

JOSÉ MARÍA RAMOS Y LOSCERTALES, *La tenencia de año y día en el derecho aragonés (1063-1247)*. Filosofía y Letras, tomo V, n.º 1. Universidad de Salamanca, 1951.

Los caracteres propios de la tenencia de año y día ¹ que hacen tentador y difícil a la vez encuadrarla dentro de los marcos de la jurisprudencia romana o germánica, han solicitado la atención de diversos historiadores del derecho de la Península hispana. Entre ellos fué Gama Barros el primero en estudiarla en su *Historia da Administração Publica em Portugal*, donde, aunque sin creer en una relación de origen o procedencia, la equiparó a la *usucapio* romana, considerándola como una prescripción adquisitiva a corto plazo.

Se opuso enérgicamente a esta concepción Cabral de Moncada ², quien, tras apuntar las razones — no siempre irrefutables — que la hacían inexacta, enunció la suya propia, coincidente en su base con la de Alas, Ramos y De Buen. En su opinión tratábase únicamente de una reversión del *onus probandi*, que favorecía al poseedor al hacer recaer sobre el demandante la obligación de la prueba. Lo deducía así, principalmente, de la expresión, usual en los fueros y referida al demandado: « *non respondeat* », que interpretó como: « no aduzca prueba », concluyendo de ahí que correspondería hacerlo al otro litigante.

La nueva teoría fué, a su vez, rebatida, en 1948 y 1949 por P. Merèa ³ y Braga da Cruz ⁴. Éstos, acordes sólo en el rechazo de lo ya dicho, enfocaron el problema desde puntos de vista distintos y llegaron a metas diferentes. El primero parte de la doctrina de Gama Barros. Fué ella, según Merèa, junto con una interpretación equivocada del « *non respondeat* » — indicaría en verdad que el demandante debía cesar en su acción — la que indujo a error a Cabral de Moncada al llevarle por reacción al extremo opuesto. También negó esa doctrina y sostuvo en cambio que la « *posse de ano e dia* » era una institución tendiente a consolidar la posición del poseedor, y análoga por tanto, no — como Gama Barros afirmaba — a la usucapición, a la que podía sin embargo reemplazar, sino al *rechte gewere* germánico.

Por su parte Braga da Cruz desechó por erróneas todas las teorías expues-

¹ Reducida a sus líneas esenciales — pues son muchas las variaciones — la tenencia de año y día es una figura según la cual quien ha adquirido por compra o donación (legítimamente) una heredad y la ha tenido pacífica y públicamente durante el plazo arriba mencionado, no debe responder por ella en juicio « *nullo homini* ».

² CABRAL DE MONCADA, A « *posse de ano e dia* » nos *Costumes municipais portugueses*. « Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra », X, 1926-1928.

³ PAULO MERÈA, *Sobre a posse de ano e dia nos foros da Idade Média peninsular*. Santiago, MCMXLVIII.

⁴ GUILHERME BRAGA DA CRUZ, *A posse de ano e dia no direito hispanico medieval*, Coimbra, 1949.

tas y, por medio de un análisis histórico y jurídico, llegó a la conclusión de que no se trataba de una verdadera prescripción adquisitiva, ni tampoco de una simple posesión reforzada, sino de « una figura *sui generis*, difícil de comparar con cualquier figura jurídica de los derechos modernos, que se sitúa más en el campo del *derecho procesal* que en el campo de los *derechos reales* ». Es — aseguró — un *simple plazo de caducidad de la acción reivindicatoria*.

A estas investigaciones viene a sumarse ahora la de Ramos Loscertales. Éste no se propone estudiar la discutida institución ¹ en toda su extensión temporal y geográfica. Al imponer a su trabajo límites en ambas dimensiones — los años 1063-1247 en la primera, los del derecho aragonés de la tierra vieja en la otra — le restó posibilidades de error, o, al menos de confusión, asentándolo sobre una base que gana en solidez lo que perdió en amplitud. Ubicado así en el tiempo y en la geografía se enfrenta el autor con los documentos, eludiendo todo juicio previo, para que sean ellos quienes le digan la historia y la esencia de la figura en litigio.

La tenencia quieta de año y día aparece por primera vez en el derecho peninsular con el fuero otorgado a Jaca en 1063. A partir de ese lugar y año se difunde por los fueros — aragoneses o no — por áreas y en momentos cuya diversidad exige la búsqueda de un común denominador. Ramos Loscertales lo encuentra en la necesidad de asegurar económicamente y atraer así a los pobladores de tierra vieja (de tierra habitada de antiguo y no de nueva colonización) en aquellos casos en que la tenencia figura en el fuero primitivo (Jaca y Alquézar); en el deseo de acabar con los pleitos, seguramente abundantes, en los otros, es decir, en aquéllos en que la norma jurídica que nos ocupa sólo tardíamente fué incorporada al fuero (Huesca y Zaragoza).

El cotejo de las formas con que la disposición aparece en unos y otros, permite apreciar diferencias que indican una evolución o la convergencia de dos corrientes distintas: Diferencias en cuanto al radio de validez de la norma — todo el reino o sólo una ciudad —; en cuanto a la manera de adquirir — la compra únicamente o la compra y el *acapelo* o *exemplo* (donación o cambio); en cuanto a la publicidad — implícita o explícita —; y en cuanto a la garantía — económica o procesal.

Ramos Loscertales no sólo estudia una a una esas variaciones de la tenencia en los primeros fueros que la mencionan, sino que extiende su comparación hasta las compilaciones privadas de derecho aragonés, donde ya la norma ha adquirido carácter de territorialidad, aprovechando todos los datos que puedan resultarle útiles para aclarar las diversas facetas de la institución, examinando minuciosamente las varias condiciones de su cumplimiento, expo-

¹ « Concebida — dice con frase muy exacta — de una manera tan variable y distinta como para hacerla oscilar entre los extremos de una prescripción adquisitiva de corto plazo y una simple figura procesal ».

niendo todas las formas posibles de la acción de demandante y demandado.

Por lo que hace a esa expresión, tan diversamente interpretada: « *non respondeat* », entiende, como Merèa, que libraba al tenente de la obligación de responder a la demanda, debiendo como condición previa, probar que había tenido públicamente y en paz la heredad en litigio durante el plazo prescriptivo, prueba que habría consistido en el juramento sin torna a batalla.

« Así pues — dice — fué la condición cumplida de haber tenido quietamente año y día la que confirió la tenencia definitiva de la heredad, no el procedimiento especial, simple prueba de ella ».

El estudio no finaliza aquí sino que comprende otras formas de prescripción. Pero la conclusión del autor por lo que hace a la esencia de la institución, su respuesta al problema que plantea, quedan definitivamente establecidas al final del tercer capítulo: « El estudio del procedimiento conduce pues, al mismo resultado que el de la institución en sí, al de una prescripción posesoria de corto plazo de la tenencia de las heredades compradas, o compradas y aceptadas, según los distintos derechos locales, fuertemente tutelada por el poder real por medio de un decreto y la aplicación de éste por la intervención de la curia regia en la interpretación procesal de su contenido ».

« Prescripción adquisitiva », « reversión del *onus probandi* », « fortalecimiento de la posición del poseedor », « caducidad de la acción reivindicatoria », tales eran hasta hoy las definiciones que jalonaban el camino seguido por el concepto de la tenencia de año y día. « Prescripción posesoria a corto plazo » sostiene ahora Ramos Loscertales. Su afirmación tiene el respaldo de un conjunto documental no demasiado amplio pero bien buscado e interpretado con seguridad, cuyos datos han sido estructurados con gran claridad de ideación; y como todas las del autor, el de su nombre que es, al pie de un trabajo histórico, garantía de seriedad científica.

MARÍA DEL CARMEN CARLÉ.

LUIS SUÁREZ FERNÁNDEZ, *Notas acerca de la actitud de Castilla con respecto al Cisma de Occidente*. « Revista de la Universidad de Oviedo », Oviedo, 1949.

Con una breve reseña de los acontecimientos que prepararon y decidieron el Cisma nos introduce Suárez Fernández en el tema particular de su monografía, esto es en el estudio de la especial actitud castellana frente al Cisma.

El autor destaca los esfuerzos de ambos Papas por atraer a los reyes a sus respectivas causas, y en este caso, al rey de Castilla, Enrique II quien, si en un primer momento pareció inclinarse hacia Urbano VI, pronto optó por Clemente VII, decisión en la que influyera quizá su amistad con el rey francés.

Como los datos de importancia en todo lo relativo a Castilla no han sido escatimados asistimos también a todo aquello que llevó al reconocimiento de