

vengan (artículo 707). De modo que la parte que se crea perjudicada por la determinación del Juez sobre el importe de los frutos, daños ó perjuicios, puede entablar contra la otra un juicio ordinario para que en él se fije el verdadero importe de dichos abonos, sin perjuicio del pago antedicho. Este juicio deberá ser verbal, de menor ó de mayor cuantía, según sea lo que se demande. Mas lógica y conveniente hubiera estado la Ley, en nuestro concepto, habiendo establecido para este caso el mismo procedimiento que, para la reclamación de labores y plántíos en el juicio de desahucio, prescriben los artículos 658 y siguientes.

### SECCION SEGUNDA.

#### DEL INTERDICTO DE RETENER.

Este interdicto, como su mismo nombre lo indica, se entabla con el objeto de que se nos conserve y mantenga en la posesión, que ya tenemos, de una cosa, cuando somos perturbados en ella ó inquietados por un tercero; pero sin haber llegado á despojarnos, pues en este caso procedería el de *recobrar*. En los siguientes comentarios demostraremos los casos en que procede el interdicto de que tratamos, por quién y contra quién puede proponerse, é indicaremos las ventajas que la nueva Ley ha introducido en el procedimiento, que á falta de disposición legal se había adoptado en la práctica.

#### ARTICULO 709.

*El interdicto de retener la posesion solo tiene lugar cuando ha habido conatos manifestados por algun acto exterior de turbar ó inquietar en ella al que la tuviere.*

Según nuestros prácticos, en dos casos podía entablar el interdicto de *retener*: 1º cuando el poseedor era inquietado por otro en la posesión; y 2º cuando habiéndose suscitado pleito sobre la propiedad de una cosa, cualquiera de los litigantes pretendía tener derecho á la posesión de la misma, y solicitaba en su consecuencia que se le mantuviera en ella durante el litigio, haciendo uso de lo que con impropiedad solía llamarse *remedio sumarísimo de interin*. Como se vé por el artículo preinserto, la nueva Ley solo se refiere al primero de dichos casos, esto es, cuando el que tiene la posesión de una cosa es turbado ó inquietado en ella por un tercero; y no al segundo, porque no es mas que un *incidente* del juicio principal, y como tal ha de ventilarse, según también venia practicándose.

De lo dicho se deduce, que este interdicto compete solamente al que de hecho se halla en la actual posesión, aunque solo sea la civil, fundada por tanto en el legítimo título de propietario ó usufructuario; al que tiene la *tenencia derecha* de la cosa; y no á los meros detentadores, ó á los que poseen en nombre de otro, cuales son los arrendatarios, colonos, inquilinos, comodatarios y depositarios. Y procede contra el que por *algun acto exterior* haya manifestado *conatos* de turbar ó inquietar en la posesión al que la tiene; esto es, al que haya manifestado su intención de inquietar ó despojar al actual poseedor, pero sin haber llegado á consumar el hecho, pues si se consumó, entonces el interdicto procedente sería el de *recobrar*. Como los actos internos no están sujetos á la justicia humana, previene el artículo que comentamos, que esos conatos han de haberse manifestado por *algun acto exterior*, cuyo acto podrá ser de obra ó de palabra. No perjudica ni inquieta menos en la posesión el que dice públicamente que es suya la cosa que otro posee, ó que el poseedor la tiene sin derecho; que el que intenta

despojarle, ó ejecuta algun hecho que demuestra su intención de perturbarle en la posesión quieta y pacífica en que se halla. Ha venido, pues, á sancionarse la buena doctrina de la antigua jurisprudencia.

En resumen, el interdicto de *retener*, llamado también de *amparo*, compete al que se halla en posesión, tomada esta palabra en el sentido que explicaremos en el comentario del art. 724, contra el que por algun acto exterior manifiesta conatos de turbarle ó inquietarle en ella, aunque éste sea el arrendatario ó depositario de la misma cosa, ó cualquiera otro detentador de los que poseen á nombre del dueño.

#### ARTICULO 710.

*El que intente el interdicto de retener la posesion, al formular su demanda, ofrecerá informacion para acreditar:*

- 1º Que se halla en posesion.
- 2º Que se le ha tratado de inquietar en ella, espresando el acto que lo haya hecho temer.

#### ARTICULO 711.

*Admitida la demanda el Juez mandará recibir y recibirá la informacion ofrecida.*

Como consecuencia de lo que prescribe el art. 709 y que hemos explicado en el comentario anterior, ordena el 710, que el que intente el interdicto de *retener*, debe ofrecer en la demanda, como hasta ahora se ha practicado, informacion de crédito de los dos extremos, que según hemos visto, son indispensables para que proceda este interdicto, á saber: hallarse en posesión, y haber tenido lugar ese conato de inquietarle en ella por un acto exterior y concreto que hay necesidad de espresar, refiriéndolo circunstanciadamente. También deberá espresarse y justificarse quién sea el perturbador, á los efectos que previenen los arts. 714 y siguientes.

Nada se dice respecto de si será suficiente acreditar la actual ó momentánea posesión, ó si la informacion habrá de ser extensiva á justificar la posesión de año y día; pero nos parece indudable lo primero, porque en este interdicto solo se ventila el hecho de la posesión, debiendo ser amparado el que resulte que la tiene en concepto de dueño ó de usufructuario.—Aunque no lo previene la Ley, será conveniente presentar con la demanda, además de los documentos que designa el art. 18, los que demuestren el derecho á poseer, si bien por esta falta no deberá repelerse. Téngase presente que se ha de comparecer por medio de procurador y con direccion de letrado, y que no es necesario el acto de conciliación (arts. 13, 19 y 201).

Presentada la demanda, formulada del modo antedicho, el Juez dictará providencia admitiéndola, y mandando recibir la informacion ofrecida (art. 711), la cual deberá ser de tres testigos por lo menos, como hasta ahora se ha practicado, y como para otro caso igual lo previene el art. 725. Esta informacion ha de recibirse sin citacion de la parte contraria.

#### ARTICULO 712.

*Si dada la informacion no resultaren acreditados los dos extremos referidos, declarará el Juez no haber lugar al interdicto.*

*Esta providencia es apelable en ambos efectos. Interpuesto en tiempo el recurso, se remitirán los autos al Tribunal con citacion solo del que haya promovido el interdicto.*

Respecto de estos artículos solo hay que advertir que la providencia declarando no haber lugar al interdicto, como definitiva ó resolutoria de éste, debe ser fundada (art. 333), según para otra igual lo ordena también el art. 695. La apelación en su caso debe interponerse dentro de cinco días (art. 67), sin pedir previamente la reposición de la providencia. En cuanto á lo demás, el artículo 713 preceptúa lo mismo que el 697, cuyo comentario puede consultarse.

## ARTÍCULO 713.

*Si de la información resultaren comprobados los dos extremos expresados en el art. 710, el Juez convocará á juicio verbal al que haya entablado el interdicto y al que resulte haber intentado inquietarlo en su posesión.*

## ARTÍCULO 714.

*En el juicio verbal oirá el Juez á los interesados, y admitirá las pruebas que adujeren. De este juicio se extenderá un acta en que con claridad y precisión se consignarán lo alegado por las partes, las pruebas aducidas y las manifestaciones de los testigos.*

## ARTÍCULO 715.

*Todos los presentes, incluso los testigos, firmarán el acta, y se unirán provisionalmente á los autos los documentos que se hayan producido.*

## ARTÍCULO 716.

*Solo son admisibles en este juicio las pruebas que tengan por objeto acreditar la posesión ó no posesión del que haya promovido el interdicto, y la verdad ó falsedad de los actos del demandado, que hayan podido revelar su propósito de inquietarlo en ella.*

*Cualesquiera otras pruebas son inadmisibles, y si se adujeren no deberán ser tomadas en consideración, sin perjuicio del derecho del que las haya traído, que podrá ejercitar en el juicio correspondiente.*

No solo la equidad, sino también la justicia reclamaban la reforma que estos artículos introducen en el procedimiento del interdicto de que tratamos. Por regla general tanto éste como los demás interdictos se decidían antes en vista solo de la información de testigos, recibida sigilosamente, sin citación ni audiencia del demandado, siendo muchas veces un ataque alevoso del que no podía defenderse el acometido. La nueva Ley ha conciliado la brevedad de los procedimientos con la defensa del supuesto perturbador. A este fin ordenan los arts. 714 y 715 que si de la información resultaren comprobados los dos extremos expresados en el 710, el Juez convoque á las partes á juicio verbal, en el cual oirá sus defensas y admitirá las pruebas que adujeren en justificación de sus respectivas pretensiones; estableciéndose además el orden que ha de guardarse en la celebración de este juicio, igual al que prescribe el 702, á cuyo comentario nos referimos por lo tanto.

Nótese, sin embargo, que el art. 715 nada dice respecto de la concurrencia á este juicio de los letrados defensores de las partes: puesto que no la prohíbe, creemos que pueden asistir, tanto porque los artículos 702, 734, 738 y 754 lo permiten expresamente en casos enteramente iguales, cuanto porque según el 19 las partes necesitan en este interdicto de la dirección de letrado.

También es de notar la diferencia entre los artículos 702 y 715 respecto á los documentos que se presenten: aquél dice simplemente que se unirán á los autos: y éste que se unirán provisionalmente sin duda para ponerlo en armonía con el 723 que permite

su devolución quedando nota. Como creemos que lo mismo puede hacerse en los otros interdictos, después de terminados, según viene practicándose, no damos importancia á esta diferencia.

No confiéndose, como se confiere, traslado al supuesto perturbador de la demanda de amparo, échase de menos en este procedimiento la prescripción de que se le entregue copia de ella. En su defecto deberá permitírsele que se entere de los autos en la escribanía, para que pueda preparar los medios de defensa que crea oportuno utilizar en el acto del juicio verbal.

Fíjase, por último, en el art. 716, las pruebas que son admisibles en este juicio: dice que solo lo son las "que tengan por objeto acreditar la posesión ó no posesión del que haya promovido el interdicto, y la verdad ó falsedad de los actos del demandado, que hayan podido revelar su propósito de inquietarlo en ella." Como en estos dos hechos ha de fundarse la demanda según el art. 710, y como es un principio de derecho que la prueba ha de versar sobre los hechos alegados, parece superflua esta disposición que á mayor abundamiento podrá dar ocasión á dudas.

¿Serán admisibles los documentos que justifiquen la propiedad ó el usufructo del actor?—Acaso se crea que no, puesto que no acreditan exclusivamente la posesión. ¿Pero podrá negarse que esta se funda en ellos precisamente? ¿que por lo menos justifican la posesión civil? Y siendo esto así, ¿cómo no admitir tales documentos? Creemos por lo tanto que deben admitirse, y que el precepto del art. 716 tendrá de lleno aplicación á la prueba de testigos: estos han de deponer precisamente sobre la posesión ó no posesión del demandante, y sobre la verdad ó falsedad de los actos atribuidos al demandado. Si se articulasen otros hechos, ó si se presentaren documentos que ni directa ni indirectamente acrediten la posesión, el Juez debe repelerlos de oficio como impertinentes ó inútiles, según ordena el art. 274 en cuyo sentido han de entenderse, en nuestro concepto, las palabras del 716, "no deberán ser tomadas en consideración," refiriéndose á las pruebas inadmisibles que se adujeren. Añádase que esto sea "sin perjuicio del derecho del que las haya traído, que podrá ejercitar en el juicio correspondiente," lo cual es obvia. Una promesa de venta, por ejemplo, será inadmisibile en este interdicto porque no conduce á justificar la posesión; pero la parte interesada podrá reclamar su cumplimiento en el juicio ordinario correspondiente.

## ARTÍCULO 717.

*Concluido el juicio verbal, el Juez dentro de las veinte y cuatro horas siguientes dictará sentencia, la cual deberá limitarse á una de las dos declaraciones siguientes:*

1.<sup>a</sup> *No haber lugar al interdicto.*

2.<sup>a</sup> *Haber lugar al interdicto y mantener en la posesión al que lo haya solicitado, mandando hacer las consiguientes intimaciones al que resulte haberse propuesto turbarla.*

## ARTÍCULO 718.

*Si la sentencia fuere otorgando el interdicto, se condenará en costas al demandado. Si fuere denegándolo, al actor.*

## ARTÍCULO 719.

*Cualquiera que sea la sentencia, se agregará siempre la fórmula de sin perjuicio, y se reservará á los que por ella fueren condenados, el ejercicio de la demanda de propiedad que pueda corresponderles con arreglo á derecho.*

Estendida el acta del juicio verbal, deben quedar los autos en poder del Juez para que dentro de las 24 horas siguientes diete su sentencia; que deberá ser fundada (artículo 333). En ella, según el art. 717, ha de limitarse á declarar, por lo que resulte probado, ó que no há lugar al interdicto, ó que há lugar á él, acordando en este caso que se mantenga en la posesion al que lo hubiere promovido, y que se hagan las consiguientes intimaciones al que cometió los actos dirigidos á turbarla. Estas intimaciones, que contenian algunas veces la conminacion con una multa, creemos que deben reducirse ahora á prevenir al demandado, que en lo sucesivo se abstenga de repetir aquellos actos ú otros que tiendan á inquietar ó turbar en la posesion al demandante, bajo apercibimiento de lo que haya lugar.

En uno y otro caso ha de haber necesariamente condenacion de costas (art. 718). Si se otorga el amparo en la posesion, justo es que se castigue de este modo al que dió lugar á ellas con actos atentatorios: si se deniega, razonable y justo es tambien que, en pena de su temeridad, se declare obligado á satisfacerlas al que con mas ó menos malicia, con mas ó menos preocupacion, ostentaba una posesion que realmente no tenia; ó suponía la perpetracion de actos que, ó no tuvieron lugar, ó no podian apreciarse y considerarse del modo que malamente los apreció y consideró.

Como por la sentencia que decide respecto del interdicto, no queda juzgada la posesion, sino provisional é interinamente; como por ella no se hace mas que dejar las cosas en el mismo ser y estado en que se hallaban, sin perjuicio del derecho de las partes, ordena muy acertadamente el art. 719, que cualquiera que sea dicha sentencia, ya se dé lugar ó no al interdicto, se agregue siempre la fórmula de *sin perjuicio*, y se reserve al que por ella fuere condenado, el ejercicio de la demanda de propiedad que pueda corresponderle con arreglo á derecho. Queda así cerrada la puerta al juicio plenario posesorio, y solo podrá hacer uso de la demanda de propiedad el que intentó el interdicto, si no se dió lugar á él, y en otro caso su contrario.

#### ARTICULO 720.

*Las sentencias declarando haber ó no haber lugar al interdicto, son apelables en ambos efectos. Interpuesta la apelacion, se remitirán los autos á la Audiencia con citacion de las partes.*

#### ARTICULO 721.

*Si no se apelare, la sentencia queda consentida y pasada de derecho en autoridad de cosa juzgada sin necesidad de ninguna declaracion, procediéndose en seguida á su ejecucion y cumplimiento.*

Como ningun perjuicio puede causarse al órden público ni á los particulares con que se suspenda la ejecucion de estas sentencias, cualquiera que sea la declaracion que en ellas se haga, hasta que recaiga ejecutoria, que se declara que son apelables en ambos efectos, reformando así convenientemente la disposicion del artículo 49 del Reglamento provisional de 1835. Su ejecucion estará reducida á notificar á las partes lo que se hubiese acordado, haciendo en su caso al demandado las intimaciones correspondientes, y al cobro de costas. Por lo demás, nos referimos al comentario de los arts. 704 y 705, que contienen iguales disposiciones.

#### ARTICULO 722.

*Tasadas las costas, se procederá por apremio á hacer efectivo su importe.*

Ya hemos dicho que la sentencia resolutoria del interdicto de retener ha de contener siempre condena de costas (artículo 718). Luego que cause ejecutoria, se tasarán estas con arreglo á los artículos 78 y siguientes; y si la parte no las paga desde luego se harán efectivas por la vía de apremio, conforme á los artículos 979 y siguientes.

#### ARTICULO 723.

*A las partes que lo solicitaren se devolverán los documentos que hayan presentado, quedando en autos nota bastante espresiva de los otorgantes, de su objeto, de su fecha, y si fueren públicos, del registro en que se hallen archivados.*

No debe llevarse á efecto lo que en este artículo se ordena hasta que quede terminado en interdicto por sentencia ejecutoria. Su ejecucion es bien fácil, y conforme á lo que hasta ahora se ha practicado.

#### SECCION TERCERA.

##### DEL INTERDICTO DE RECOBRAR.

Tiene por objeto este interdicto el restituir, reponer ó reintegrar en la posesion material de una cosa al que de hecho ha sido despojado de ella. Grande es la importancia de este interdicto, y grande tambien el favor de que en todos tiempos ha gozado en nuestro foro, por estar basado en el principio de órden público, fundamental de toda sociedad y sancionado por nuestras leyes, de que á nadie es lícito tomarse la justicia por su mano, sino que debe acudirse á los tribunales para conseguirla, "ca por aquesto son puestos los juzgadores en los lugares, porque los omes alcancen derecho por mandamiento dellos, é non lo puedan por ellos mesmos fazer (1)." Y como además este interdicto es de mucho uso y dá lugar á dificultades y cuestiones en la práctica, merece que lo tratemos con alguna detencion.

En todos nuestros códigos se encuentran disposiciones encaminadas á impedir el que uno se apodere por su propia autoridad de bienes que otro está poseyendo, y á que sea reintegrado prontamente en su posesion el que ha sido despojado de ella violenta ó clandestinamente (2); pero no se detallan los requisitos, los casos ni la fórmula de estos prodimientos, aunque se les dá el carácter de breves y sumarios. De aquí el que los espositores acudieran al derecho romano para suplir el vacío de nuestras leyes, y aceptando su doctrina, introdujeron en nuestro foro el interdicto llamado *Unde vi*, de las palabras con que el Pretor encabezaba la fórmula del edicto.

Vino luego el derecho canónico, y no satisfecho con las condiciones de este interdicto, introdujo otro llamado de *despojo*, que aunque semejante al anterior, tenia mas amplitud y ofrecia resultado mas favorables: pues aquel, como personal, solo se concedia contra el forzador de la cosa, y éste como real, se dirigia contra cualquiera, en cuyo poder se encontrara: aquel se daba para recobrar las cosas raices, y éste alcanzaba tambien á las muebles, derechos y acciones, y en el *Unde vi* se permitia alguna escepcion, al paso que en el de *despojo* se llevaba desde luego á efecto la restitution, sin citacion ni audiencia del despojante. No es extraño por tanto, que prevaleciera en nuestro foro la doctrina de los canonistas, y que se tuviera como axioma de derecho el principio por estos proclamado de *spoliatu asnte omnia restituendus*.

1. Ley 14, tít. 10, Part. 7<sup>a</sup>.
2. Leyes 5<sup>a</sup>, tít. 7, lib. 5<sup>o</sup>; 2<sup>a</sup> y 5<sup>a</sup>, tít. 1<sup>o</sup>, lib. 8<sup>o</sup> del Fuero Juzgo; 30, tít. 2<sup>o</sup>, Part. 3<sup>a</sup>; 10 y 14, tít. 10, Part. 7<sup>a</sup>; 4<sup>a</sup>, tít. 4<sup>o</sup>, lib. 4<sup>o</sup> del Fuero Real; 1<sup>a</sup>, 2<sup>a</sup> y 3<sup>a</sup>, tít. 34, lib. 11 de la Nov. Rec.; y otras.