí enant sia sua, e açò haja loc entre-ls mayors qui hauran legítima edat. Enadeix lo senyor rey e declara que si alcú tendrà possessió, ço és, casa o altra cosa o heretat que pusque segons dret ésser prescripta, ço és, que no sia cosa sagrada, axí com esgleya o calze o altres coses semblants a aquestes, ne sia cosa religiosa, axí com és sepulcre on cors human sia estat soterrat, o no sia del príncep ne de ciutat ne d'esgleya ne de furiós ni d'orat, ne d'aquel qui degasta sos béns, ni d'aquell a qui és entredita, ço és vedada la administració de sos béns, ne de sort ne de mut, dementre que ells seran en aquell stat ni de menor, dementre serà menor, ni de orfe ni sia d'aquell qui serà absent d'aquell loc on serà la cosa que deu ésser prescripta. E entenem que aquell sia absent tan solament qui ha son alberch en altre loc on no és la cosa que deu ésser prescripta e no aquell qui ha son alberch en aquell loc on és la cosa que deu ésser prescripta e la sua persona és en altre loc. Encara enadeix e declara lo senyor rey que là on diu a bona fe, que sia entès si-l posseïdor hagué bona fe al començament, ço és quan començà a posseir, la qual bona fe és presumptió que sia tota hora, si doncs lo contrari no era provat per l'adversari del posseïdor. Encara enadeix e declara lo senyor rey, là on diu ab just títol, ço és per títol de compra o de cambi o de donatió o de dot o que haja haüda la cosa axí com a hereu o per altre just títol. Encara enadeix e declara lo senyor Rey que là on diu contínuament que sia entès que aquella possessió sia contínua, si doncs per lo adversari no era provada interruptió civil o natural. Interruptió civil és quan lo posseïdor fo citat a instància del seu adversari per la cort o per letres o per missatge de la cort o per manament del jutge o quan pleit és començat sobre la cosa que deu ésser prescripta entre-l posseïdor e el seu adversari. Natural interruptió és quan lo posseïdor és gitat de possessió per qualsevolrà persona o la cosa serà ocupada per qualsevol persona. Encara enadeix e declara lo senyor rey que là on diu per III ans sens demanda d'altre e sens mala veu, ço és sens demanda del seu adversari feita denant lo jutge, o per citació o per començament de pleit, com ladoncs aquell qui axí és demanat comença a dubtar de son dret. Encara enadeix e declara lo senyor rey que là on diu que la dita cosa sia sua, ço és la cosa axí posseïda e prescripta, sia d'aytal posseïdor e prescrividor. En altra manera, si les coses damunt dites no seran axí posseïdes, lo posseïdor no pusca prescriure aytal cosa o casa o heretat per prescripció de III ans enans hi sia mester prescripció de XXX ans. Coses, emperò, sagrades e religioses e del príncep, són exceptades de aytal prescripció. Aunque el texto se integra en la rúbrica VII-1: *De prescripcions*, que se corresponde con CI. 7.33 (*De praescriptione longi temporis decem vel viginti annorum*), llama la atención la disonancia en los plazos para la prescripción adquisitiva entre las fuentes romanas y el texto foral, en concreto, el *Fur* refiere un plazo de tres años cuyo origen sería canónico, a decir de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. VI, cit., p. 7, n. 3 al texto, dado que parece que la fuente se encuentra en las Decretales (X. 2.26.1); o bien quizá puede entenderse como producto de una extensión general a todos los bienes del plazo de tres años para muebles reformulado por Justiniano en CI.7.31.1.2 *Imperator Justinianus A Ioanni PP.- Cum autem antiqui et in rebus mobilibus vel se moventibus, quae fuerant alienatae vel quocumque modo, bona fide tamen, detentae, usucapionem extendebant, non in italico solo nexu, sed in omnem orbem terrarum, et hanc annali tempore concluderent, et eam duximus esse corrigendam, ut, si quis alienam rem mobilem seu se moventem in quacumque terra sive italica sive provinciali bona fide per continuum triennium detinuerit, is firmo iure eam possideat, quasi per usucapionem ei adquisitam* (a. 531), Justiniano fusionó la *usucapio* y la *longi temporis praescriptio* (CI. 7.31 **De usucapione***



como el efectivo conocimiento del poseedor de su posesión con vicio y por tanto no apta para la prescripción adquisitiva. La posesión válida para la usucapión incluye también la exigencia del justo título²⁴ (en particular refiere que se consideran justos títulos: la permuta, la compraventa, la donación, la dote y la sucesión hereditaria). El último requisito referido en el *Fur* VI-I-1 es poseer *animus domini* puesto que, aunque la posesión pueda llegar a ser protegida procesalmente, si no es en concepto de dueño no será apta para la usucapión.

Esta sucinta revisión del concepto y tipos de posesión recogidos en los *Furs* ofrece buena prueba de que el Derecho civil valenciano histórico en materia posesoria es producto de la ampliación en el concepto de posesión del Derecho romano postclásico recogida por las fuentes justinianeas y que seguirán los juristas del *ius commune*, tanto glosadores como canonistas, incluyendo además algunas propuestas del Derecho germánico. Toda esa actividad reinterpretaiva afectará, como se analizará más adelante, al sistema de protección posesoria construido en los *Furs*.

transformanda et de sublata differentia rerum Mancipi et nec Mancipi), manteniendo el nombre de usucapión para los bienes muebles y el de *praescriptio* para los inmuebles, la reforma justiniana establece definitivamente 3 años para la usucapión de los bienes muebles, y 10 años entre presentes y 20 entre ausentes para la prescripción adquisitiva de bienes inmuebles.

²⁴ Que se reitera en el *Fur* VII-I-4 (Iacobus I, rex).- *Si enfre térmens d'altruy alcú, per absència o per ignorància del senyor alcuna part, per aventura per molt temps, e encara per LX ans posseirà, aquella possessió no val si sens algun just títol ho haurà possehit e tengut*; la norma, siguiendo a COLON, G. - GARCIA, A., *Furs...*, vol. VI, cit., p. 10, n. 1 al texto, reproduce casi literalmente el principio de Liber Iudiciorum 10.3.4, aunque adaptándolo a lo dispuesto en el *Fur* III-XIII-4 (Iacobus I, rex).- *Rahó de dret veda que aquels qui posseÿran algunes coses les quals no posseÿran per just títol, que no hagen la senyoria d'aqueles coses, per ço car no les posseÿren per just títol*, que reproduce literalmente el inicio de CI. 3.32.24 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CCI. Iuliano.- *Nulla iusto titulo praecedente possidentes ratio iuris quaerere prohibet dominium. Idcirco cum etiam usucapio cesset, intentio domini non absumitur: unde hoc casu postliminio reverso citra beneficium actionis rescissoriae directa permanet integra vindicatio* (a. 294), donde se exige claramente la necesidad de posesión con justo título, en este sentido *vid.* COLON, G., GARCIA, A., *Furs...*, vol. III, cit., p. 201, n. 1 al texto.



En efecto, en el Derecho romano de la última época, la posesión va a ser entendida no solo como un *ius possidendi*, sino también como un *ius possessionis*²⁵, por cuanto que se aplican a las situaciones posesorias criterios análogos a los que regulan los derechos, sobre todo, porque se reconoce y se defiende procesalmente la posesión *animo et corpore* en línea de principio y, además, se reconocen y defienden categorías posesorias en las que falta uno de los dos elementos, puesto que en Derecho romano justiniano las expresiones *possessio animo* y *possessio corpore* indicarán dos especies de posesión. Así, cuando concurren los dos elementos típicos (*corpus* y *animus*), o incluso de ellos, solo el *animus*, se alude a una posesión equivalente a la del *dominus*, mientras que, si únicamente se hace referencia a *corpore possidere*, las posibilidades abarcan desde la mera detentación hasta la posesión de mala fe. Todas estas categorías posesorias van a ser susceptibles de protección procesal dado que se consideran gradaciones de posesión²⁶. A esta

²⁵ CORNIL, G., *Traité de la possession dans le droit romain*, París 1905, pp. 2ss; ROTONDI, G., «*Possessio quae animo retinetur*», en *Bullettino dell'Istituto di Diritto Romano*, 30 (1921) 1-153; FADDA, C., BENZA, P. E., *Nocte a Windscheid, Diritto delle Pandette V*, Torino 1930, pp. 375ss; ARANGIO-RUIZ, V., *Istituzioni di diritto romano*, Napoli 1934, p. 276; ALBERTARIO, E., «*Il possesso*», en *Studi di diritto romano II*, Milano 1941, 105-140, p. 110; VOCI, P., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1949, p. 235; LEVY, E., *West Roman Vulgar Law, The Law of Property*, Philadelphia 1951, p. 248; BIONDI, B., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1952, pp. 306-307; D'EMILA, A., «*Intorno alla configurazione del possesso romano e bizantino (sintesi storico-domatica)*», en *Studi in memoria di Emilio Albertario II*, Milano 1953, 515-544, p. 536; KASER, M., *Das römische Privatrecht, II (Die Nachklassischen Entwicklungen)*, München 1959, p. 185; DE MALAFOSSE, J., *L'interdit momentariae possessionis*, Toulouse 1959, pp. 147-149; DE LOS MOZOS, J.L., *Estudio sobre derecho de los bienes*, Madrid 1991, p. 321.

²⁶ ALBERTARIO, E., «*Distinzioni e qualificazioni in materia di possesso*», en *Studi di diritto romano II*, Milano 1941, 183-230, p. 209. En el mismo sentido, DE MALAFOSSE, J., *L'interdit...*, cit., p. 81. No obstante, este *animus dominantis* no debe confundirse con el *animus possidendi* del clásico, puesto que únicamente el *animus* en concepto de dueño aprovechará para la usucapión porque en tal caso la posesión se considera de buena fe, es decir, la intención interviene para asegurar la conservación de la posesión, sobre todo con vistas a la continuación de la usucapión tal y como se pone de manifiesto en D. 10.4.3.15 (Ulpianus 24 ad ed.).- *Sciendum est adversus possessorem hac actione agendum non solum eum qui civiliter, sed et eum qui naturaliter incumbat possessioni. denique creditorem, qui pignori rem accepit, ad exhibendum teneri placet*, referido a la incoación de la *actio ad exhibendum* tanto contra el poseedor civil como el mero detentador, -y haciendo referencia a fuentes de Derecho Bizantino, B. 14.4.3-; es más, es interesante tener en cuenta lo expuesto en Th. Parf. II.9.4, en el sentido en que el jurista hace un todo de la posesión sin *animus dominantis* y la *possessio mala fidei*; así BONFANTE, P., *Corso di Diritto romano III, I diritti reali*, Roma 1925, pp. 189-190, afirma que el *animus* en la Paráfrasis de Teófilo es *animus dominantis*; en el mismo sentido: ROTONDI, G.,



ampliación del concepto de posesión ayuda el incipiente proceso de vulgarización del Derecho romano postclásico, sobre todo por influencia del mundo y del pensamiento helenístico, que no conoce una línea clara diferenciadora de los conceptos de propiedad y posesión, esto significa que sobre el plano terminológico cae la distinción clásica entre *dominium ex iure Quiritum* y *possessio*²⁷, especialmente por la pérdida de la diferenciación entre *res Mancipi* y *res nec Mancipi*²⁸, hecho que propiciará que la adquisición de la propiedad se realice de forma general por *traditio*²⁹; con esto, la posesión ya no se utiliza únicamente para indicar situaciones de poder de hecho, sino también para hacer referencia a la propiedad o a los derechos reales a ella asimilados. De esta forma, para el Derecho romano justinianeo, en sentido propio es considerada *possessio* aquella que se acompaña del *animus domini* entendido como voluntad de comportarse como propietario³⁰, esta idea ofrece fundamento para entender que la posesión llegue a ser un derecho tutelado procesalmente a través de las correspondientes acciones³¹.

Ya hemos aludido en la nota preliminar la ampliación operada por los canonistas, en relación con los glosadores, como acertadamente recoge Bussi³², en lo relativo a la posesión se encontraron con situaciones de poder sobre cosas no equiparables a las descritas por el Derecho romano, debido, esencialmente, a la

«Possessio quae animo...», cit., p. 14; DEKKERS, R., «Reciperare possessionem», en *Studi Albertario I*, Milano 1953, 146-166, p. 163.

²⁷ El concepto de *dominium ex iure Quiritum* se sustituye por el concepto económico-social de *propietas*, al respecto vid. ALBERTARIO, E., «Il possesso», cit., p. 128.

²⁸ Recordemos la reformulación justiniana realizada en CI.7.31 *De usucapione transformanda et de sublata differentia rerum Mancipi et nec Mancipi*.

²⁹ Sirva lo referido en CI. 4.3.1.2 Imperatores Theodosius, Arcadius, Honorius AA. Rufino PP.- *Quod si praedia rustica vel urbana placitum continebit, scriptura, quae ea in alium transferat, emittatur, sequatur traditio corporalis et rem fuisse completam gesta testentur: aliter enim ad novum dominium transire non possunt neque de veteri iure discedere* (a. 394), por cuanto en el texto se pone de manifiesto que para que se tenga por realizada la *traditio* tampoco hace falta la entrega material.

³⁰ *Cogitatio domini* en CI. 6.2.21.3; ψυχη δεσποζοντοξ en Th. Par. II.9.4, y III.29.2; Bas. 50.2.62.

³¹ ROTONDI, G., «Possessio quae animo...», cit., p. 123. LÁZARO GUILLAMÓN, C., *La adquisición de las servidumbres por el transcurso del tiempo. Derecho romano, Derecho Germánico, tradición romanística y Furs de València*, Castellón de la Plana 2002, pp. 48ss.

³² BUSSI, E., *La formazione dei dogmi del Diritto privato nel Diritto cummune (Diritti reali e diritti di obbligazione)*, Padova 1937, pp. 22-23.



configuración de las nuevas estructuras feudales. Es este el motivo por el que los glosadores no consiguen construir un sistema que permita armonizar los principios romanos con las nuevas necesidades. En este contexto, la preocupación principal de los glosadores no fue tanto determinar las formas de protección posesoria, sino aclarar y profundizar en la diferencia existente entre *possessio civilis* y *possessio naturalis*, en concreto, los glosadores distinguen entre *possessio naturalis* y *possessio civilis* siguiendo las pautas del Derecho romano justiniano aunque con matices distintos³³. Será esta distinción entre *possessio naturalis* y *possessio civilis* la que sirve a la construcción del concepto feudal de dominio útil (*possessio naturalis*) y dominio directo (*possessio civilis*). En definitiva, *possessio civilis* significa *animus domini* y, por tanto, ambas posesiones se contraponen por cuanto pueden pertenecer a dos personas, o bien concentrarse en una que, aunque pierda la *naturalis possessio*, esto es, el *corpus* de la cosa poseída, puede conservar la *civilis* (*possessio solo animo*), entendiéndose además que la *naturalis* no se pierde con el despojo violento³⁴.

En cuanto a la posesión germánica o *Gewere*³⁵, difiere de la institución romana³⁶ esencialmente porque incorpora en todo caso la relación externa de señorío de la persona con la cosa, configurándose como la forma jurídica del derecho real. De esta forma, no todo señorío de hecho sobre la cosa (*corpus*) constituye *Gewere*, sino sólo aquel que aparenta ser la cristalización de un efectivo derecho real, además, la *Gewere* es ella misma un derecho en cuanto que el señorío sobre la cosa produce

³³ Así por ejemplo PLACENTINO, *Summa Codicis*, Moguntiae 1536, 7.32, pone de manifiesto la clara diferencia entre *naturalis possessio* como sinónimo de detentación, y *civilis possessio* que integra el concepto de *animus*; Azzo ofrece un concepto más unitario en el sentido en que afirma que la *possessio civilis* es una *possessio naturalis* reforzada por cuanto ha recibido la aprobación del ordenamiento jurídico (Azzo, *Summa Codicis*, Ludugni 1576, 7.35).

³⁴ En este sentido *vid.* ROTONDI, G., «*Possessio quae animo...*», cit., p. 143.

³⁵ El término tiene su origen en la expresión gótica *vasjan*, de tal forma que a esta institución se le conoce como «acto de investidura». Al respecto *vid.* BARNI, G., s.v. «*possesso* (diritto intermedio)», en *Novissimo Digesto Italiano*, t. XIII, Torino 1966, pp. 341ss; HERNÁNDEZ GIL, A., *La posesión, obras completas, II*, Madrid 1987, p. 63.

³⁶ HERNÁNDEZ GIL, A., *La posesión...*, cit., pp. 66ss.



efectos jurídicos propios³⁷, es decir, la *Gewere* es un *ius possessionis* por cuanto puede transmitirse no sólo mediante la entrega de la cosa, sino también por el consentimiento formal de la transmisión (*Auflassung*)³⁸.

En definitiva, esta nueva conceptualización de la posesión es sobre la que trabajan los juristas del *ius commune*³⁹, circunstancia que ofrecerá nuevas perspectivas para la definición de los mecanismos de defensa de las situaciones posesorias en el Derecho civil histórico valenciano a cuyo análisis nos dedicamos a continuación.

3. LA PROTECCIÓN POSESORIA EN LOS *FURS*

3.1. ANTECEDENTES

La evolución en el concepto y tipos de posesión descrita por los cambios en el derecho sustantivo del Derecho romano a partir del Bajo Imperio, inciden en la transformación progresiva de los cauces de la protección posesoria. En este sentido, lo más destacable en línea de principio es la absorción de los interdictos por el concepto general de *actio*, tal y como se recoge en las *Instituta* justinianeas: I. 4.15.8.- *De ordine et vetere exitu interdictorum supervacuum est hodie dicere. Nam quoties extra ordinem uis dicitur (qualia sunt hodie emnia iudicia), non est necesse reddi interdictum, sed perinde iudicatur sin interdictis, ac si utilis actio ex causa interdicti reddita fuisset*; esto significa que la tutela posesoria abandona las formas interinas de los interdictos, de forma que la diferencia entre *actio* e interdicto va a tener solamente un valor histórico⁴⁰. La protección de la posesión se extiende a todos

³⁷ PLANITZ, H., *Principios de derecho privado germánico*, trad. de Melón Infante, Barcelona, 1957, pp. 154-155.

³⁸ VON GIERKE, O., *Deutsches Privatrecht II*, Leipzig 1905, p. 113; PLANITZ, H., *Principios...*, cit., p. 155.

³⁹ Vid. al respecto WESENER, G., WESENER., *Historia del Derecho privado moderno en Alemania y en Europa*, cit., pp. 80ss.

⁴⁰ El proceso se describe detalladamente por ALBERTARIO, E., «Actiones e interdicta», en *Studi di Diritto Romano IV*, Milano 1946, 115-164, p 118; D'EMILA, A., «Intorno alla configurazione...», cit., p. 537; SCHULZ, F., *Derecho Romano clasico*, trad. de la edición inglesa por José Santa Cruz Teijeiro,



los supuestos de pérdida de la cosa poseída⁴¹ y esta se ampara a través de una *actio momentariae possessionis*, remedio procesal que encuentra origen, a decir de autores como Albertario, Levy y Kaser⁴², en una modificación del interdicto *unde vi* que, a su vez, es debida a la aludida confusión entre los conceptos de propiedad y posesión a causa de la vulgarización ya referida. En definitiva, la protección procesal de la propiedad llega a confundirse con la de la protección posesoria y ambas se ventilan a través de un juicio de cognición, de modo que la demanda de reintegro posesorio se convierte en un remedio jurídico general contra el despojo que ofrece un resultado concluyente de atribución de derecho. Malafosse⁴³ va más allá y afirma el carácter independiente de esta nueva protección posesoria que, en principio, coexistirá con los interdictos clásicos y llega a conformarse como único remedio posesorio, aunque mantenga su carácter provisional o interino (*momentum*).

A tenor de lo expuesto, la ampliación en el concepto de posesión y las propuestas del Derecho romano postclásico en materia de protección posesoria no pueden evitarse y acaban imponiéndose. En este contexto, las medidas dirigidas a la protección del ausente o de quien posee *solo animo* cobran auténtica carta de naturaleza de forma que la atención se desvía hacia la protección del expoliado incluso por actos sin violencia cuando de los dos elementos de la posesión el único que conserva es el *animus*. Con este cambio desaparece también la cláusula *vitiosae possessionis*⁴⁴, de forma que la posesión viciosa se integra como una categoría de la

Barcelona 1960, pp. 432-433; SOHM, R., *Instituciones de derecho privado romano, historia y sistema*, trad. de Wenceslao Roces, México 1975, p.156.

⁴¹ Sirva de ejemplo CI.Th. 4.22.1.- *Judices absentium, qui cuiuslibet rei possessione privati sunt, suscipiant in iure personam, et auctoritatis suae formidabile ministerium obiciant, atque ita tueantur absentes*; se trata de un rescripto del año 326 en el que se proporciona protección a los que poseen en nombre de un ausente.

⁴² ALBERTARIO, E., «Acciones e interdicta», cit., p. 153; LEVY, E., *West Roman Vulgar Law...*, cit., pp. 245ss; KASER, M., *Das römische Privatrecht...*, cit., pp. 184ss.

⁴³ DE MALAFOSSE, J., *L'interdit...*, cit., pp. 49ss.

⁴⁴ VOCI, P., *Istituzioni...*, cit., p. 235; ARANGIO-RUIZ, V., *Istituzioni...*, cit., p. 276. No obstante, dicha desaparición ya había tenido lugar según LEVY, E., *West Roman Vulgar Law...*, cit., p. 148, y KASER, M., *Das römische Privatrecht...*, cit., p. 185 a tenor de lo expuesto en CI. Th. 9.10.3. En contra, DE MALAFOSSE, J., *L'interdit...*, cit., pp. 147-149.



posesión natural bien entendido que, en todo caso, la posesión civil es la *possessio iusta*.

El resultado general de esta revisión se recoge en la constitución de Valentiniano II⁴⁵ contra la violencia privada y la autodefensa, que dibuja un proceso posesorio fundamentado en la tutela del mero detentador en el que una sola acción es suficiente para oponerse al despojo tanto de cosas como de derechos, acción que no presenta un plazo de prescripción anual y que puede ser intentada contra terceros poseedores sin tener en cuenta su buena o mala fe⁴⁶.

3.2. PRINCIPIOS GENERALES

Con estos precedentes, a decir de Garcia Sanz⁴⁷, la protección del poseedor por el mero hecho de la posesión es un principio general acogido en los *Furs* que se manifiesta de diversas formas. Un fundamento básico se recoge en el *Fur VII-I*⁴⁸, que establece la presunción *iuris tantum* de buena fe (*[...] Encara enadeix e declara*

⁴⁵ CI. 8.4.7; *Imppp. Valentinianus, Theodosius et Arcadius AAA. ad Messianum, Comitum rerum privatarum. - Si quis in tantam Furoris pervenerit audaciam, ut possessionem rerum apud fiscum vel apud homines quoslibet constitutarum ante eventum iudicialis arbitrii violenter invaserit, dominus quidem constitutus possessionem, quam abstulit, restituat possessori et dominium eiusdem rei amittat. Sin vero alienarum rerum possessionem invasit, non solum eam possidentibus reddat, verum etiam aestimationem earundem rerum restituere compellatur.*

⁴⁶ ALBERTARIO, E., «Acciones e interdicta», cit., p. 154; D'EMILA, A., «Intorno alla configurazione...», cit., p. 537; RUFFINI, F., *L'Actio Spolii*, cit., p. 111.

⁴⁷ GARCIA SANZ, A., *Instituciones...*, cit., p. 36.

⁴⁸ Llama la atención que la mayor parte de máximas que construyen el régimen jurídico de la posesión recogidas en este *Fur* son producto de la reforma de 1271 que, a decir de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. I, pp. 58-59, en concreto, se documenta en un privilegio de 21 de marzo de 1270 promulgado a petición de los brazos de la corte (AO., Iac. I, cap. LXXXI, fol. XXVIII) sobre la corrección, enmienda y confirmación de los fueros y costumbres de Valencia, que cualquier rey que sucediera a Jaume I debía jurar y confirmar en el plazo de un mes desde su acceso al reinado. En el texto del privilegio el rey afirma que ha corregido, enmendado, declarado y añadido algunos fueros y que ha dejado otros sin modificar, en esas cortes el monarca jura estas reformas y prohíbe que se alteren sin consentimiento de los brazos de la corte. Los fueros reformados en dichas cortes se reconocen por las expresiones *esmena novellament lo senyor rey, enadeix novellament lo senyor rey* y otras semejantes como es el caso, es más, en numerosas ocasiones los textos contienen la indicación *fem Fur nou*. Estos fueros completan el conjunto de lo que BENEYTO PÉREZ, J., «Iniciació a la Historia del Dret Valencià», en *Boletín de la Sociedad Castellonense de Cultura* XV (1934) 97-109 y 203-217 y XVI (1935) 73-90, denomina Código de Jaume I.



lo senyor rey que là on diu a bona fe, que sia entès si-l posseïdor hagué bona fe al començament, ço és quan començà a posseir, la qual bona fe és presumptió que sia tota hora, si doncs lo contrari no era provat per l'adversari del posseïdor [...]) que, a efectos de la usucapión, basta que sea inicial⁴⁹.

Otro fundamento básico se establece en el *Fur* III-XIII-6⁵⁰, en cuya virtud la cosa poseída no ha de ser restituida a nadie que no demuestre tener derecho, aunque se posea sin justa causa, al tiempo que se describe su consecuencia, que es la de no poder ser privado de la posesión si no es por sentencia, principio recogido en el *Fur* VII-I-11 (Iacobus I, rex).- *Alcú no perde possessió o alguna cosa que tendrà seent o semovent ne isque de teneó de la cosa, sinó per sentència [...]*, texto que analizaremos más adelante y sobre el que Ginart ⁵¹ asertivamente declara que: *Possessio ningu deu perdre sens coneguda de dret*, al igual que Taraçona⁵²: *Y a ningun posseïdor se pot llevar la possessio de la cosa, sino per sentència*. Es más, el poseedor no está obligado a manifestar la razón por la que posee tal y como dispone el *Fur* III-XII-1 ⁵³, así lo corrobora Ginart ⁵⁴ de manera absolutamente

⁴⁹ Avanzamos que se recoge el principio romano de que *mala fides superveniens non nocet* que analizaremos más adelante.

⁵⁰ (Iacobus I, rex).- *Si alcú posseirà coses d'altruy, jatsie ço que no haje justa rahó de posseir ni de tenir aqueles coses, no sia destret de redre aqueles coses a alcú, si aquel qui les demanarà no mostrarà que agués dret en aqueles coses*. A decir de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. III, p. 202, n. 1 al texto, se trata de una reproducción literal de CI. 3.32.28 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CCI. Sopatro.- *Res alienas possidens, licet iustam causam nullam habeat tenendi, non nisi suam intentionem implenti restituere cogitur* (a. 294).

⁵¹ GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 183, con cita de *for. 11. rub. de praescriptio. fol. 161*.

⁵² TARAÇONA, P. H., *Institucions...*, cit., p. 286.

⁵³ (Iacobus I, rex).- *No és dret que sie destret el posseïdor que digue a aquel qui-l demane la rahó per què posseex. Aquest Fur adobà e romançà lo senyor rey*. Según de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. III, p. 195, n. 1 al texto, recoge la idea de CI. 3.31.11 Imperatores Arcadius, Honorius AA. Aeternali procons. Asiae.- *Cogi possessorem ab eo qui expetit titulum suae possessionis edicere incivile est praeter eum, qui dicere cogitur, utrum pro possessore an pro herede possideat* (a. 396).

⁵⁴ GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 182, en concreto advierte que: *Poseïdor no té obligacio de mostrar los titols ab que poseheix, a qui li demana, for. 1. rub. de petitione haered. fol. 86. pag. 1. col. 2 & foro 1. rub. de probationib. fol. 97*, que alude también al *Fur* IV-VIII-1 (Iacobus I, rex).- *Si alcú demanarà possessions o altra cosa a altres per sues, deu-les demanar segons orde de dret e que prou que sien sues, car lo posseïdor no és tengut de provar que aqueles coses que posseex sien sues, car si aquel qui demana no porà provar que sien sues, la senyoria d'aquelles coses roman al*



taxativa.

3.3. LA POSESIÓN SOBRE BIENES MUEBLES

En relación con la posesión de bienes muebles, el principio más característico del Derecho valenciano, a decir de García Sanz⁵⁵, es el que se recoge en el *Fur IV-XVIII-25* del rey Martín I (Martinus, rex. Anno MCCCCIII Valentiae).- *Fem Fur nou que si alcun vendrà a altre caval, bèstia o altra qualsevol cosa moble o semovent e aquella liurarà al comprador, e lo comprador après vendrà la cosa comprada a alcú e aquel après la vendrà a altri e axí serà passada en hu o en molts compradós, lo primer ne altre venedor no haja o puxa haver regrés en la cosa moble o semovent venuda per lo preu dela cosa, encara que's mostràs que senyoria e propietat se aturàs en tal cosa, ans lo derrer comprador sia segur contra los sobredits venedors, pus haja pagat lo preu d'aquella cosa o sia aparellat pagar aquell, romanint tot son dret salvu a qualsevol venedor d'aytal cosa contra lo comprador que d'aquell aurà comprada la dita cosa. Dominicus Mascó⁵⁶.* Como se observa, el texto, del rey Martín I promulgado en las Cortes de Valencia de 1403 establece el principio de la no impugnabilidad de las adquisiciones de bienes muebles cuando estos están en posesión de terceros de buena fe. De este principio solo encontramos en el Derecho romano dos ejemplos, el referido en D. 16.3.1.4⁵⁷ para el supuesto de que la cosa dejada en depósito, cuando este no es de necesidad, no sea devuelta, en tal caso el depositante debe conformarse con el reintegro de su importe, y el de I. 2.8.1⁵⁸, donde

possejdor.

⁵⁵ GARCIA SANZ, A., *Instituciones...*, cit., p. 36.

⁵⁶ El texto, además, se atribuye a Domingo Mascó, jurista de notable influencia en la corte de los monarcas valencianos desde Pere IV. Fue consejero real de Martín I y asesor de la bailía de Valencia.

⁵⁷ (Ulpianus 30 ad ed.).- *Haec autem separatio causarum iustam rationem habet: quippe cum quis fidem elegit nec depositum redditur, contentus esse debet simpli, cum vero extante necessitate deponat, crescit perfidiae crimen et publica utilitas coercenda est vindicandae rei publicae causa: est enim inutile in causis huiusmodi fidem frangere.*

⁵⁸ *Contra autem creditor pignus ex pactione, quamvis eius ea res non sit, alienare potest. sed hoc forsitan ideo videtur fieri, quod voluntate debitoris intellegitur pignus alienare, qui ab initio contractus pactus est, ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur. sed ne creditores*



se afirma la posibilidad de venta de la cosa entregada en prenda por parte del acreedor pignoraticio, sin que el deudor pueda reclamarle. Esta perspectiva permite suponer que el origen de este principio se encuentra en la *Gewere* germánica y en el *Droit coutumier* francés⁵⁹, y no tanto en el Derecho romano. Más concretamente, en el Derecho germánico se produce una diferenciación entre los bienes que salen voluntariamente del dominio de su dueño respecto de aquellos bienes que su propietario ha dejado de poseer sin su voluntad, de forma que la devolución de los primeros solo puede pedirse a la otra parte contratante, nunca al tercero adquirente, puesto que se entiende que aunque este último no haya alcanzado la propiedad, tiene *per se* una posición inatacable⁶⁰, esto es consecuencia de que el Derecho germánico no tiene una acción de propiedad, de forma que si el poseedor dispone de la cosa, el propietario no puede reclamarla de quien la recibe; respecto de aquellos bienes que han salido del dominio de su dueño sin su consentimiento -v. gr. cuando se trata de una cosa robada-, la reclamación contra terceros sí que tiene lugar a través de una acción llamada de *Anefang*⁶¹. Pero en el Derecho germánico no observamos referencia a la buena fe, mientras que esta sí que se manifiesta en el Derecho foral valenciano y en el Derecho romano, que precisamente, a través de la acción reivindicatoria, influye en el Derecho germánico hasta el punto de que la regla *Hand wahre Hand* se considera como una excepción a la eficacia de aquella acción, aunque sólo se reconoce dicha excepción cuando se trata de un adquirente de buena fe. Precisamente, esta conjunción de resultados es la que se recoge en los *Furs*, cuyo

ius suum persequi impedirentur neque debitores temere suarum rerum dominium amittere videantur, nostra constitutione consultum est et certus modus impositus est, per quem pignorum distractio possit procedere, cuius tenore utrique parti creditorum et debitorum satis abundeque provisum est.

⁵⁹ Según COLON, G. - GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. IV, p. 152, n. 1 al texto, el *Fur* recoge los principios de Derecho germánico y de Derecho consuetudinario francés que no se integran en la tradición jurídica hispánica hasta el siglo XIX. En efecto, siguiendo a VALLET DE GOYTISOLO, J. B., «La reivindicación mobiliaria como tema fundamental del art. 464 del Código Civil», en *Anuario De Derecho Civil* (1956) Fascículo 2, 361-431, pp. 373ss.

⁶⁰ WOLF, M., *Derecho de Cosas. I, Posesión, derecho inmobiliario, propiedad*, Barcelona 1951, p. 391.

⁶¹ PLANITZ, H., *Principios...*, cit., pp. 123ss.



antecedente remoto, en este caso, ciframos en los conocidos principios germánicos *Hand muss Hand wahren* y *Suche dein Glauben wo du ihn gelassen hast*, cuya primera recepción se produce en el denominado *Droit coutumier* francés recogido en el art. 2.279 del Código de Napoleón: *En fait de meubles, la possession vaut titre*⁶².

Es más, el texto del rey Martín I introduciría una excepción⁶³ a lo establecido en el texto inmediatamente anterior, el *Fur* IV-XVIII-24⁶⁴ (Iacobus I, rex).- *Si alcú venè alcuna cosa a altre d'altra manera, aquela cosa no és del comprador, si-l preu d'aquela cosa no serà pagat al venedor o a ell no serà satisfèit, ço és, que-l preu li sia assegurat a sa volentat o si no se'n creurà en la fe del comprador d'aquell preu; e ladonchs és vist e par que-s creega en la fe del comprador, can la cosa venuda li liurà sens preu e sens altre assegurament*; este texto determina que, en la compraventa, la transmisión de la posesión de la cosa al comprador está subordinada al pago del precio, a no ser que haya pacto en contrario que fíe dicho pago a la buena fe del comprador, ese pacto se presume realizado si el vendedor entrega la cosa al comprador aunque no perciba el precio ni acompañe garantía. La excepción introducida posteriormente por el rey Martín desactiva el necesario pago del precio dada la inimpugnabilidad del derecho real (esto es, se determina un verdadero *ius*

⁶² Léase el art. 464 del Código Civil español que dispone en línea de principio que «La posesión de los bienes muebles, adquirida de buena fe, equivale al título», sólo pueden reivindicarse, según el propio artículo, los casos de pérdida y de privación ilegal, aunque en el supuesto de cosa mueble perdida o sustraída, adquirida por tercero de buena fe, el propietario sólo puede obtener la restitución contra reembolso del precio pagado por dicho adquirente; continúa el precepto con las cosas empeñadas en los Montes de Piedad, en el sentido en que el propietario sólo podrá obtener la restitución si entrega al establecimiento la cantidad del empeño y los intereses vencidos; por lo que refiere a la compra de mercancías en almacenes o tiendas abiertas al público, se produce la denominada «prescripción de derecho a favor del comprador» de los bienes adquiridos respecto del tercero propietario, con lo que éste tiene que accionar su derecho frente al que ha vendido indebidamente, no frente al comprador de buena fe.

⁶³ Vid. COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. IV, p.153, n, 1 al texto *in fine*, lo califican como excepción deliberada al *Fur* anterior provocada posiblemente por un substrato germánico del Derecho popular autóctono valenciano.

⁶⁴ Según COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. IV, p.151, n, 1 al texto, el *Fur* es una adaptación casi literal de D. 18.1.19 (Pomponius 31 ad Q. Muc.).- *Quod vendidi non aliter fit accipientis, quam si aut pretium nobis solutum sit aut satis eo nomine factum vel etiam fidem habuerimus emptori sine ulla satisfactione*, esto es, lo vendido no se hace de quien lo adquiere si no se paga el precio o se ofrece medio de garantía del pago.



possessionis) que alcanza a la acción de garantía por evicción (acción de regreso) que pudiera desprenderse.

Igualmente, el texto del rey Martín I representa cierta incongruencia con respecto a lo recogido en el *Fur VIII-I-7* (Iacobus I, rex).- *Si·l comprador fo gitat per força de la cosa que havia comprada no se'n pot tornar al venedor; si doncs specialment lo venedor no fo a açò obligat que fos tengut a ell de la força que altre li farie. Mas contra aquell qui·l n'aurà gitat deu posar, a fer sa demanda per rahó de la força que li haurà feita*; como se observa, el texto contempla la posibilidad de que el transmitente de un bien pueda responsabilizarse por la desposesión violenta sufrida por el adquirente, es decir, que el despojado-comprador pueda dirigirse contra el vendedor del bien ante el despojo sufrido. Parece que el texto haga referencia a una responsabilidad que puede adquirir el vendedor del bien en la transacción según la cual se obliga a responder ante el posible despojo violento sufrido por el comprador sin perjuicio de que éste entable la correspondiente acción frente al despojante violento; es más, la prestación de esta garantía es potestativa del vendedor, de forma que éste puede o no responder a la reclamación planteada por el comprador a tenor de la obligación contraída en su momento; a nuestro entender, esta idea de poder garantizar o no la desposesión, que se escapa de los límites de la denominada responsabilidad por evicción, responde a una gran preocupación por defender la seguridad del tráfico jurídico en una época de inestabilidad y constantes transformaciones que quizá ya no es tan necesaria a principios del siglo XV como lo fue en el siglo XIII.

3.4.LA INTEGRACIÓN DEL PRINCIPIO CANÓNICO *SPOLIATUS ANTE OMNIA*

RESTITUENDUS

La incorporación de estos principios en los fundamentos de la protección de la posesión descrita en los *Furs* determinarán un específico régimen alejado en algunas cuestiones de los principios eminentemente romanos.



En particular, la defensa del expolio en la posesión se concreta en el *Fur VIII-1-3*⁶⁵ (Iacobus I, rex).- *Aquell que serà gitat per força de possessió d'alguna cosa no sia tengut de respondre en dret a aquell qui l'haurà gitat de possessió entrò que sia restituit*. Del precepto se desprende que todo poseedor expulsado por la fuerza de su posesión, no podrá ser parte en el juicio posesorio hasta que no sea de nuevo reintegrado en aquélla, es decir, la competencia procesal y, más concretamente, la legitimación suficiente del poseedor expoliado, depende de que sea reintegrado en su posesión para que tenga lugar el eventual juicio posesorio⁶⁶.

Como puede presumirse, no se encuentra precedente exacto del principio en Derecho romano y tampoco en el Derecho romano vulgar de occidente, que concede relevancia a la desposesión violenta, hasta el punto que para reprimirla escoge la represión penal⁶⁷. En efecto, los *Furs* no reciben la esencia de las formas de defensa posesoria del Derecho romano (acción Publiciana e interdictos posesorios), sino el principio canónico *spoliatus ante omnia restituendus*⁶⁸. Como avanzábamos, este

⁶⁵ Avanzamos, anotando a COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. VI, p. 116, n. 1 al texto, que el *Fur* recoge el principio canónico *spoliatus ante omnia restituendus* de X. 2.13.7, al igual que sus concordantes, *Fur III-1-21* y 25. Aunque a nuestro entender, más bien se trataría de la decretal X. 2.13.18 que recoge de manera general el principio, puesto que X. 2.13.7, aunque evidentemente sigue el principio, recoge el caso particular del expolio sin juicio de un clérigo de su iglesia: *Spoliatus etiam a iudice, iuris ordine praetermisso, ante omnia restituatur*. Alexander III. Cantuariensi Archiepiscopo.- *Conquerente nobis R. clerico latore praesentium accepimus, quod, quum vacaret scholasticis disciplinis, ipsum [non citatum] ecclesia de Werfort sine iudicio spoliasti. Quia vero iam non decet honestatem tuam clericos tuae iurisdictionis sine manifesta causa et rationabili suis beneficiis spoliare, quibus teneris paterna provisione consulere, fraternitati tuae per apostolica scripta [praecipiendo] mandamus, quatenus, si est ita, praedicto clerico praefatam ecclesiam cum redditibus inde perceptis restitutas, et in pace eam possidere permittas. Restitutione autem facta, si quid [exinde] adversus eum super praescripta ecclesia proponere volueris, coram venerabili fratre nostro Exonensi episcopo delegato a nobis per te vel per sufficientem responsalem tuum cum eodem R. ordine iudicario poteris experiri, et quod [ipse] exinde statuerit suscipias firmiter et observes; nos enim eidem episcopo causam commississimus terminandam*.

⁶⁶ GARCIA SANZ, A., *Instituciones...*, cit., p. 37, afirma que el que es demandado por quien perturba su derecho es protegido por esta garantía.

⁶⁷ Al respecto: CORNIL, G., «La protection possessoire dans les leges romanae barbarorum», en *Mélanges Fitting I*, Montpellier 1907, 257-285, pp. 260-261; DE MALAFOSSE, J., *L'interdit...*, cit., p. 114; RUFFINI, F., *L'Actio Spolii*, cit., pp. 135ss.

⁶⁸ Encuadrándolo como la máxima general que obtienen los glosadores del canon citado. Al respecto vid. PERTILE, A., *Storia del diritto italiano*, Roma-Napoli-Milano 1893, *passim*; MARTÍ Y MIRALLES,



principio encuentra origen en la denominada *exceptio spoli* recogida en el Decreto de Graciano C.3 q.1 c.3: *Redintegranda sunt omnia spoliatis vel electis episcopis praesentialiter ordinationes Potificum, et in eo loco unde abscesserunt funditus revocanda, quaquumque conditione temporis, aut captivitate, aut dolo, aut violentia maiorum, aut per quasquumque iniustas causas, res ecclesiae, vel proprios, aut substantias suas perdidisse noscuntur ante accusationem. aut regularem ad synodum vocationem eorum*. Este canon, conocido como *Redintegranda*, es producto de la aludida extensión del concepto romano de posesión operada a partir del período postclásico de la que se sirve el Derecho canónico para cimentar y abundar en dicha generalización. En sus orígenes, este *remedium spoli* se configura como un privilegio de los obispos expulsados de su propia sede o privados de sus bienes de forma que, el obispo despojado, al utilizar esta excepción, no podrá ser juzgado hasta que no sea restablecido en su posesión. Se trata de una excepción de carácter perentorio que puede oponerse a todas las acciones que dirija el expoliador cualquiera que sea el derecho en el que se basen⁶⁹. Esta regla, aplicable en principio sólo a los estamentos eclesiásticos, se extenderá a los laicos⁷⁰ y, por tanto, a situaciones posesorias diferentes.

La importancia del canon descansa en la introducción de mecanismos procesales (en este caso, una *exceptio*) en el ámbito de los conflictos posesorios que son acogidos por el tenor literal del *Fur VIII-I-3* que integra eficientemente la estructura genuinamente canónica de la *exceptio spoli*⁷¹.

En cuanto al régimen definido por las normas procesales de los *Furs* y desde la perspectiva de la legitimación activa, la demanda instada por el poseedor

J., «*Spoliatus ante omnia restituendus* (doctrina canónica)», en *Revista Jurídica de Catalunya*, 18 (1913) 210-252, pp. 243-244; RUFFINI, F., *L'Actio Spolii*, cit., p. 141.

⁶⁹ SOHM, R., *Instituciones...*, cit., p. 186; RUFFINI, F., *L'Actio Spolii*, cit., pp. 141ss.

⁷⁰ MARTÍ Y MIRALLES, J., «*Spoliatus...*», cit., p. 224.

⁷¹ Ivi, pp. 245 y 248; BESTA, E., *I diritti sulle cose nella storia del diritto italiano*, Padova 1933, p. 279; RUFFINI, F., *L'Actio Spolii*, cit., p. 335. Si nos fijamos en el resumen explicativo de GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 226: *Spoliatus de sa possessio, ha de ser restituit ante omnia en aquella. for. 21. rub. de iud. for. 58. & 3 rub. de vi. & violentia. fol. 175.*



desposeído o perturbado en la posesión se concreta en el *Fur VIII-I-9*⁷² (Iacobus I, rex):

En lo dret, e en la demanda que és donada o atorgada a alcú per força que li serà feita gitan ell de possessió d'alcuna cosa sua, aquell qui n'és gitat deu provar dues coses, ço és a saber, que-n fos en possessió, e que-n fos gitat. Car negú no porie provar que hom l'agués gitat de possessió, si doncs no provave que ell possehia e-l temps que hom l'on gità. E aquel dret e aquela demanda que és donada a aquels qui són gitats per força de possessió ha loch, e és donada a aquel qui s'exí de la sua possessió no per cor que jaquis aquella a negú, e un altre entrà puys en aquella possessió, e no volch reebre lo senyor en aquella possessió, en la qual ell volie tornar. E encara aquella demanda que és donada a aquels qui són gitats per força de possessió d'alcuna cosa és donada a aquell qui quan viu venir hòmens armats se partí de la possessió sua, e aquells armats entraren, e preseren aquella possessió, e aquella retengren per força. Mas aquell qui és gitat de possessió si prove que ell posseís e que sia gitat de possessió, deu recobrar la possessió ab tots los fruits e ab les utilitats; los quals fruits e les utilitats aquell hagra haüts qui fo gitat de possessió si no fos gitat. E aquell qui és gitat de possessió pot de mantinent gitar de possessió aquell qui-l n'à gitat e de mantinent per força recobrar la possessió, o per poder, o per manament del jutge, per qualque manera d'aquestes dues ell més se volrà.

Esto es, se concede al poseedor expoliado una acción ordinaria de carácter posesorio⁷³ sustentada en la simple prueba de hecho de su posesión y de su privación. Con este *remedium spoli*, todas las situaciones que sean atacadas de modo violento y que signifiquen pérdida de la cosa poseída, son protegidas, independientemente de la causa por la que se posee y en concepto de qué. Favorece a esta implementación de formas procesales a favor del expoliado el conocimiento cada vez mayor del Derecho romano de la última época en el que, recordemos, se verificaba la introducción de acciones nuevas moldeadas sobre los interdictos⁷⁴. El fundamento se encuentra en que los juristas del Derecho intermedio, aunque dirigen su mirada al sistema clásico del Derecho romano, no son ajenos a los Derechos germánico y canónico, de forma que sobre la base de la referida *exceptio spoli*, establecen una

⁷² Según COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. VI, p. 120, n. 1 al texto, este fuero y el siguiente son un breve resumen de D. 43.16.1.1 y 3 relativos a los interdictos *unde vi* y *unde vi armata*, aunque aluden al mecanismo de defensa carácter procesal.

⁷³ GARCIA SANZ, A., *Institucions...*, cit., p. 37.

⁷⁴ PERTILE, A., *Storia...*, cit., p. 185.



condictio ex lege que da origen a la *actio spoli*, que puede considerarse análoga al interdicto *unde vi* y heredera directa de la *actio momentariae possessionis*; en definitiva, se construye un mecanismo procesal cuya finalidad es la defensa de la posesión⁷⁵, que permite al que sufre perjuicio en el ejercicio de su *ius possessionis* ir en contra de cualquier tercero poseedor, con un plazo de prescripción que va más allá del año y cuyo objeto son tanto bienes muebles como inmuebles. Los canonistas lo materializan en el principio *spoliatus ante omnia restituendus* contenido en la mencionada Decretal *Saepe Contingit* de Inocencio III, integrada en el título XIII del libro II: *De restitutione spoliatorum*, en particular, X. 2.13.18 *Recipiens scienter rem invasam a spoliatore, tenetur eam spoliato restituere, licet non probet dominium*. Innocentius III. In concilio generali.- *Saepe contingit, quod spoliatus iniuste, per spoliatorem in alium re translata, dum adversus possessorem non subvenitur per restitutionis beneficium spoliato, commodo possessionis amisso, propter difficultatem probationum iuris proprietatis amittit effectum. Unde, non obstante iuris civilis rigore, sancimus, ut, si quis de cetero scienter rem talem receperit, quum spoliatori quasi succedat in vitium eo, quod non multum intersit, [praesertim] quoad periculum animae, iniuste detinere ac invadere alienum, contra possessorem huiusmodi spoliato per restitutionis beneficium succuratur.*

Es este el principio canónico adoptado por el Derecho foral valenciano en el *Fur VIII-I-3* y en el *Fur VIII-I-9*, ya analizados y que hay que relacionarlo con lo dispuesto en el *Fur III-I-21*⁷⁶ (Iacobus I, rex).- *Si serà pleit que alcú sia gitat per força de possessió, primerament sie conegut de la força que de la possessió. Enadex lo senyor rey: si aquell qui serà gitat de possessió se volrà que'l jutge puxe conèxer ensemps de la força o de la possessió*, donde el precepto permite dilucidar en el

⁷⁵ Se hace notar que, si se trata de esclavos, el *Fur III-XIII-1* (Iacobus I, rex).- *Si alcú pert son catiu e-l pot trobar, aquell qui-l demanarà deu-lo mostrar davant lo jutge del loch, e-l jutge conega primerament de la possessió e puy de la propietat. Enadex lo senyor rey que si-l demanador se volrà, lo jutge pusque conèxer ensems de la possessió e de la propietat*, permite por la ampliación real, llegar a dilucidar cuestiones sobre dominio si el demandante así lo estima. Sin el añadido del rey, el texto, a decir de COLON, G. - GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. III, p. 199, n. 1 al texto, es una reproducción literal de CI. 3.32.13 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CCI. Etytychio.- *Ordinari iuris est, ut mancipiorum orta quaestione prius exhibitis mancipiis de possessione iudicetur ac tunc demum proprietatis causa ab eodem iudice decidatur* (a. 293).

⁷⁶ A decir de COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. III, p. 17. n. 1 al texto, se trata de una reproducción casi literal de D. 5.1.37, aunque sustituye las palabras finales de la ley *de proprietate rei por de possessione*. El supuesto de juicio sobre propiedad se encuentra en el *Fur III-I-25*, en el que sí que encontramos aquellas palabras finales de la ley *-de proprietate-* y además, el juicio sobre la fuerza es una cuestión incidental.



mismo juicio, si el expoliado así lo estima, tanto la cuestión posesoria, cuanto la violencia en el expolio.

Debe destacarse que la idea de fuerza o violencia para repeler la desposesión no está totalmente excluida en los *Furs*, en efecto, en el *Fur VIII-I-1*⁷⁷ (Iacobus I, rex).- *Licència es atorgada a aquell qui posseheix alguna cosa dreturerament, e sens vici de defendre la possessió d'aquella cosa atempradament e convinentment, si força li serà feyta sobre aquella possessió*, como se observa, parece que el uso de la violencia se reputa legítimo, aunque exclusivamente en el supuesto de la denominada autodefensa⁷⁸, puesto que de la posesión sólo puede privarse a través de sentencia⁷⁹ tal y como pone de manifiesto el *Fur VII-I-11*⁸⁰ (Iacobus I, rex).- *Alcú no perde*

⁷⁷ Siguiendo a COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. VI, p. 115, n. 1 al texto, se trata de una reproducción de CI. 8.4.1 Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CCI. Theodoro.- *Recte possidenti ad defendendam possessionem, quam sine vitio tenebat, inculptatae tutelae moderatione illatam vim propulsare licet* (a. 290), que dispone que es lícito que quien posee legítimamente pueda emplear la fuerza con la moderación de una defensa irreprochable.

⁷⁸ Así lo recoge GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 184: *Possessio pot cascu defendre, si la cosa se li vol llevar per força. for. 1. rub. de vi, & violentia. fo. 175*. También lo alude TARAÇONA, P. H., *Institucions...*, cit., p. 286 cuando recoge que: *Ningun possehidor sia tret per força de la possessio (Iac I. priv. 51 y priv. 54) Entenent que aquell se pot dir quen es tret per força, que ixque de la possessio no ab animo de dexarla a altre, y altre la occupa, y no la hi volgue tornar: y tambe lo que veent venir la gent armada se parti de la possessio, y los armats entraren, y per força las retingueren. Y quis clamara de la dita força, deu provar que possehia, y quen fonch lançat: y pot trauren al quel ne lança, o ab altra força, o per justicia, com vulla.*

⁷⁹ Lo mismo se desprende del *Fur VIII-I-4* (Iacobus I, rex).- *Aquell qui per força gitarà altre de possessió d'aquella cosa que possehie ans que la cort do sentència per ell, si aquell qui'l ne gità per força havia millor pleit o millor rahó perde la cosa de què era lo pleit, e aquell a qui fo feita la força recobre totes aquelles coses que possehie axí com eren en son estat ans que fos gitat de possessió, e segurament les tingue. Mas si aquella cosa que ell per força pres no porà guanayar per juhí perde lo pleit, e do altre tant del ser a aquell que havie gitat de possessió quant era aquella cosa que havia presa per força.*

⁸⁰ El antecedente inmediato de este texto se encuentra en el denominado *Llibre dels Privilegis de València*, en particular: *Llibre dels Privilegis de València*, A.O Folio 21 vuelto, al que GARCIA EDO ha dedicado un *Estudio preliminar, regesta y transcripción del código 9 de la Casa Real, conservado en el Archivo de la Corona de Aragón (Comienzos del siglo XIV)*, Documento 48, de fecha 24 de noviembre de 1255. El texto reza de la siguiente forma: *Pateat universis, quod nos Iacobus Dei gratia rex Aragonarum, Maioricarum et Valencie, comes Bachinone et Urgelli et dominus Montispesulani. Volentes vos fideles nostros cives Valencia, ab iniuriis, gravaminibus et vexacionibus quorumlibet defendere et delibere, per nos et nostros domamus et concedimus vobis universis et singulis civibus supredictis, presentibus atque futuris, imperpetuum, quod aliquis nostrum non eiciatur nec compellatur exite per aliquem de possessione aliquarum hereditatum, domorum vel possessionum seu quorumlibet aliarum rerum que quocumque titulo aut racione quacumque possideat sin sententia*



possessió o alguna cosa que tendrà seent o semovent ne isque de teneó de la cosa, sinó per sentència [...], esto significa que si el verdadero propietario o cualquier otro con mejor derecho, ejerce violencia contra el poseedor actual de la cosa antes de que exista sentencia sobre el juicio posesorio, pierde automáticamente su derecho de propiedad y está obligado a la restitución de la cosa más los posibles frutos.

El texto foral histórico está en la línea de X. 2.13.12⁸¹, texto de Inocencio III que trata de la desposesión violenta, en el que se permite al dueño expulsar a quien violentamente accede a su posesión, advirtiéndole de que la autodefensa en tal caso deberá ser mesurada. En efecto, como se concreta en X. 2.13.1⁸², si quien expolia lo

iudicis preunte. Mandamus igitur, baiulis, iusticiis et universis aliis officialibus nostris et locum nostrum tenentibus, presentibus et futuris, quod hanc nostre concessionis cartam ratam et firmam habeant et observent et faciant ab omnibus firmiter observari, ita quod contra ipsam non veniant nec aliquem venire permittant aliqua racione. Según lo expuesto, Jaime I, deseando proteger a los ciudadanos de Valencia, ordena que nadie pueda ser expulsado de sus propiedades, sean casas o tierras, sino tras una sentencia judicial.

⁸¹ X. 2.13.12 *Ingressus possessionem ignorante domino, ad quem pertinet, potest per ipsum dominum, statim quum sciverit, repelli etiam violenter, nec ex tali repulsione competit repulso contra dominum interdictum possessorium.* H. d. Innocentius III. Episcopo et Capitulo Tridonensi. *Olim causam, quae inter vos nomine Tridonensis ecclesiae, et magistrum et fratres militiae templi in Lombardia, super domo Calventiae vertebatur, de Locedio et de Columba abbatibus meminimus commisisse. Episcopus Tridonensis possessiones quasdam Humiliatis sub ea conditione concessit: quod nomine Tridonensis episcopi oratorium ibidem, et hospitale construerent, et tres solidos censuales Tridonensi episcopo annis singulis exhiberent, a quo etiam persona, quae loco praeficeretur eidem, investituram perciperet, et pro se et aliis fratribus ei et successoribus eius obedientiam faceret manualementem, episcopo sibi loci dominium nihilominus retinente. Dicitur vero magister ad eandem domum adspirans, ipsos, adeo circumvenit, quod praeter conscientiam vestram se et sua in eius manibus tradiderunt, ea tamen conditione apposita, si vobis quod facerent complaceret, sine quorum assensu se nihil posse facere asserebant. Intelligentes autem, praedictam domum eidem magistro traditam sub conditione fuisse, et quod nullum iuri vestro praedictum fuerat irrogatum, ex eo, quod idem magister iustitiae vestrae non inscius, vobis ignorantibus, possessionem accepit, praesertim quum statim, ex quo id vobis innotuit, vim vi duxeritis repellendam, et quod idem sua temeritate possessionem praeter conscientiam vestram, ad quos ipsam possessionem noverat pertinere, et quos quaestionem sibi moturos suspicari debuerat, est ingressus, procuratorem vestrum et vestro nomine ab impetitione ipsius magistri, nomine domus militiae templi, quoad faciendam restitutionem, quam petebat, reddimus absolutum, decernentes, vos magistro satisfactionem debitam exhibere, si defendendo ius vestrum in offensam ipsius vel domus militiae templi modum forsitan excessistis.*

⁸² X. 2.13.1 *Adversus restitutionem petentem, non est audiendus reus de proprietate opponens, nisi actore consentiente.* Gregorius IX. Episcopo Constan. *Licet multum: et infra.* *Conquestus est autem nobis Philasius caecus, eius campum ab ecclesiae hominibus irrationabiliter occupatum. Quod si ita est, quanquam ante omnem contentionem possessio ei debuerat violenter ablata restitui, tamen, quia Eventus diaconus ipsius ecclesiae, consentiente illo constituit se legitime probaturum, dictum campum eiusdem ecclesiae iuris esse, veritatem inquire: et si hoc probatum fuerit, huic dicendum est, ut a sua intentione discedat: Alioquin res ei ablata reddatur.* Donde se reporta el caso de una Philasius



hace alegando ser dueño, no puede reclamar protección procesal a no ser que el expoliado ceda su derecho. Con alusión concreta a la violencia o fuerza son igualmente relevantes X. 2.13.5⁸³ y X 2.13.6⁸⁴, donde se recoge que el expoliado no debe tomar la justicia por su mano alegando que quien ocupa la cosa en ese momento fuera un criminal.

En cuanto a la legitimación y plazos para el ejercicio de la acción posesoria que dibujan los *Furs* hay que hacer referencia al *Fur VIII-I-2* (Iacobus I, rex).- *Dret és que aquells que seran gitats per força de possessió d'alguna cosa sien restituïts, si donchs un any no era passat deuyts que per força foren gitats de la possessió, e que l'hereu, o-ls hereus sien tenguts de restituir aytant quant ell, o ells, o-l testador de qui seran hereus n'auran haüt, axí que si l'hereu és un tan solament ho pach tot. E si són més que cascun pach sa part segons ço que haurà haüt del testador. En aquest Fur enadí e romançà lo senyor rey que tot hom pusque demanar, e recobrar la possessió que haurà per força perduda entrò a trenta anys. Mas dins un any tant solament pusque demanar lo dan, e la pena, e l'interès que haurà pres per aquella violència.* Ningún problema plantea la legitimación activa, dado que en el texto se pone de manifiesto que cualquier poseedor (*tot hom*) puede pedir y recobrar la posesión perdida por la fuerza. En todo caso, este texto hay que interpretarlo en consonancia con dispuesto en el *Fur III-I-21* que, recordemos, permite dilucidar en

el ciego, que reclamó la restitución de un inmueble del que fue expoliado por el diacono de una iglesia quien alegó poder probar que era el dueño del inmueble con la anuencia de Philasius. El Papa decreta que si se prueba que efectivamente el inmueble pertenece al diacono, Philasius ha de ser despojado del campo, por contra, si la prueba no es posible, el Philasius ha de ser restituido.

⁸³ X. 2.13. 5 *Petenti restitutionem beneficii, quaestio institutionis non canonicae referri non potest.* Idem Brixiensi Episcopo. *In literis tuis: et infra. Super illa quaestione, videlicet quum quis dicit se de possessione violenter eiectum: et adversarius dicit eum non fuisse canonice institutum: Respondemus, prius de violenta eiectioe, quam de canonica institutione agi debere: quia praedo etiam est secundum rigorem iuris restituendus.*

⁸⁴ X. 2.13.6 *Non obstat exceptio criminis, agenti interdicto unde vi, vel quod vi aut clam.* Idem Exonensi Episcopo. *Item cum quis dicit, se de possessione violenter eiectum, vel adversarium clam possessionem intrasse: et adversarius ei crimen obiicit, ut eum a sua intentione repellat, non occurrit nobis, quod illius obiectio admitti debeat: vel principalis causae propter hoc exsecutio retardari; quoniam criminaliter adversus eum ante restitutionem agere non potest, cum praesumatur eius existere inimicus.*



el mismo juicio, si el expoliado así lo estima, tanto la cuestión posesoria, cuanto la violencia en el expolio. La acción se dirige tanto contra el supuesto expoliador como contra sus herederos, de forma que en, primer término, el texto recoge la previsión romana de CI. 8.4.2 (Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CC. Alexandro).- *Vi pulsos restituendos esse interdicti exemplo, si necdum annus excessit, certissimi iuris est, et heredes teneri in tantum, quantum ad eos pervenit* (a. 293), texto que, en relación al interdicto *unde vi*, dispone la restitución de los expoliados por fuerza si no transcurrió un año del despojo, al tiempo que determina que la obligación de restitución alcanza a los herederos. Esta obligación, además, se extiende no solo a la restitución de la cosa y a los frutos que hubiera podido producir, sino también, por un añadido del rey, a la pena, sin duda, no como una excepción a la transmisibilidad pasiva de acciones penales, sino como consecuencia de que la *successio possessionis* se considera justo título⁸⁵ para la prescripción adquisitiva, por tanto, en el supuesto del precepto, la indemnización más la penalidad son consecuencia de la existencia de algún vicio en la posesión o la falta de prueba suficiente que afecta al *ius possessionis*, no son consecuencia de la posibilidad de adjuntar a la acción posesoria una acción penal. Todo ello en la línea de X.2.13.9⁸⁶ que dispone que no solo se despoja al despojante, sino que se le obliga a restituir frutos y rentas y resarcir los que hubiera podido cobrar o percibir.

⁸⁵ Recordamos que se declara justo título para la posesión [...] *la compra o cambi o donatió o de dot o que haja haída la cosa axí com a hereu o per altre just títol* [...], tal y como recoge el *Fur VII-1-1*.

⁸⁶ X. 2.13.9 *Per solutionem pensionis rei donatae factam donatorio, cum auctoritate donatoris, acquiritur illi donatario rei donatae possessio: adeo, quod, si ab illa expellitur, per interdictum recuperandae agere poterit*. Alexander III. Cantuariensi Archiepiscopo. *Cum venisset ad nos G. canonicus sanctae Trinitatis de Hasul. a suo priore et capitulo destinatus, in audientia nostra proposuit, quod, cum Eboracensis archiepiscopus ecclesiam de N. eis concessisset, et per scriptum proprium confirmasset, ita, quod post decessum G. clerici, (qui praefatam ecclesiam tunc tenebat) usibus eorum omnibus modis proficeret, et interim de auctoritate ipsius archiepiscopi idem G. ipsis canonicis annuam solveret pensionem: et infra. Respondemus, quod si praefati canonici de praedicta ecclesia auctoritatem eiusdem archiepiscopi vivente clerico, perceperunt annuam pensionem: eo mortuo, quamvis auctoritatem eiusdem archiepiscopi non quaesierunt, vitiose tamen non sunt possessionem ingressi: cum, (sicut cautum est) is possideat, cuius nomine possidetur.*



A tenor del *Fur VIII-I-10*⁸⁷, la acción puede dirigirse también contra quien ordenó o consintió en la fuerza que originó la pérdida de posesión ajena, puesto que también está obligado a la restitución como si él mismo hubiera realizado dicho despojo.

En cuanto a los plazos de prescripción, tal y como se manifiesta en el *Fur VIII-I-2*, únicamente en el supuesto de desposesión por la fuerza en la que, además de la restitución se pretenda la reclamación de daños y pena, el plazo de prescripción es de un año⁸⁸. Para el ejercicio de la acción posesoria sin indemnización y pena, el plazo es el ordinario de la prescripción extintiva de treinta años ([...] *En aquest Fur enadí e romançà lo senyor rey que tot hom pusque demanar, e recobrar la possessió que haurà per força perduda entrò a trenta anys [...]*), que es el ordinario recogido en el *Fur VII-I-12*⁸⁹ para acciones reales y personales.

El principio probatorio básico es el que se desprende del *Fur III-XIII-6*⁹⁰ (Iacobus I, rex).- *Si alcú posseirà coses d'altruy, jatise ço que no haje justa rahó de posseir ni de tener aqueles coses, no sia destret de redre aqueles coses a alcú, si aquel que les demanarà no mostrarà que agués dret en aqueles coses.* Tal y como se pone de manifiesto en el precepto, el principio general es el de no tener que

⁸⁷ (Iacobus I, rex).- *Si la companya d'alcú o altre per nom d'ell gità alcú de possessió d'alcuna cosa e aquell o hac per ferm, vist e semblant és que ell lo n'haja gitat. Car aquell qui mana que hom gitàs altre de possessió o hac per ferm quan altre lo n'hac gitat per nom d'ell, és vist e és semblant que ell lo n'haja gitat. Car qui per altre fa és vist e és pres axí com si ell personalment o fahie e axí aquel dret e aquella demanda que és donada e atorgada a aquell qui és gitat de possessió per força és donada a aquest contra'l senyor d'aquella companya que per força gitaren ell de possessió. Enadex lo senyor rey que là on diu que si'l senyor o haurà per ferm, que sia entès si'l senyor o haurà per ferm de feít o de paraula.*

⁸⁸ Aplíquese lo dicho anteriormente para CI. 8.4.2.

⁸⁹ (Iacobus I, rex).- *Si el creedor enfre XXX ans no hac cura de demanar, com fer o pogués, per dret lo deute que li era degut, d'aquí enant si'l demana, aquell qui és demanat se pot defendre per exceptió del dit tempos, ço és car enfre XXX ans no-l li havia demanat, si doncs aquell a qui lo deute era degut no fo publill o catiu.* Siguiendo la explicativa de GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 184: *Possessio perduda per força cascu pot demanar fins a trenta anys. for. 2. eod.*

⁹⁰ Según COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. III, p. 202, n. 1 al texto, se trata de una reproducción literal de CI. 3.32.28 *Imperatores Diocletianus, Maximianus AA. et CCI. Sopatro.- Res alienas possidens, licet iustam causam nullam habeat tenendi, non nisi suam intentionem implenti restituere cogitur* (a. 294).



restituir la cosa poseída, aunque se posea sin justa razón, a quien no demuestre tener derecho, esto significa que la carga de la prueba corresponde al actor⁹¹, por tanto, el demandante debe realizar la prueba en los términos expuestos en el *Fur VIII-I-9*⁹², esto es, debe probar que era el verdadero poseedor y que fue expulsado de su posesión.

Hay que tener en cuenta, además, que a tenor de lo dispuesto en el *Fur VII-I-1*⁹³ se establece la presunción de buena fe inicial a favor del poseedor actual que, en este caso, recoge la concepción romana y no la canónica de que *mala fides supervenies nocet*, por tanto, la finalidad probatoria del demandante será la de enervar esta presunción, sobre todo si el actor no es el poseedor actual, en este supuesto deberá probar que perdió su posesión por el expolio del ahora poseedor, es decir, que el que posee actualmente obtuvo su posesión ilícitamente, así se manifiesta en el *Fur VII-I-5*⁹⁴ (Iacobus I, rex):

Si alcú comprarà a bona fe o pendrà o haurà per algun altre títol cosa que serà emblada o arrapada o per força posseïda o que son senyor la haurà perduda,

⁹¹ *Fur IV-VIII-2* (Iacobus I, rex).- *Dret és que aquell qui serà demanat sobre alguna cosa no deu provar sobre aquella cosa sobre la qual serà demanat, car aquell qui demana e aferma deu provar, e no aquell qui defèn e nega, si donchs aquell qui serà demanat no volrà de grat e de volentat en si reebre la carga de provar.*

⁹² (Iacobus I, rex).- [...] *Encara enadeix lo senyor rei que là on diu a bona fe que sia entès si'l posseïdor hagué bona fe al començament, ço és quant començà a posseir, la qual bona fe és presumptió que sia tota hora, si doncs lo contrari no era provat per l'adversari del posseïdor [...].* Se observa además que en este precepto se hace un resumen de D. 43.16.1.3 por cuanto confunde y mezcla el régimen jurídico de los interdictos *de vi* y *de vi armata*.

⁹³ Este texto hay que relacionarlo con el *Fur III-XIII-3* (Iacobus I, rex).- [...] *E entenem ésser posseïdors de mala fe aquells qui cidentalment fam compres d'aquells qui no ó poden vendre, e aquells qui han donacions d'aquells qui donar no ó poden, e aquells qui cambien ab aquells qui no han dret en aqueles coses que cambien, e aquells qui forçadament o amagatons entren en ço d'altruy, e aquells qui han successió d'aquells qui no-ls poden lexar aquella cosa que-ls donen, e aquells qui en semblants cases posseïran altruy cosa [...],* que, a decir de COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. III, p. 200, n. 1 al texto, se trata de un desarrollo por indicación del propio Jaume I de CI. 3.32.2pr Imperatores Severus, Antoninus AA. Aristaeneto.- *Si inferiorem partem aedificii, quae solum contingit, ad te pertinere probare potes, eam, quam vicinus imposuit, accessisse dominio tuo non ambigitur. Sed et id, quod in solo tuo aedificatum est, quoad in eadem causa manet, iure ad te pertinet. si vero fuerit dissolutum, materia eius ad pristinum dominium redit, sive bona fide sive mala fide aedificium extractum sit, si non donandi animo aedificia alieno solo imposita sint* (a. 213).

⁹⁴ Según Según COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. VI, p. 11, n. 1. al texto, se inspira en Inst. 2.6.8.- *Aliquando etiam furtiva vel vi possessa res usucapi potest: veluti si in domini potestatem reversa fuerit; tunc enim, vitio rei purgato, procedit eius usucapio*, esto es, en determinadas ocasiones cuando se purga el vicio de la cosa, es posible llegar a usucapir cosas hurtadas o poseídas violentamente, como si hubieran vuelto al poder del propietario. Además, el *Fur VII-I-5* representa una contradicción respecto a lo dispuesto por el *Fur IV-XVIII-25* del rey Martín I al que se ha aludido anteriormente.



aquell no-s pusque defendre per prescriptió de III anys contra-l senyor qui aquella cosa demane. Per ço car coses que són emblades o arrapades o posseïdes per força o-l senyor de qui eren les haurà perdudes no poden ésser prescriptes per espahi de III ans ne venir en senyoria d'alcú, entrò que-l vici d'aquella cosa sia purgat, ço és a saber que aqueles coses que hauran estades emblades o arrapades o posseïdes per força o seran perdudes sien tornades en poder del primer senyor. Doncs ans que aquell vici d'aquella cosa sia purgat, aquell qui posseïx aquelles coses enaxí vitoses, si les vol prescriure, haurà a esperar prescripció de XXX ans.

Como se observa, esta norma, además de ofrecer claramente el medio probatorio para enervar la presunción de buena fe, establece unos plazos a tenor de los cuales dicha presunción juega papel importante, puesto que sirve para establecer, por un lado, que la prescripción adquisitiva cuando es de buena fe y justo título es de tres años⁹⁵ y, por otro lado, se determina un plazo extraordinario de treinta años para la adquisición cuando la posesión no reúna los requisitos citados, dado que como se afirma, el vicio *es purgat*⁹⁶ cuando transcurre este plazo extraordinario.

Si la acción posesoria prospera, las consecuencias se recogen en los *Furs* VIII-1-6 y 8. En el *Fur* VIII-1-6 (Iacobus I, rex).- *Si alcú gitarà altre de possessió violentment, e per força los fruyts los quals haurà preses, e encara aquells los quals pogre haver preses aquell qui era en possessió, si aquell no-l n'agués gitat per força sia tengut de restituir aquell qui-l ne gità a aquell qui-n fo gitat per força*, además de la restitución en la posesión, el expoliador está obligado a devolver al despojado los frutos que *pogre haver preses* de no haber sido expulsado de su posesión, es decir, la obligación no alcanza solo a los frutos percibidos realmente por el expoliador, sino a los que hubiera podido percibir el despojado más los posibles intereses, rentas o

⁹⁵ Advertimos que los *Furs* acogen el plazo de la prescripción adquisitiva de bienes muebles justinianea (recogida en CI. 7.31) y la aplican a cualquier bien.

⁹⁶ Parece que este término y la idea que lleva aparejada se inspiren en Inst. 2.6.8.- *Aliquando etiam Furtiva vel vi possessa res usucapi potest, valuti si in domini potestatem reversa fuerit; tunc enim vitio rei purgato procedit eius usucapio.*



devengos⁹⁷, tal y como concreta el *Fur VIII-I-8* (Iacobus I, rex).- [...] *ans li es tengut de retre tots los fruits e les rendes, e els esdeveniments los quals ell agra haiïts si no l'hagues gitat de possessió d'aquella cosa*. Para este particular establece el *Fur VIII-I-5*⁹⁸ que el demandante deberá jurar cuánto vale para él el perjuicio sufrido, aunque el juez a través de *taxatio* pueda moderar aquel juramento del demandante en el caso de que éste realizara una valoración desmesurada.

Recordemos que el *Fur VIII-I-9* ya recogía, para el caso de que la acción fuera instada por el poseedor desposeído o perturbado en la posesión que, si prospera [...] *deu recobrar la possessió ab tots los fruits e ab les utilitats; los quals fruits e les utilitats aquell hagra haiïts qui fo gitat de possessió si no fos gitat. E aquell qui és gitat de possessió pot de mantinent gitar de possessió aquell qui-l n-à gitat e de mantinent per força recobrar la possessió, o per poder, o per manament del jutge, per qualque manera d'aquestes dues ell més se volrà*. En general, y como resume

⁹⁷ Recordemos que a esta restitución de la cosa y los frutos hay que sumar la posibilidad de que la acción se entable dentro del año siguiente al despojo, en este supuesto, tal y como establece el *Fur VIII-I-2*, el demandante puede solicitar que, además, se sume una pena para el daño causado.

⁹⁸ (Iacobus I, rex).- *Si alcú se clamarà d'altre, ço és a saber de rapina que li sia feita per aquell bé, o de invasió, o de dan que sia feit a ell, o d'altra violència, e serà feit manifest denant lo jutge de la rapina e de les coses que li seran toltes, e de la invasió, e del dan que li serà donat també en les coses mobles com no mobles, ço és a saber per confessió del seu adversari, o per apareximent d'aquell malefici que fo feit manifestament e pública, o per altra leal provatió. E aquell qui la rapina o-l dan haurà pres e sofert, no porà provar totes aquelles coses o sengles que haurà perdudes o la valor o-l nombre d'aquelles, ladoncs serà condempnat a ell lo seu adversari en aytant en quant aquell actor jurarà. Emperò, que-l jutge faça tatxatió que tempore lo sagrament d'aquell qui-s clame, e jurarà si volrà jurar desmesuradament*. Este texto, según Según COLON, G., GARCIA, A., *Furs de València*, cit., vol. VI, p. 118, n. 1 al texto, parece recoger la idea de la *taxatio* judicial de Cl. 8.4.9 Imperator Zeno A. sebastiano PP.- *Si quando vis iudicio fuerit patefacta, dein super rebus abreptis vel invasis vel damno tempore impetus quaestio proponatur, si non potuerit qui vim sustinuit quae perdidit singula comprobare, taxatione ab iudice facta pro personarum atque negotii qualitate, sacramento aestimationem rerum quas perdidit manifestet nec ei liceat ultra taxationem ab iudice factam iurare: et quod huiusmodi iureiurando dato fuerit declaratum, iudicem condemnare oportet* (a. 477), que también se contempla en el *Fur III-I-3* (Iacobus I, rex).- *Alcú no pusque recusar la cort ne-l jutge ordenari; mas si haurà la cort o-l jutge sospitosos, deman que altre sia acompanyat a ells, ab lo qual enanten en lo pleit. Emperò, si serà jutge delegat, pusque ésser aquell recusat, si justa rahó de sospita esdevendrà, ans que-l pleit sie començat; emperò, après lo pleit començat, si justes rahons de sospita esdevendran de novell, pusque ésser recusat, si donchs no serà renuntiat a al-legacions e a rahons e a excepcions*.



Ginart⁹⁹: *Possessio qui llevara altre per força, li deu restituhir aquella ab tots los fruyts haguts, y ques pogueren haver. foro 6. 8. & 9 eod.*

Es relevante si la posesión de quien ha de restituir la cosa fue de buena o de mala fe, en este sentido, el *Fur III-XIII-3* (Iacobus I, rex):

Aquels qui posseexen a mala fe esmenen tots los fruits que hauran haüts de aquella cosa que possehiran a mala fe. E entenem ésser possehidors de mala fe aquels qui cidentalment fam compres d'aquels qui no ó poden vendre, e aquels qui han donacions d'aquels qui donar no ó poden, e aquels qui cambien ab aquels qui no han dret en aqueles coses que cambien, e aquels qui forçadament o amagatons entren en ço d'altruy, e aquels qui han successió d'aquels qui no-ls poden llexar aquella cosa que-ls donen, e aquels qui en semblants cases possehiran altruy cosa. E aquels qui posseexen cosa en què cuyden haver bona fe, si meyns de pleyt volen restituir la cosa que posseexen, sien tenguts de restituir la cosa e tant solament los fruits, los quals en aquel temps trobarà hom que seran exits d'aquella cosa, aquels que no seran despeses. Encara aquels qui són posseïdors de bona fe sien tenguts, donada la sentència contra ells, de restituhir la cosa e tots los fruits que-n seran exits depuys que-l pleit fon començat. Aquest Fur declarà e romançà lo senyor rey.

El texto, al tiempo que concreta los supuestos en los que se posee de mala fe ¹⁰⁰, determina el régimen de restitución de frutos e impensas en función del momento a partir del cual se estima que se posee de mala fe la cosa sobre la que versa el litigio posesorio si es que hubo buena fe inicial. Siguiendo el principio romano, el poseedor de mala fe ha de restituirlos todos, mientras que quien poseyó de buena fe, solo los frutos que la cosa produjo o hubiera podido producir a partir del inicio del pleito¹⁰¹.

⁹⁹ GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 184.

¹⁰⁰ Muy aclaratoria es la explicativa al texto de GINART, N. B., *Repertori...*, cit., p. 183, quien afirma que, *Posehidor de mala fe diu aquell, que posseheix sabent que no pot, per ser la cosa de altri. for. 3. rub. de reivindicat. fol. 86.* Continúa el autor con el régimen de restitución de frutos, en particular: *Posehidor de mala fe deu restituir la cosa, ab tots los fruyts que ha cullit. for. 3. eod.*, y *Posehidor de bona fe deu retre la cosa ab los fruyts tan soalment a die morae litis. eod.*

¹⁰¹ Que resume TARAÇONA, P. H., *Institucions...*, cit., p. 322: *Lo possessor de bona fe que en la demanda sera vençut, torne los fruyts exits apres de començat lo pleyt*, que sigue en p. 323: *Y deu restituhir tots los fruyts que haura rebut de aquella cosa: si ja pensant que es possessor de bona fe, no tornara la cosa sense pleyt ab los fruyts que tindra en son poder. Declarat que aquells possehixen*



Cuando el expolio se realiza por la fuerza, si el expoliador tenía algún derecho sobre la cosa, lo pierde y, además de la restitución de la cosa ha de indemnizar al expoliado en otro tanto a cuanto vale la cosa a tenor del *Fur VIII-I-4* (Iacobus I, rex).- *Aquell qui per força gitarà altre de possessió d'aquella cosa que possehie ans que la cort do sentència per ell, si aquell qui 'l ne gità per força havia millor pleit o millor rahó perde la cosa de què era lo pleit, e aquell a qui fo feita la força recobre totes aquelles coses que possehie axí com eren en son estat ans que fos gitat de possessió, e segurament les tingue. Mas si aquella cosa que ell per força pres no porà guaanayar per juhi perde lo pleit, e do altre tant del ser a aquell que havie gitat de possessió quant era aquella cosa que havia presa per força,* además de los eventuales daños causados, aunque en tal caso, solo si la acción se hubiera intentado en el plazo de un año.

4. NOTA CONCLUSIVA

Del análisis realizado puede concluirse que la doctrina jurídica sobre la posesión y su protección en los *Furs de València* presenta una base conceptual romana sobre la que se desarrolla todo un sistema de protección procesal en la que la analogía con el Derecho romano se desdibuja. Es la fórmula *spoliatus ante omnia restituendus* del Derecho canónico la que propicia una acción ordinaria de carácter posesorio sustanciada en la evolución iniciada en el Derecho romano postclásico y justiniano y en la reelaboración de la doctrina romana llevada a cabo por los juristas del *ius commune*.

de mala fe, que scientment hauran comprat la cosa de qui no era sua, y pres de qui no la podia donar, o cambiat ab qui no la podia cabiar, o succehit a qui nols ho podia dexar, o han pres cosa per força.