

**LAS COMUNIDADES AUTONOMAS
Y EL DERECHO CIVIL: DERECHO FORAL
Y DERECHO CONSUETUDINARIO LEONES**

Por Javier Fernández Costales

I. INTRODUCCION

Es una realidad indiscutible que la Constitución Española de 27 de diciembre de 1978 ha influido, influye e influirá profundamente en la vida política, social, económica y jurídica de nuestro Estado.

La incidencia de la Constitución en el ámbito jurídico se manifiesta de una forma clara y evidente en el Derecho Civil, pues éste simboliza la unidad y la estabilidad de la organización jurídica (1) pudiendo decirse que el Derecho Civil ha sido y es considerado el núcleo primario del ordenamiento jurídico (2), constituyendo una unidad histórica (3) con valor en cierta medida constitucional o cuasiconstitucional.

En efecto, el Código Civil recoge en su articulado el Título Preliminar que regula con validez general materias tan importantes como son las relativas a las normas jurídicas, su aplicación y su eficacia (fuentes del Derecho, su aplicación de las normas jurídicas, eficacia general de las normas jurídicas, normas de Derecho internacional privado y el ámbito de aplicación de los regímenes jurídicos civiles coexistentes en el territorio nacional), estableciendo en su artículo 4 que: "Las disposiciones de este Código se aplicarán como supletorias en la materias regidas por otras Leyes".

En este sentido, la doctrina señala que el Derecho Civil es el último soporte del Ordenamiento jurídico que ahora ha de apoyarse directamente en la Constitución (4). No obstante, la Constitución como norma fundamental de la organización del Estado suministra un marco de actuación cuya realización concreta hay que buscarla por lo que al Derecho Privado se refiere en el Derecho Civil, el cual ha experimentado en virtud del mandato constitucional hondas transformaciones en las distintas partes en que tradicionalmente se divide: Parte General, Obligaciones y Contratos, Derechos Reales y Familia y Sucesiones (5).

Particularmente y por lo que interesa al tema objeto de nuestro estudio es de resaltar el artículo 149.1 de la Constitución que dispone:

(1) DE CASTRO, "Derecho Civil de España", págs. 108 y ss., Reimpresión, Madrid 1984.

(2) DIEZ-PICAZO y GULLON, "Sistema de Derecho Civil", Vol. I, pág. 31, Madrid 1984.

(3) ALBALADEJO, "Derecho Civil", tomo I, volumen I, pág. 41, Madrid 1983.

(4) RUIZ VADILLO, "La Constitución Española y el Derecho Civil", Revista de Derecho Privado, 1979, pág. 233.

(5) Para una descripción pormenorizada de cuáles son las normas constitucionales que de manera directa inciden en el Derecho Civil sin perjuicio de la influencia que en general, toda la Constitución entendida como piedra angular de nuestro Ordenamiento, puede verse: RUIZ VADILLO, E. ob. cit. "La Constitución..."; "El Anteproyecto de texto constitucional y su incidencia en el campo de Derecho Civil", Documentación Jurídica 1978; LASARTE, C. "Autonomías y Derecho Privado en la Constitución Española" Madrid 1980. Además pueden verse las Obras Generales de Derecho Civil en las que se recoge bibliografía sobre la incidencia de la Constitución en alguna de las partes en que aquél se divide.

"El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: 8.^a, *Legislación civil*, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial".

Este precepto al igual que otros muchos es fiel reflejo de lo que señaló S. M. el Jefe del Estado ante las Cortes en el Discurso pronunciado el día 27 de diciembre de 1978 con motivo de la Sanción de la Constitución:

"Los pueblos de España tienen planteadas grandes demandas en el orden del reconocimiento de sus propias peculiaridades, del trabajo, de la vida familiar, de la cultura y la igualdad efectiva de las oportunidades en el ejercicio cotidiano de la libertad".

II. EL ESTADO DE LAS AUTONOMIAS: LA CUESTION FORAL Y EL DERECHO FORAL

La Constitución Española consagra una nueva configuración del Estado al señalar en su artículo 2 que la Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas.

La articulación de esta nueva concepción se realiza en el tan traído y llevado Título VIII de nuestra Norma Fundamental relativo a la Organización Territorial del Estado, estableciendo el artículo 137 el Principio General que el Estado se organiza territorialmente en Municipios, Provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Por su parte el Capítulo Tercero del citado Título (arts. 143 a 158) se dedica precisamente a las Comunidades Autónomas.

El artículo 143 de la Constitución dispone que: "En el ejercicio del derecho a la autonomía reconocido en el artículo 2 de la Constitución, las provincias limítrofes con características históricas, culturales y económicas comunes, los territorios insulares y las provincias con entidad regional histórica podrán acceder a su autogobierno y constituirse en Comunidades Autónomas con arreglo a lo previsto en este Título y en los respectivos Estatutos".

Los artículos 148 y 149 determinan respectivamente las competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas y las competencias que con carácter exclusivo corresponden al Estado en particular la especificada en el n.º 8 relativa a la legislación civil sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, según ya hemos señalado.

La doctrina civilística ha puesto de manifiesto con carácter de generalidad la complejidad del fenómeno relativo a la cuestión foral pues lo foral hace referencia a fuero y esta palabra admite varias acepciones.

DE CASTRO (6) señala que término foral se utiliza con significados muy distintos: a) En un sentido muy amplio, fuero es la regla jurídica o la norma jurídica justa; cuando se habla de defensa de los fueros, se puede entender la de las leyes existentes, de las arraigadas costumbres o de la tradición

(6) Ob. cit. "Derecho Civil...", pág. 211.

hecha regla, frente al arbitrio del Príncipe o del Parlamento. b) En sentido más concreto se quiere expresar con él la conservación, el renacer o la implantación de una situación jurídica peculiar de cierta comarca o territorio; así, con la palabra "fueros" se han expresado aspiraciones de autonomía administrativa, de propios órganos legislativos y judiciales, traducidas en fórmulas de descentralización, regionalismo y separatismo, y c) Alcance distinto tiene el término foral cuando en la doctrina civil se emplea la frase Derecho foral; entonces se concreta al fenómeno de la existencia, en el Derecho español, de una diversidad local de reglas civiles.

En efecto, la expresión Derecho foral fue utilizada por primera vez, en un escrito dirigido en 1759 por el Claustro de la Universidad de Valencia al rey Carlos III en ocasión de su advenimiento al trono, reivindicando las instituciones civiles perdidas por el reino de Valencia en virtud de los Decretos de Nueva Planta de Felipe V, a los que haremos referencia en la evolución histórica.

Derecho Foral puede significar el Derecho, todo el Derecho, contenido en los Fueros e instituciones propias del régimen foral; pero desde 1759 hasta hoy se ha venido utilizando en España para designar el Derecho privado o civil propio de los territorios españoles que ha resistido la centralización iniciada por Felipe V. Derecho Foral ha venido a ser Derecho Privado de origen foral (7).

En consecuencia, el Derecho Foral se distingue en primer término de las acepciones que identifican fuero con privilegio o situación de favor de ciertas personas puesto que los privilegios son contrarios a los Principios Generales que inspiran nuestra Constitución y de forma particular aunque se reconoce la existencia de Derechos Forales, el artículo 138 n.º 2 de la citada Norma Fundamental establece que las diferencias entre los Estatutos de las distintas Comunidades Autónomas no podrán implicar, en ningún caso, privilegios económicos o sociales.

En segundo lugar, el Derecho Foral se distingue de la cuestión Foral, aunque se ha procurado y se procura aún su mutuo apoyo, pues la problemática que ésta plantea referente a la autonomía, al regionalismo e incluso a formas más radicales como el separatismo es independiente de la problemática del Derecho Foral. Existen Estados de tipo Confederal o de tipo Federal que mantienen una uniformidad en materia de legislación civil y en cambio Estados de carácter Central como el caso de España hasta 1978 que mantenía una diversidad de legislación civil de carácter territorial.

Hoy en día, el Estado Español al estar configurado como un Estado autonómico (8) que supone una situación intermedia entre el Estado Centralista y el Estado Federalista, conserva aún la diversidad legislativa territorial en el ámbito del Derecho Civil conociéndose ésta como Derecho Foral, particular o especial de un determinado territorio, pero sin que pueda asimilarse Comunidad Autónoma

(7) CELAYA, A. "Derecho Foral y Autonómico Vasco", tomo I, pág. 14, Bilbao 1984.

(8) Los Estatutos de Autonomía aprobados, son los siguientes:

- 1.—Estatuto de Autonomía para Andalucía, aprobado por Ley Orgánica de 30 de diciembre de 1981.
- 2.—Estatuto de Autonomía para Aragón, aprobado por Ley Orgánica de 10 de agosto de 1982.
- 3.—Estatuto de Autonomía para Asturias, aprobado por Ley Orgánica de 30 de diciembre de 1981.
- 4.—Estatuto de Autonomía para Baleares, aprobado por Ley Orgánica de 25 de febrero de 1983.
- 5.—Estatuto de Autonomía para Cataluña, aprobado por Ley Orgánica de 18 de diciembre de 1979.
- 6.—Estatuto de Autonomía para Castilla-León, aprobado por Ley Orgánica de 25 de febrero de 1983.
- 7.—Estatuto de Autonomía para Canarias, aprobado por Ley Orgánica de 10 de agosto de 1982.
- 8.—Estatuto de Autonomía para Cantabria, aprobado por Ley Orgánica de 30 de diciembre de 1981.
- 9.—Estatuto de Autonomía para Castilla-La Mancha, aprobado por Ley Orgánica de 10 de agosto de 1982.
- 10.—Estatuto de Autonomía para Extremadura, aprobado por Ley Orgánica 1/1983, de 25 de febrero de 1983.
- 11.—Estatuto de Autonomía para Galicia, aprobado por Ley Orgánica 1/1981, de 6 de abril de 1981.
- 12.—Estatuto de Autonomía para Madrid, aprobado por Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero de 1983.
- 13.—Estatuto de Autonomía para Murcia, aprobado por Ley Orgánica 9/1982, de 9 de junio de 1982.
- 14.—Estatuto de Autonomía para el País Vasco, aprobado por Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre de 1979.
- 15.—Estatuto de Autonomía para La Rioja, aprobado por Ley Orgánica 3/1982, de 9 de junio de 1982.
- 16.—Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, aprobado por Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio de 1982.
- 17.—Amejoramiento del Fuero de Navarra, aprobado por Ley Orgánica de 10 de agosto de 1982.

y Comunidad Foral, pues si bien todos los territorios forales son Comunidades Autónomas no toda Comunidad Autónoma es territorial de Derecho foral.

Por ello, estimamos con CELAYA (9) y como ha venido haciendo la doctrina que es preferible el Derecho Foral al campo del Derecho Privado y reservar el campo del Derecho Público en su acepción institucional y administrativa a la rama del Derecho que denomina, en atención a la configuración de nuestro Estado, como Derecho Autonómico (10).

No obstante, hemos de insistir que ambos Derechos, Derecho Civil de carácter foral particular o especial y Derecho Autonómico están relacionados profundamente pues la posibilidad de modificar y desarrollar el Derecho Foral conforme al artículo 149 n.º 8 deberá realizarse a través de las instituciones legislativas de las Comunidades Autónomas respectivas ya se denominen Parlamento, Junta General, Cortes o Asamblea Regional, según los respectivos Estatutos de Autonomía.

Establecidos pues los matices diferenciales entre la cuestión foral y el Derecho Foral cabe analizar ahora la problemática de la terminología acuñada de Derecho Foral.

Se ha puesto de relieve que la denominación de Derecho Foral no es perfectamente adecuada para significar los particularismos legislativos que en el orden civil existen en España. Así, se indica que es impropia con relación a la legislación civil catalana, en la cual las palabras fuero y foral son extrañas pues la legislación municipal catalana usó, en vez del nombre de fueros, los de costumbres, consuetuts o consuetudines, privilegis, etc., y por ello sería más claro y adecuado distinguir sencillamente el Derecho civil general para toda España, el regional y el local o Derecho Civil Particular de un territorio (11). Sin embargo, no existe inconveniente en mantener la expresión convencional de Derecho foral o Derechos forales, que tiene en su apoyo razones históricas pues como señala MARTIN BALLESTEROS (12) *lo foral es término ambiguo* pero se acepta por su arraigo en nuestro tecnicismo jurídico y por su sentido histórico. No supone excepción ni privilegio, sino expresión de un Derecho histórico no derogado, como veremos a continuación al esbozar la evolución histórica del Derecho Foral.

III. EVOLUCION HISTORICA

El Derecho Civil propio o Foral de un territorio dentro del Estado español ha tenido una evolución delimitada fundamentalmente por dos hechos de confluencia sucesiva: por un lado el hecho de que el Derecho Civil es un producto histórico (13) y por otro lado que España durante la Edad Media ha estado dividida en diversos Reinos, circunstancia ésta que ha determinado precisamente la existencia en los mismos de Derechos Civiles diferenciados.

LACRUZ (14) a este respecto nos indica que en los comienzos de la baja Edad Media los Estados cristianos de la Reconquista española, y aun aquellos unidos bajo el gobierno de un mismo Monarca, tenían cada uno su peculiar Derecho, constituido por usos y costumbres, leyes, sentencias judiciales con fuerza de ley, y preceptos formulados por juristas eruditos, sobre la base de textos

(9) Ob. cit. "Derecho Foral", tomo I, pág. 15.

(10) Puede verse al respecto MUÑOZ MACHADO, "Derecho Público de las Comunidades Autónomas", Madrid 1984.

(11) CASTAN, "Derecho Civil Español Común y Foral", tomo I, vol. I, pág. 297.

(12) "Síntesis y Guía del Derecho Civil", tomo I Zaragoza 1959.

(13) Véase al respecto DIEZ-PICAZO, "El sentido histórico del Derecho Civil", Revista General de Legislación y Jurisprudencia 1962.

(14) "Los Derechos Forales", en Estudios de Derecho Civil, págs. 17 y ss., Barcelona 1958.

jurídicos romanos. Eran estos Derechos señala el citado Profesor, especialmente por lo que al uso y la costumbre se refiere, expresión de una tradición jurídica muy antigua, que ya se había visto en trance de desaparecer cuando los reyes visigodos tratan de imponer una misma ley a todos los hispanos, sin distinción de raza ni territorio.

La invasión árabe dio ocasión a que resurgieran y se desarrollaran libremente y a partir del siglo XI, reelaborados y mezclados con elementos nuevos, fijándose por escrito, si bien una parte del Derecho tradicional no pasa a las recopilaciones escritas, y queda sólo vigente merced a una observancia reiterada y uniforme. La reunión al iniciarse la Edad Moderna, de todos los países hispanos en un gran Estado nacional, no es obstáculo para que cada uno conserve su personalidad, y con ella sus propios órganos legislativos y su Derecho peculiar.

Por ello, estimamos con O'CALLAGHAN (15) que en la evolución de la contraposición entre Derecho Común o General para toda España y Derecho Foral o Particular o propio de un determinado territorio pueden distinguirse principalmente cuatro fases: antes de la Guerra de Sucesión en la Monarquía española, desde los denominados Decretos de Nueva Planta de Felipe V de Borbón, desde el Congreso Nacional de Derecho Civil de Zaragoza de 1946 y a partir de la Constitución Española de 1978.

La primera fase coincide plenamente con lo que hasta ahora hemos señalado, es decir, que está caracterizada por la existencia de una diversidad legislativa civil territorial plena en función de los distintos Reinos existentes y aún cuando se produjo la unidad política española durante el reinado de los Reyes Católicos, cada uno de aquellos países mantuvo su Derecho tradicional y peculiar con órganos legislativos propios.

La segunda fase se inicia con Felipe V de Borbón, quien a raíz de la guerra de Sucesión que determinó el final del reinado de los Austrias y el advenimiento de la dinastía borbónica que produce una profunda centralización promulgando los denominados Decretos de Nueva Planta y haciendo desaparecer las fronteras entre los diversos territorios y los organismos políticos superiores de todos ellos, e imponiendo a Aragón, Cataluña, Valencia y Mallorca la organización administrativa y judicial y el Derecho público de Castilla.

Los Decretos de Nueva Planta no afectaron a las regiones o países españoles pertenecientes al Reino de Castilla y tampoco modificaron la peculiar situación jurídico-política del Reino de Navarra, que sólo perdió su autonomía legislativa al final de la primera guerra carlista.

Solamente se admitió en esta época la subsistencia del Derecho Civil o Privado, salvo en Valencia, pero al suprimir los órganos de producción dicho Derecho quedó absolutamente cristalizado.

En esta segunda fase se inicia el movimiento Codificador influido por el pensamiento ilustrado de aquella época en el que destaca el jurista y político gijonés Jovellanos, concretándose la idea codificadora en el artículo 258 de la Constitución de Cádiz, el cual disponía que los Códigos Civil, Criminal y de Comercio deberían de ser unos mismos para toda la Monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes.

Se abría de esta forma la historia de la Codificación civil en España ofreciéndose dos soluciones extremas ante el panorama de la diversidad legislativa territorial existente en nuestro Estado: unificar nuestro Derecho Civil publicando un Código Civil único de aplicación general o mantener la variedad de los Derechos Civiles tradicionales. Estas dos soluciones correspondieron cronológicamente

(15) "Del Derecho Foral al Derecho Europeo", Primer Congreso de Derecho Vasco: La actualización del Derecho Civil, págs. 219 y ss. Vitoria, 1983.

a las dos etapas en que se divide la Codificación: la primera, desde la Constitución de Cádiz hasta el Proyecto de Código Civil de 1851, caracterizada por la tendencia unificadora suprimiendo el Derecho Foral (16), y la segunda, tras un periodo transitorio de Leyes especiales, que abarca desde 1880 hasta la publicación del Código Civil español en 1889, caracterizada por una solución transaccional entre las posturas adoptadas hasta ese momento: Publicación de un Código para el Derecho Civil Común o General y Apéndices para las legislaciones forales, que contendrían las instituciones tradicionales que conviniera conservar, salvo un régimen uniforme para determinadas materias que exigen reglas generales de aplicación: reglas generales de aplicación de las leyes y formas del matrimonio (17). El único Apéndice que llegó a publicarse fue el de Aragón si bien en los otros territorios forales, aunque llegaron a redactarse Proyectos no se publicaron aunque sirvieron para la siguiente fase de las Compilaciones.

Es de destacar que el triunfo de la segunda solución se debió sin duda a la defensa de las autonomías regionales en materia jurídica por parte de los foralistas y en particular del Profesor de Derecho Civil de la Universidad de Barcelona, DURAN Y BAS que introdujo las ideas del insigne jurista SAVIGNY traduciendo su obra que resaltaba a través de la Escuela Histórica los inconvenientes de la Codificación, cifrados en la idea fundamental de que el Derecho es un producto de la Historia que se forja en la conciencia de un pueblo, lo cual servía como caldo de cultivo a los juristas de los territorios forales en defensa de su Derecho tradicional plasmado en usos y costumbres, estuvieran o no recopilados.

La tercera fase de las enunciadas comienza con la celebración del Congreso Nacional de Derecho Civil de Zaragoza de 1946 que se realiza para estudiar los problemas derivados de la coexistencia en España de diversas legislaciones civiles al objeto de buscar soluciones idóneas, estableciéndose en el mismo las siguientes conclusiones:

1) "Que debe abordarse inmediatamente la elaboración de un Código General de Derecho Civil que recogiera las instituciones de Derecho común, de los Derechos territoriales o forales y las peculiares de algunas regiones, teniendo en cuenta su espíritu y forma tradicional, su arraigo en la conciencia popular y las exigencias de la evolución jurídica y social".

2) La elaboración del Código Civil general no se realizaría en una sola fase, sino en varias, según el siguiente proceso:

a) "*Compilación de las instituciones forales o territoriales*, teniendo en cuenta no sólo su actual vigencia sino el restablecimiento de las no decaídas por el desuso y las necesidades del momento presente. Tales compilaciones podrían hacerse a base de los actuales proyectos de Apéndices convenientemente revisados".

b) "Publicadas las compilaciones, y tras el periodo suficiente de su divulgación, estudio y

(16) El Proyecto de Código Civil de 1851 fue elaborado por la Comisión General de Códigos o de Codificación creada y se refiere a todo el Derecho civil aplicable en el territorio nacional, con la idea esencial de constituir un cuerpo legal único para toda España, pero a base del criterio unificador de imponer el Derecho castellano a todo el territorio, acabando con los Derechos propios de las regiones que lo habían conservado con los Derechos de Nueva Planta. Esta uniformidad a base de imponer un Derecho civil ajeno a ciertos territorios, a costa del Derecho propio de éstos, fue la principal causa de oposición al Proyecto y, al fin, de su fracaso, según señala la generalidad de la doctrina civilística española.

Puede verse la obra de uno de los autores del Proyecto GARCIA GOYENA en "*Concordancias, Motivos y Comentarios del Código Civil Español*" Edición de la Cátedra de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza con Prólogo del Pr. LACRUZ, Zaragoza 1974.

(17) Puede verse al respecto LASARTE, ob. cit. "*Autonomías...*", págs. 66 y ss. que realiza un documentado recorrido sobre lo que él titula breve Historia de un imposible: un Código Civil general para España con abundante bibliografía al respecto. Asimismo AMOROS, "*Dos etapas en la evolución del Derecho Civil*", Libro Homenaje a Roca Sastre, tomo I y TORRALBA SORIANO, "*El Derecho Civil desde la Codificación hasta el tiempo presente*", en Revista General de Legislación y Jurisprudencia 1975.

vigencia se determinaría el modo material de cómo han de quedar recogidas en el futuro Código general de Derecho civil español las instituciones (18).

DIEZ-PICAZO y GULLON (19) nos indican precisamente que el sistema de Compilaciones propuesto por el Congreso de Derecho Civil de 1946 y consagrado por el Decreto de 23 de mayo de 1947, adoptó una línea distinta, mucho más favorable al Derecho foral. Por una parte, excluía toda idea de sacrificio o de limitación y debía resultar notablemente ampliado, pues para compilar no se tenía necesariamente en cuenta la actual vigencia de las normas haciendo posible el restablecimiento de instituciones, siempre que no estuvieran decaídas por el desuso. Por otra parte destacan que no obstante la terminología, la labor no era de simple compilación entendida como mera recopilación de textos antiguos, sino que además de llevarse a cabo una traducción de las normas a un lenguaje actual, se llevaba a cabo también una modernización y una puesta al día de las normas forales, favoreciendo extraordinariamente al Derecho foral, que dejó de estar olvidado en unos textos de difícil acceso y siempre mal conocidos, para situarlo en otros de fácil manejo y de sencilla inteligencia.

Con razón apunta LASARTE (20) que el Congreso Nacional de Zaragoza supuso un reforzamiento del Derecho foral y la búsqueda de una reactualización del mismo que habría de conseguirse insertando los principios inspirados de los diversos Derechos forales en un sistema normativo (las Compilaciones) que no naciera obsoleto, que fuera susceptible de ser aplicado dentro de los respectivos márgenes territoriales y a las circunstancias socioeconómicas contemporáneas.

Fruto de dicho Congreso fue la publicación como Leyes de las siguientes Compilaciones: Vizcaya y Alava de 30 de julio de 1959; Cataluña de 21 de julio de 1960; Baleares de 19 de abril de 1961; Galicia de 2 de diciembre de 1963; Aragón de 8 de abril de 1967; y por último la de Navarra de 1 de marzo de 1973.

La cuarta y última fase coincide con la promulgación, sanción y publicación de la Constitución Española de 27 de diciembre de 1978 que constitucionaliza en el artículo 149.8 la posibilidad de que las Comunidades Autónomas conserven, modifiquen y desarrollen sus Derechos Civiles forales allí donde existan: Este artículo ya reseñado y objeto de nuestro estudio establece siguiendo a O'CALLAGHAN (21) en primer lugar un *principio general*: la legislación civil es competencia de las

(18) Véase por todos LACRUZ, "El Congreso Nacional de Derecho civil de 1946", Anuario de Derecho Civil 1948, pág. 145 y ob. cit. "Estudios...", pág. 1. ESPIN, "Manuel de Derecho Civil Español", Vol. I, pág. 71, Madrid 1982, señala que como siempre que se ha tratado de este difícil problema de la unidad legislativa del Derecho Civil español se han enfrentado las más diversas opiniones en cuanto a su oportunidad o conveniencia, así como respecto a los criterios que en su caso presidirían la unificación.

Son muy interesantes a este respecto y como una cuestión de política jurídica los argumentos que nos suministra DE CASTRO acerca de las ventajas e inconvenientes de la unificación en ob. cit. "Derecho Civil...", págs. 236 y ss., quien indica como ventajas: a) El propio significado de la unidad jurídica de España pues jurídicamente los españoles no deben sentirse extranjeros dentro de una misma Patria, si bien es cierto, matiza que no puede identificarse al partidario de mantener los Derechos Forales con el que mantiene ideales políticos radicales de tipo federal separatista. b) El ejemplo extranjero en función de que la historia del Derecho de las Nacionales Continentales demuestra que todas han ido hacia la unificación del Derecho Civil. c) El aumento de la seguridad jurídica creada por la generalidad de las normas que impide un fraude de ley por la variedad de leyes, la no existencia de conflictos de leyes y en fin facilitar el progreso de la ciencia jurídica española.

Por otro lado señala los inconvenientes de la unificación que cifra en: a) Las diferencias regionales determinadas por costumbres seculares; b) El arraigo de los derechos forales que quedó patente en la defensa de los mismos durante la Codificación como amor de los pueblos por sus instituciones, c) Que el régimen foral ha sido causa de la prosperidad económica de los territorios forales, etc.

Como veremos la Exposición de Motivos de la Reforma del Título Preliminar del Código Civil de 31 de mayo de 1974 zanjó la cuestión afirmando que los Derechos forales son el verdadero reflejo jurídico de realidades perceptibles en nuestro modo de ser y su reconocimiento no hace resentir la fortaleza de la integración política e histórica de España.

(19) Ob. cit. "Sistema...", vol. I, pág. 82.

(20) Ob. cit. "Autonomías...", pág. 83.

(21) Ob. cit. "Del Derecho Foral...", pág. 223.

Cortes Generales; en segundo lugar, *una excepción*: la conservación, modificación y desarrollo del Derecho foral, corresponde en exclusiva a los poderes legislativos de las Comunidades Autónomas en que exista tal Derecho foral; en tercer lugar, *una excepción a la excepción*: corresponde en todo caso a las Cortes Generales la legislación sobre reglas de aplicación y eficacia de las normas, matrimonio, registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas de conflicto y fuentes del Derecho con respeto, en esto último, de los Derechos forales.

Podríamos decir que en esta excepción de la excepción se contempla todavía otra: el respeto a las fuentes del Derecho de los Derechos forales. Pasamos pues a analizar la actual regulación legal.

IV. REGULACION LEGAL

La regulación del Derecho Civil Foral con relación a los territorios forales se encuentra establecida en el Código Civil, en la Constitución y en los Estatutos de Autonomía de las Comunidades que hayan asumido la competencia de la legislación civil.

1. CODIGO CIVIL

El artículo 13 del Código Civil dispone: "Las disposiciones de este título preliminar, en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, así como las del título IV del libro I, con excepción de las normas de este último relativas al régimen económico matrimonial, tendrán aplicación general y directa en toda España.

En lo demás, y con pleno respeto a los derechos especiales o forales de las provincias o territorios en que están vigentes, regirá el Código Civil como derecho supletorio, en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas, según sus normas especiales".

Es decir que el artículo 13 de nueva redacción conforme al Decreto de 31 de mayo de 1974 que sancionó con fuerza de Ley el texto articulado del nuevo Título Preliminar del Código Civil supone una consolidación de la realidad foral durante la vigencia del régimen anterior de carácter centralista. La Exposición de Motivos de la citada Ley de Reforma rechazó expresamente la consideración de los derechos forales como privilegios entendiendo que constituyen el verdadero y actual reflejo jurídico de realidades perceptibles en nuestro modo de ser y existir colectivos y su reconocimiento no hace resentir la fortaleza de la integración histórica y política de España.

LALAGUNA (22) nos indica que se distinguen dentro del artículo 13 dos clases de normas en el conjunto de las disposiciones que integran el contenido del Código Civil. Un primer grupo de normas está constituido por el conjunto de disposiciones que regulan ciertas materias de importancia sobresaliente, como son las que determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, y las que regulan las condiciones de validez y eficacia del matrimonio. El conjunto de estas disposiciones que se contienen en el Título preliminar y en el Título IV del Libro I, tienen "aplicación general directa en toda España".

Al lado de estas normas de importancia fundamental cuya aplicación se postula en términos generales, esto es, sin limitación a ningún ámbito territorial determinado, se encuentran las demás disposiciones del Código Civil que tienen una eficacia general y directa circunscrita a los territorios

(22) "Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales", dirigido por el Pr. MANUEL ALBALADEJO, tomo I, artículo 13, pág. 452.

de Derecho común y fuera de este ámbito, esto es, en el ámbito de los territorios forales, se aplicará el Derecho civil propio del respectivo territorio. Sin embargo, el número 2 del artículo 13, al reconocer, con pleno respeto, la vigencia del Derecho civil de los territorios forales, mantiene la pretensión de que el Código se aplique como Derecho supletorio de segundo grado, es decir, en defecto del que sea supletorio en cada uno de los respectivos ordenamientos de Derecho foral. Esta posibilidad, como veremos, resulta muy menguada ante la realidad de las Compilaciones, en las que se ha codificado el Derecho civil de las regiones forales.

Aún más, este artículo ha sufrido un vuelco por virtud de la Constitución Española y de los Estatutos de Autonomía como veremos a continuación.

2. LA CONSTITUCION ESPAÑOLA DE 1978: LOS TERRITORIOS FORALES

La Constitución Española de 1978 ha supuesto un impacto político, social, económico y jurídico y plantea sobre nuevas bases la cuestión foral y el Derecho foral como hemos puesto de manifiesto en la Introducción y asimismo ha reflejado la generalidad de la doctrina (23).

El texto del art. 149.1 n.º 8, reiteradamente indicado es determinante de la anterior afirmación y para sus análisis, vamos a seguir la disección que de sus apartados ha efectuado O'CALLAGHAN (24) estableciendo un principio general y dos excepciones a las que añadíamos una cuarta.

En efecto, en primer lugar se establece un principio general y es que la competencia exclusiva de la legislación civil corresponde al Estado.

Ahora bien, algún autor matiza que la legislación civil que queda comprendida en esta exposición es la que se enumera en la segunda parte del n.º 8 del citado artículo cuando trata de confrontar el Derecho Civil del Estado con el de una Comunidad Autónoma que conserva Derecho Civil pero siguiendo a BERCOVITZ, no parece aventurado deducir de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de julio de 1982 que la competencia del Estado en materia de legislación civil no se limita en las Comunidades Autónomas con Derecho foral a las materias relacionadas en la segunda parte que hemos indicado, sino que se extiende a otras, como pueden ser los conceptos fundamentales de bienes de dominio público y patrimoniales, regulados en el Libro Segundo, Título I, Capítulo III del Código Civil (25).

En segundo lugar, se establece en el citado artículo una excepción: la conservación, modificación y desarrollo del Derecho Foral corresponde en exclusiva a los Poderes legislativos de las Comunidades Autónomas en que exista tal Derecho foral.

Hemos señalado en su momento que la cuestión foral y el Derecho foral son diferentes pues éste está delimitado por el Derecho Privado y aquélla por el Derecho Público, pero que ambas cuestiones están relacionadas profundamente ya que la posibilidad de modificar y desarrollar el Derecho foral deberá realizarse a través de las instituciones legislativas de las Comunidades Autónomas res-

(23) Además de las Obras Generales de Derecho Civil puede verse: ROCA I TRIAS, "El Derecho Civil Catalán en la Constitución de 1978", Revista Jurídica de Cataluña 1979, n.º 1, pág. 7; DELGADO, "Los Derechos Civiles Forales en la Constitución", Revista Jurídica de Cataluña 1979, n.º 3, pág. 643; LASARTE, ob. cit. "Autonomías..."; CONGRESO DE JURISCONSULTOS SOBRE LOS DERECHOS CIVILES TERRITORIALES EN LA CONSTITUCION, Anuario de Derecho Civil 1982; PRIMER CONGRESO DE DERECHO VASCO: LA ACTUALIZACION DEL DERECHO CIVIL, Vitoria 1983.

(24) Ob. cit. "Del Derecho Foral...", pág. 223.

(25) "Las Competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho Civil", Ponencia al Primer Congreso de Derecho Vasco: La Actualización del Derecho Civil, Vitoria 1983. En contra ROCA I TRIAS, ob. cit. "El Derecho Civil Catalán...", pág. 28.

pectivas, ya se denominen Parlamento, Junta General, Cortes o Asamblea Regional, según los respectivos Estatutos de Autonomía.

Esta excepción obliga de todas formas a interpretar su alcance con el objeto de fijar cuáles son los territorios donde existe Derecho Foral pues según habíamos indicado no toda Comunidad Autónoma es territorio de Derecho foral. Por otro lado, es necesario determinar si cuando se habla de conservación, modificación y desarrollo la Constitución se está refiriendo al Derecho Civil contenido en las vigentes Compilaciones o por el contrario abarca la entera dimensión del Derecho Civil.

El tema de fijar los territorios forales ya se planteó en torno al Código Civil, pues tanto el antiguo artículo 12 como el actual artículo 13 no delimitan cuáles eran dichos territorios, pues el primero hacía referencia a las provincias y territorios en que subsiste y el segundo indica el respeto a los derechos especiales o forales de las provincias o territorios en que están vigentes.

ALBALADEJO (26) señala a este respecto que a tenor del Código, por región foral hay que entender cualquier territorio en el que al publicarse aquél rigiesen normas civiles distintas del Derecho común. Este viene a ser sustituido por el Código en virtud del art. 1.976 y aquéllas subsisten según el antiguo art. 12, actual art. 13.

Da lo mismo, señala el citado Profesor, que tales normas civiles diferentes del Derecho común sean muchas o pocas y que su origen sea uno u otro, pues en todo caso, constituyen una regulación de materia civil peculiar para ciertas regiones, regulación a la que se aplica la denominación de Derecho foral, por contraposición al que se califica de común.

En la actualidad después de la promulgación de las Compilaciones ya referenciadas la determinación territorial del Derecho foral está en buena parte, claramente resuelta y así se señalan como territorios de Derecho foral: Vizcaya y Alava, Cataluña, Baleares, Galicia, Aragón y Navarra, así como los territorios donde se apliquen el Fuero de Ayala (Alava) y del Baylío (algunos pueblos de Extremadura). Por nuestra parte, estimamos que también puede existir Derecho foral en los términos en que nos venimos expresando en León, Asturias y Zamora como veremos en el apartado sobre el Derecho consuetudinario leonés.

Pero aún quedan flecos, ya que uno de los puntos tenidos en cuenta por la doctrina para determinar los territorios forales es el ámbito de la cláusula final derogatoria contenida en el artículo 1.976 del Código Civil, pues al derogar los cuerpos legales, usos y costumbres que constituyen el Derecho civil común, se discute si algunas costumbres deben quedar comprendidas en este Derecho civil común, y, por tanto, fueron derogadas, o si tenían carácter de Derecho foral, quedando excluidas de la derogación general (27).

El tema se complica aún más pues como indica BERCOVITZ (28) la cuestión que se plantea es la de saber si las Comunidades Autónomas con Derecho foral vigente en parte de su territorio podrán extenderlo o no a otras zonas del mismo. Pero también cabe que surja la duda sobre si la competencia podrá o no ser asumida por Comunidades que tuvieron Derecho Civil propio, aunque éste haya desaparecido.

En cuanto al alcance de la disposición final derogatoria admitimos la postura amplia de considerar derogado solamente el Derecho Común quedando en vigor todo el que no lo sea (29). Esta

(26) "Derecho Civil", tomo I, vol. I, pág. 64, Barcelona 1983.

(27) ESPIN, ob. cit. "Manual...", vol. I, pág. 66.

(28) Ob. cit. "Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho Civil", Ponencia al I Congreso de Derecho Vasco: La actualización del Derecho Civil, pág. 102, Vitoria 1983.

(29) PUIG PEÑA, "Compendio de Derecho Civil", tomo II, vol. I, citado por ESPIN, ob. cit. "Manual..." pág. 67, indica que existirá derecho foral en todos aquellos países o territorios en donde se haya formado un clima de pensamiento y actuación contraria o, por lo menos, distinta a los preceptos del Derecho común, y en donde vivan con vida

postura admisible en principio plantea el problema del valor de los fueros y costumbres de los territorios sometidos al Derecho de Castilla ya que como indica DE CASTRO (30) la Ley de Bases de 1888 atribuyó a la frase de Derecho Común el sentido de ser todo el Derecho Civil de Castilla.

Por ello, estimamos que no todo Derecho consuetudinario es Derecho foral pero sí pueden existir instituciones consuetudinarias en territorios que no sean forales bien porque no fueron derogadas por el artículo 1.976 del Código Civil, bien porque aún derogadas por tratarse de Derecho Civil de Castilla, como son los supuestos del Derecho Consuetudinario Leonés a los que haremos referencia, ya que han permanecido posteriormente como instituciones queridas, sentidas por algunos pueblos, por el uso uniforme, general y duradero así como por la convicción jurídica de dichos usos, siendo en algunos casos reconocidas por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En consecuencia, estimamos que los territorios forales es decir los determinados por el Derecho foral allí donde exista, son los que ya hemos enumerado en función de la promulgación de las Compilaciones y en el resto a lo sumo puede existir un Derecho Consuetudinario consolidado sin que constituya evidentemente un Derecho foral.

La doctrina con carácter de generalidad ha mantenido este criterio y por ello critica el art. 31.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana según el cual la Generalidad de Valencia, tiene competencia exclusiva sobre la conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Valenciano.

LACRUZ (31) ha tratado esta cuestión de forma independiente como "el caso de Valencia" manteniendo que este antiguo reino, como hemos visto en la evolución histórica, perdió su peculiar Derecho en el año 1707 por los denominados Decretos de Nueva Planta de Felipe V y desde entonces se ha regido por el Código Civil salvo algunas especialidades consuetudinarias, las más notables en materia de riegos y acequias, y por ello no debe quedar comprendido en el ámbito actual del Derecho foral en los términos que requiere el art. 149.8 de la Constitución y ni aún en el sentido de Derecho Histórico que refleja la disposición adicional primera de la Constitución, pues afirmar que el Derecho civil foral o especial del art. 149.8 puede ser Derecho histórico actualmente no vigente supone distorsionar el sentido habitual de lo que son derechos forales en el campo jurídico civil y el significado normal de la expresión allí donde existan (32).

Por idéntica razón BERCOVITZ (33) en cuanto a la cuestión planteada de si las Comunidades Autónomas con Derecho foral vigente en parte de su territorio podrían extenderlo a otras zonas del mismo, mantiene una postura negativa ya que si no debe permitirse legislar en materia civil a las Comunidades Autónomas que carecen de Derecho Civil foral actualmente, lógico es que tampoco se permita hacerlo a las Comunidades que cuentan con Derecho Civil foral vigente fuera de su ámbito actual de aplicación territorial.

Finalmente, en cuanto a la interpretación del alcance de la primera excepción contemplada por lo que se refiere a la frase conservación, modificación y desarrollo de los Derechos forales, a diferencia de la postura plasmada en el Código Civil y en definitiva mantenida en las recientes Compilaciones Civiles especiales, así como en la modificación del Título Preliminar del Código Civil, la Constitución no se limita a reconocer y respetar el Derecho foral existente, sino que con óptica

eficaz y positiva instituciones sentidas y queridas por la masa del pueblo y regidas, a su vez, por unos principios especiales, siempre que, naturalmente, hayan recibido una consagración legislativa de una manera directa o indirecta.

(30) Ob. cit. "Derecho civil...", pág. 248.

(31) Ob. cit. "Elementos...", vol. I, pág. 109.

(32) BERCOVITZ, ob. cit. "Las competencias...", pág. 103 y ss.

(33) Ob. cit. "Las Competencias...", pág. 104.

diferente, considera los derechos forales como regímenes jurídico-civiles con propia sustantividad que, por tanto, no sólo se conservan, sino que, de cara al futuro, pueden exigir modificaciones y desarrollo para evitar su anquilosamiento (34).

En torno a esta frase se ha producido una dinámica doctrinal que tuvo una primera expresión colectiva en el Congreso sobre los Derechos Civiles territoriales de la Constitución que se celebró en Zaragoza en 1981 en el que se pusieron de manifiesto las diferentes posturas (35) de los juristas de Derecho foral y los juristas de Derecho Común y en el que fueron aprobadas unas conclusiones evidentemente foralistas entre las que podemos destacar y sin perjuicio de que las leyes de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho Civil estén subordinadas a los principios y preceptos constitucionales y sujetas al control de la constitucionalidad la siguiente: La competencia legislativa de las Comunidades Autónomas no se restringe, en modo alguno, a la situación actual de las Compilaciones vigentes, lo que sería ya contradictorio con la idea misma de legislación: legislar supone innovar. Los Derechos civiles forales o especiales constituyen cada uno un sistema del que la correspondiente legislación, e incluso la histórica, no es sino expresión parcial, informado por principios peculiares que le proporcionan posibilidades de autointegración. Hasta donde lleguen estos principios informadores, llega la competencia legislativa de las Comunidades Autónomas.

A esta postura replica LASARTE (36) señalando que la autointegración pretendida de los Derechos forales sólo puede predicarse en ámbitos materiales determinados y no en general: tales ámbitos materiales se identificarían con los supuestos institucionales propios de los Derechos forales.

En su virtud la competencia no se puede determinar sobre la base de principios informadores (con independencia de la dificultad de concreción de los mismos en cada uno de los Derechos forales), ni puede alcanzar a materias o sectores normativos tradicionalmente ajenos a los respectivos ordenamientos. Las Comunidades autónomas con Derecho foral propio sólo tendrían competencia para proceder al "aggiornamento" (conservación, modificación y desarrollo, en lenguaje constitucional) del conjunto institucional propio e históricamente característico de cada uno de los territorios, y no para incrementar la falta de uniformidad jurídico-civil existente en España inmediatamente antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978 (37).

Finalmente, en cuanto a modificaciones futuras del Derecho Civil español, ALBALADEJO (38) acertadamente indica que en el futuro cabe que se pongan en vigor nuevas leyes civiles que alteren el Derecho actualmente vigente, en todo o en parte del territorio nacional y que como leyes posteriores se puede establecer regulación distinta a la anterior, es decir, que es posible alterar el

(34) En este sentido, ESPIN ob. cit. "Manual...", vol. I, pág. 105.

(35) Para un comentario crítico de las diferentes posturas adoptadas en la actualidad por la doctrina jurídica española (no la califico de civil porque también recoge algún jugoso comentario de autores de otras disciplinas como GARCIA ENTERRIA), véase BERCOVITZ, ob. cit. "Las Competencias...", págs. 79 y ss.

(36) Cit. por LACRUZ, ob. cit. "Elementos...", vol. I, pág. 112.

(37) BERCOVITZ, ob. cit. "Las competencias...", pág. 93 y ss. en esta misma línea considera que la Constitución permite la conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles, forales o especiales y éstos son básicamente los contenidos en las actuales Compilaciones las cuales deben considerarse como expresión de sistemas jurídicos propios y consecuentemente deben interpretarse e integrarse con las demás fuentes del Derecho expresa o tácitamente reconocidas en sus textos legales y la Constitución lo que permite es su actualización por las respectivas Comunidades Autónomas. La opción constitucional en materia del Derecho Civil es foralista y consecuentemente no puede conducir a soluciones autonomistas sin distorsionar el espíritu de la Constitución y sin violentar su tenor literal.

(38) Esta cuestión se encuentra estrechamente ligada con el tema de las leyes generales pues después de la promulgación de la Constitución y una vez constituidas las Comunidades Autónomas respectivas hay que contar señalan DIEZ-PICAZO y GULLON, ob. cit. "Sistema...", pág. 86 y ss. con el reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas, cuestión propia del Derecho Administrativo y del Derecho Constitucional. Si el Estado es competente para regular determinada materia, la ley estatal será de general aplicación bien exclusivamente, bien de forma compartida con la legislación de la Comunidad Autónoma si a ésta se le ha dado también competencia en aquella materia.

Derecho común o el foral, lo mismo que unificar para toda España Derechos hoy distintos en sus diferentes regiones o diversificar el que hoy es en ciertas materias aplicable uniformemente a todo el país. Pero puntualiza que debe tenerse presente que si bien las modificaciones que se puedan introducir en el Derecho foral, seguirán siendo Derecho foral, no ya en el sentido de Derecho histórico peculiar de una región, sino en el de Derecho moderno especial de esa región, el suprimir la regulación que éste diese a cierta materia y extender a la región que sea el Derecho común en aquella o el regular para toda España uniformemente cierta figura, ello no configura Derecho foral pues la nueva regulación aplicable a la región foral hace que resulte suprimido su Derecho foral en la cuestión y la misma pasa a regularse por Derecho común, ya que éste no se foraliza por pasar a ser aplicable en las regiones forales.

Continuando con las excepciones al principio general contenido en el art. 149.8 de que al Estado le corresponde la competencia exclusiva de la legislación civil, señalemos que en tercer lugar, exige según ya hemos indicado una excepción a la excepción hasta ahora analizada y es que *corresponde en todo caso a las Cortes Generales* la legislación sobre reglas de aplicación y eficacia de las normas, matrimonio, registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas de conflicto y fuentes del Derecho.

No obstante, con relación al último supuesto enunciado, es decir, las fuentes del Derecho se prevé una excepción de la excepción contemplada ahora en tercer lugar: el respeto a las fuentes de Derecho de los Derechos forales.

En cuanto al primer supuesto de excepción, es decir, las *reglas de aplicación y eficacia de las normas* la generalidad de la doctrina indica que dicho punto constitucional no hace más que reiterar la tradicional aplicación general de las disposiciones del Título Preliminar del Código Civil relativas a los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación e incluso se ha dicho que acaso quiso el legislador con esta fórmula constitucionalizar el correlativo del artículo 13 del Código (39).

No obstante, este punto requiere matizar lo que también con carácter casi unánime señala la doctrina en el sentido de que no quedan comprendidas, al tener virtualidad propias, aquellas normas propias de los Derechos forales que remiten en cuestiones de interpretación, por ejemplo entre otras, a la tradición jurídica del territorio representada por sus textos históricos que quedaron derogados al ponerse en vigor el nuevo cuerpo articulado de la Compilación respectiva y deben de ser consideradas como una parte de las normas del Derecho foral sobre fuentes y el Art. 149.8 establece claramente su respeto.

En cuanto al segundo supuesto de excepción es decir, *las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio*, el Estado se reserva la competencia exclusiva sobre el vínculo matrimonial y sus vicisitudes salvo las competencias de la Iglesia Católica o el Derecho Canónico como señala DELGADO (40) pues el anteponer lo de las relaciones jurídico-civiles se explica como intento de aclarar que el Estado o se reserva competencia alguna sobre el matrimonio canónico fuera del reconocimiento de sus efectos en el ordenamiento estatal.

El mismo autor plantea con relación a este punto un tema que ha constituido una sensibilidad especial en España desde un punto de vista político, social y jurídico: el divorcio y así señala que es defendible que el divorcio pueda ser objeto de legislación regional como desarrollo del Derecho foral, que no roza con la cuestión de las formas de matrimonio. Aún más fundadamente podría defenderse, dadas las concepciones más extendidas sobre el principio de unidad familiar, en los Derechos forales

(39) LACRUZ, ob. cit. "Elementos...", vol. I, pág. 105.

(40) Ob. cit. "Los Derechos civiles forales...", pág. 341.

que una Comunidad Autónoma conserve su Derecho foral dictando leyes contrarias al divorcio que una legislación estatal introduzca (41).

LASARTE (42) con gran acierto resuelve la cuestión planteando una interrogante de política jurídica, ¿Le conviene tal vez al país una enfebrecida danza de vecindades civiles?, y ante ella recuerda que propugnar una consideración regionalista del sistema matrimonial significa ni más ni menos que incitar a ella en contra de la uniformidad jurídica que desde antiguo ha caracterizado al Derecho Civil español, aconsejado para evitar posibles fraudes de Ley (43).

En su consecuencia debe optarse por la interpretación que hemos recogido anteriormente de que la competencia exclusiva del Estado se reserva sobre el vínculo matrimonial y sus efectos.

Por lo que se refiere al tercer supuesto de excepción, es decir, la *Ordenación de los Registros e instrumentos públicos*, es claro que constituyen en la actualidad normas de carácter general por haberse dictado en el pasado siglo con ese carácter por lo que su mención no supone variación alguna (44) continuando como competencia exclusiva del Estado en toda su extensión, pues no ha habido reparto de competencia ni siquiera compartida (45).

En cuanto al cuarto supuesto de excepción es decir, *las bases de las obligaciones contractuales* es de señalar que la norma constitucional atribuye, en principio, al Estado una competencia sin que por ello derogue el Derecho contractual vigente en la actualidad y así a falta de una legislación de bases conserva cada territorio dentro de los límites generales su potestad legislativa sobre el contrato (46).

Estimamos por nuestra parte que una aplicación concreta de este punto constitucional podemos encontrarla en la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios de 19 de julio de 1984 (B. O. E. 24 de julio de 1984) puesto que en desarrollo del artículo 51 de la Constitución tiene por objeto la defensa de los consumidores y usuarios con carácter de principio general informador del Ordenamiento Jurídico, aplicando bases concretas para la regulación de determinadas relaciones contractuales, ya civiles, ya mercantiles, como por ejemplo en el artículo 19 relativo a cláusulas modificativas de la responsabilidad pues establece que en las cláusulas, condiciones o estipulaciones que con carácter general se aplique a los consumidores o usuarios se excluyen, por ejemplo, las limitaciones absolutas de responsabilidad frente al consumidor o usuario.

En cuanto al quinto supuesto de excepción, es decir, *las normas para resolver los conflictos de leyes*, ya el propio Código Civil en el artículo 16, que es de general aplicación y competencia exclusiva del Estado, dispone que los conflictos que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el Capítulo VI, esto es, las normas de Derecho Internacional Privado, con las siguientes particularidades: 1.ª) Será Ley personal la determinada por la vecindad civil, 2.ª) No será aplicable lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del artículo 12 sobre calificación, remisión y orden público.

Finalmente queda en cuarto lugar, aunque comprendida en la excepción de la excepción, el supuesto relativo a la determinación de las fuentes de Derecho pero que contempla a su vez otra

(41) Ob. cit. "Los Derechos...", págs. 342 y 343.

(42) Ob. cit. "Autonomías...", pág. 129.

(43) En este sentido ROCA I TRIAS, ob. cit. "El Derecho Civil Catalán...", pág. 30.

(44) ESPIN, ob. cit. "Manual...", vol. I, pág. 106.

(45) ROCA I TRIAS, ob. cit. "El Derecho...", mantiene a este respecto una postura de reivindicación para el Derecho Foral de la Ley Hipotecaria al no haber sido mencionada expresamente esta competencia con carácter exclusivo, págs. 30 y ss.

(46) LACRUZ, ob. cit. "Elementos...", vol. I, pág. 106.

excepción: el respeto a las normas de Derecho foral o especial, punto constitucional hartamente criticado por su complejidad y espíritu contradictorio e incongruente (47).

Este límite puede plantear evidentemente dificultades de precisión pero su espíritu parece indicar el predominio de las normas propias del Derecho foral, cuando las haya en torno al tema de las fuentes del Derecho (48).

3. ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

La disposición adicional primera de la Constitución española de 1978 indica:

“La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales.

La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía”.

Las Comunidades Autónomas en su caso pueden legislar sobre su Derecho foral allí donde exista conforme al art. 149.8, estableciendo la reserva en los correspondientes Estatutos a favor de la institución legislativa correspondiente del órgano autonómico.

De los 16 Estatutos de Autonomía ya reseñados, correspondientes a las respectivas Comunidades Autónomas así como la Ley de Mejoramiento Navarro, han asumido la reserva legislativa del Derecho foral los siguientes:

1.—Estatuto de Autonomía del País Vasco de 18 de diciembre de 1979, que en su art. 10 determina: “La Comunidad autónoma del País Vasco tiene competencia exclusiva en las siguientes materias:

N.º 5. Conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil, foral y especial, escrito o consuetudinario propio de los territorios históricos que integran el País Vasco y la fijación del ámbito territorial de su vigencia”.

2.—Estatuto de Autonomía de Cataluña de 18 de diciembre de 1979 en su art. 9 dispone: “La Generalidad de Cataluña tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

N.º 2. Conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil catalán”.

3.—Estatuto de Autonomía de Galicia de 6 de abril de 1981 que en su art. 27 expresa: “En el marco del presente Estatuto corresponde a la Comunidad autónoma gallega la competencia exclusiva de las siguientes materias:

N.º 4. Conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del Derecho civil gallego”.

4.—Ley de Mejoramiento de Navarra de 10 de agosto de 1982 que en su art. 48.1 determina: “Navarra tiene competencias exclusivas en materia de Derecho civil foral.

N.º 2. La conservación, modificación y desarrollo de la vigente Compilación del Derecho Civil foral o Fuero nuevo de Navarra se llevará a cabo, en su caso, mediante ley foral”.

5.—Estatuto de Autonomía de Aragón de 10 de agosto de 1982 que en su art. 35.1 dispone: “Corresponde a la Comunidad autónoma la competencia exclusiva en las siguientes materias:

N.º 4. La conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil aragonés, sin perjuicio de las competencias exclusivas del Estado, así como del procesal civil derivado de las peculiaridades de su Derecho sustantivo”.

(47) Véase para un comentario crítico de las posturas doctrinales sostenidas a LASARTE, ob. cit. “Autonomías...”, página 137.

(48) ESPIN, ob. cit. “Manual...”, vol. I, pág. 107.

6.—El Estatuto de Autonomía de Baleares de 25 de febrero de 1983 que en su art. 10.22 establece: "Corresponde a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en las siguientes materias:

N.º 22. La conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles especiales de la Comunidad Autónoma".

7.—Estatuto de Autonomía de Extremadura de 25 de febrero de 1983 que en su art. 12 expresa: "Corresponde a la Comunidad Autónoma la defensa y protección de las peculiaridades de su derecho consuetudinario y las culturales, así como el acervo de las costumbres y tradiciones populares de la región respetando en todo caso las variantes locales y comarcales".

Por último hemos dejado el caso específico del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana de 1 de julio de 1982 que en su art. 31.2 confiere a la Generalidad competencia exclusiva en materia de conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil valenciano.

Sin embargo, según hemos visto Valencia, como hemos visto en la evolución histórica y hemos precisado al tratar el apartado de los territorios forales, perdió su peculiar Derecho en el año 1707 por virtud de los denominados Decretos de Nueva Planta de Felipe V de Borbón y desde entonces se ha regido por el Código Civil, salvo algunas especialidades consuetudinarias, las más notables en materia de aguas y por ello no debe quedar comprendido en el ámbito actual del Derecho foral en los términos que requiere el art. 149.8 de la Constitución, sin perjuicio de su Derecho consuetudinario.

V. DERECHO FORAL Y DERECHO CONSUECUDINARIO LEONES

I. SU EXISTENCIA: LA SOCIEDAD FAMILIAR Y UNA INSTITUCIÓN CONSUECUDINARIA

El Profesor ALBALADEJO (49) señala, según hemos reflejado anteriormente, que a tenor del Código Civil, por región foral hay que entender cualquier territorio en el que al publicarse aquél rigiesen normas civiles distintas del Derecho común. Este viene a ser sustituido por el Código en virtud del art. 1.976 y aquéllas subsisten según el antiguo art. 12, actual art. 13.

En la actualidad después de la promulgación de las Compilaciones ya referenciadas la determinación territorial del Derecho foral está en buena parte, claramente resuelta y así se señalan como territorios de Derecho foral: Vizcaya y Alava, Cataluña, Baleares, Galicia, Aragón y Navarra, así como los territorios donde se apliquen el Fuero de Ayala (Alava) y del Baylio (algunos pueblos de Extremadura). Por nuestra parte, estimamos que también puede existir Derecho foral, en los términos en que nos venimos expresando, en León, Zamora y Asturias.

En efecto, a nuestro entender es clara la posible existencia en determinadas comarcas de un Derecho foral en León y Zamora, provincias integradas en la Comunidad Autónoma de Castilla y León, así como en la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias.

El apoyo legal de esta afirmación, la encontramos en el artículo 1 de la Compilación de Galicia de 2 de diciembre de 1963 que en su artículo 1 expresa:

"El Derecho Civil especial de Galicia se aplica en el ámbito que comprende la actual jurisdicción de la Audiencia Territorial de La Coruña. En aquellas comarcas de las provincias limítrofes de Oviedo, León y Zamora se aplicarán las disposiciones de los Títulos I y II de esta Ley cuando se acredite la existencia y uso de las instituciones a que los mismos se refieren" (50).

(49) Ob. cit. "Derecho Civil", tomo I, vol. I, pág. 64.

(50) Para un análisis de la Compilación de Galicia puede verse: VARIOS, "Compilación de Galicia", en Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, dirigidos por MANUEL ALBALADEJO, tomo XXXII, Madrid 1979; CAS-

El Título Primero regula los foros, los subforos y otros gravámenes análogos como los foros frumentarios, rentas sisas o en saco, y las cédulas de planturía. Por su parte el Título Segundo, regula la Compañía familiar gallega que en León recibe el nombre de sociedad familiar leonesa y en Asturias la denominación de Sociedad familiar asturiana.

Precisamente estas Instituciones que hemos señalado son las instituciones jurídicas más peculiares de Galicia destacándose con acusada personalidad según refleja la Exposición de Motivos de la Compilación de Galicia de 1963 y ello a pesar de que el foro y las otras instituciones análogas, instituciones genuinas de Galicia que por extensión pasaron a las comarcas limítrofes de Asturias y León han quedado extinguidas, puesto que aun llamadas a desaparecer en el momento de publicarse la Compilación no se aconsejó prescindir de reglamentarlas en la misma, consagrando a tal fin Capítulos dedicados a perfilar la naturaleza y contenido de cada una de ellas y sus modos de extinción como son la redención, la consolidación de los dominios, la pérdida y la expropiación de la finca aforada y estableciendo un sistema que facilitó su extinción.

En cambio la Compañía Familiar Gallega, denominada Sociedad Familiar Asturiana y Leonesa en las comarcas donde aún existe, aún permanece y ha servido tradicionalmente y sirve aún hoy, como señala la Exposición de Motivos de la Compilación de Galicia, para estrechar los lazos familiares, impedir la emigración, promover el ahorro y mejorar el cultivo de las tierras, haciendo más próspera y floreciente la agricultura del país. El campesino siente y vive esta institución al ver en ella una adecuada manera de resolver sus problemas, de ahí la conveniencia no sólo de mantenerla, sino de vigorizarla, dotándola de poder constructivo para que pueda seguir cumpliendo su importante función social.

Por ello, estimamos con ALBALADEJO (51) que da lo mismo, que tales normas civiles diferentes del Derecho común sean muchas o pocas y que su origen sea uno u otro, pues en todo caso, constituyen una regulación de materia civil peculiar para ciertas regiones, *regulación a la que se aplica la denominación de Derecho foral*, por contraposición al que se califica de común.

En virtud de lo expuesto, llegamos a la conclusión que existe un Derecho foral leonés y un Derecho foral asturiano aunque sea escaso puesto que les da carta de naturaleza la propia Compilación de Galicia siempre y cuando se acredite la existencia y uso de las instituciones a que se refiere y en concreto la Sociedad Familiar.

Aún más, ya hemos señalado que uno de los puntos tenidos en cuenta por la doctrina para determinar los territorios forales es el ámbito de la cláusula final derogatoria contenida en el artículo 1.976 del Código Civil, pues al derogar los cuerpos legales, usos y costumbres que constituyen el Derecho civil común, se discute si algunas costumbres deben quedar comprendidas en este Derecho civil común, y, por tanto, fueron derogadas, o si tenían de Derecho foral, quedando excluidas de la derogación general.

A este respecto ya hemos tenido ocasión de indicar, que estimamos que no todo Derecho consuetudinario es Derecho foral pero sí pueden existir instituciones consuetudinarias en territorios que no sean forales bien porque no fueron derogadas por el artículo 1.976 del Código Civil, bien porque aun derogadas por tratarse de Derecho Civil de Castilla (52) como son los supuestos del Derecho

TAN, "La Compilación del Derecho Civil especial de Galicia", Madrid 1964; ABRAIRA LOPEZ, "El Derecho foral gallego", Santiago de Compostela 1970; OTERO, A. "Sobre la Compilación del Derecho foral gallego", en Anuario de Historia del Derecho Español, 1965.

(51) Ob. cit. "Derecho Civil", tomo I, vol. I, pág. 64.

(52) Para un estudio y análisis de los Fueros ya extinguidos de León puede verse: RODRIGUEZ, J. "Los Fueros del Reino de León", León 1981 con abundante bibliografía al respecto; GARCIA GALLO, A. "El Fuero de León", en Anuario de Historia del Derecho Español 1969; VARIOS, "El Fuero de León", comentarios al mismo dirigidos por G. DE VALDEAVELLANO y coordinados por PEREZ BUSTAMANTE, León 1983.

Consuetudinario Leonés a los que haremos referencia, ya que han permanecido posteriormente como instituciones queridas, sentidas por algunos pueblos, por el uso uniforme, general y duradero así como por la convicción jurídica de dichos usos, siendo en algunos casos reconocidas por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo.

En consecuencia, estimamos que los territorios forales, es decir, los determinados por el Derecho foral allí donde exista, son los que ya hemos enumerado en función de la promulgación de las Compilaciones y en el resto a lo sumo puede existir un Derecho Consuetudinario consolidado sin que constituya evidentemente un Derecho foral. En el caso concreto de León y en su caso de Asturias, hay comarcas en las que existe un verdadero Derecho foral, aunque lo sea limitado a una institución foral y a su lado un Derecho Consuetudinario, sin que pueda congruarse con tal carácter.

No podemos abordar ahora el análisis de todas las instituciones, sean forales o consuetudinarias, que conforman el Derecho Leonés, estudio que realizaremos en un próximo trabajo con el objeto de fijar su actual consolidación, sino que tan sólo esbozaremos la principal institución foral que puede aplicarse en León, es decir, la Sociedad Familiar Leonesa, y la institución consuetudinaria que ha tenido reflejo en la reciente Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1983, Sala 1.^a (ARA 2195) y que han tenido un eco doctrinal desde antiguo (53), es decir, la Vecera.

En términos generales por Sociedad Familiar se entiende la constituida al estilo del país, a pérdidas y ganancias, entre los miembros de un futuro y convenido matrimonio de agricultores, y los padres de uno de ellos, para establecer una comunidad de vida y de explotación agrícola y pecuaria, con aportación de capital y de trabajo, en orden a la conservación de la unidad patrimonial, para su aprovechamiento en común, a la contribución y reparto de las cargas familiares y al auxilio y ayuda mutuos (54), pudiendo denominarse también popularmente como Sociedad familiar a mesa y mantel, a pan y a cuchillo, a un mismo fuego, etc.

CARBALLAL (55) establece como seguro, a la vista de las fuentes históricas que la Compañía familiar gallega o Sociedad Familiar tiene su origen en la costumbre traída por los suevos según la cual, la casa, el huerto unido y el granero constituían la propiedad de la familia y no del privativo dominio del jefe. Fue acogida y tuvo arraigo en el territorio que constituyó su Reino, *de modo fundamental en las cuatro provincias gallegas y en parte de las de León, Zamora y Oviedo*, siendo aceptada de modo general por responder a las necesidades de la organización social y familiar predominante en aquel territorio e incorporándose al Derecho propio (56).

La regulación legal de la Sociedad Familiar Leonesa se encuentra en los artículos 47 a 58 de la Compilación de Galicia siendo de resaltar que tienen capacidad para constituir la Compañía o Socie-

(53) Para una descripción de las instituciones consuetudinarias leonesas, puede verse al respecto LOPEZ MORAN E. "Derecho Consuetudinario y Economía Popular de la Provincia de León", Madrid 1900. Esta obra ha sido objeto de refundición recientemente titulándose "Derecho Consuetudinario Leonés", dirigida por el Grupo de Estudios Gumer-sindo de Azcárate y editada por la Diputación Provincial de León, León 1984; FLOREZ DE QUINONES, V. "Contribución al Estudio del Régimen Local y de la Economía Popular de España", (Los Pueblos agregados a un término municipal en la historia, en la legislación vigente y en el Derecho Consuetudinario Leonés). León 1924. Por su incidencia en determinadas Comarcas leonesas puede verse el importante trabajo de TUERO BERTRAND "Instituciones y Contratos tradicionales en Asturias", en Libro Bicentenario del Colegio de Abogados de Oviedo, págs. 153 y ss. Oviedo 1975.

(54) TUERO BERTRAND, ob. cit. "Instituciones...", pág. 166; "Sociedad Familiar", Voz en Gran Enciclopedia Asturiana, tomo XIII, págs. 175 y ss.

(55) Ob. cit. "Compilación de Galicia", en Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales dirigidos por ALBALADEJO, M. tomo XXXII, pág. 85, con abundante bibliografía al respecto.

(56) Puede verse al respecto entre otros estudios, PRIETO BANCES, R. "La Casería asturiana", Revista crítica de Derecho Inmobiliario, 1941; "Casa y casería en la vieja Asturias", Revista Portuguesa de Historia, tomo XII, Coimbra 1964; FERNANDEZ MARTINEZ, R., "Realidad de la casa asturiana" en Boletín Instituto de Estudios Asturianos, 1953; BLANCO GARCIA, M. "Estudio jurídico de la sociedad familiar asturiana", Oviedo 1957; PAZ ARES, "La Casa en el Derecho foral de Galicia", en Revista de Derecho Notarial 1965. Con relación a la Sociedad Familiar Leonesa, los estudios relacionados en la cita 53.

dad Familiar los que, estando en pleno goce de sus derechos civiles, sean parientes entre sí y residan habitualmente en territorio rural regido por esta Compilación (art. 49).

La Sociedad Familiar o Compañía constituida con anterioridad a la Compilación se regirá por el título escrito de su constitución, si lo hubiere; en su defecto, o para lo no previsto en él, por la Compilación. En todo lo no estipulado ni previsto en ésta le serán de aplicación las disposiciones relativas a la Sociedad Civil. En las comarcas donde se acredite la costumbre de constituir la Compañía sin forma escrita, su constitución anterior a la vigencia de esta Ley podrá probarse por cualquiera de los medios admitidos en Derecho y las constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Compilación deberán adoptar necesariamente forma escrita, siendo de aplicación supletoria las demás fuentes mencionadas en el párrafo anterior (art. 47).

En cuanto a la institución consuetudinaria anteriormente apuntada, la denominada Vecera, es definida, también en términos generales como una institución de Derecho consuetudinario en virtud de la cual las pjaras o manadas concejiles de ganado de distintas clases, aprovechan mancomunadamente pastos comunales, al cuidado de los vecinos, mediante turno establecido al efecto entre todos ellos (57).

FLOREZ DE QUIÑONES (58) nos indica que es lo corriente que todos los vecinos de los pueblos, particularmente de la montaña, posean ganado de varias clases cuya guardería podría resultar penosa teniendo que dedicar cada familia una persona a este quehacer y de ahí que los vecinos reúnen todos los ganados del pueblo, separándolos por clases y formando grandes rebaños, llamados veceras, al cuidado de uno o más pastores nombrados por turno riguroso, teniendo en cuenta la riqueza pecuaria de cada propietario. Cada vecera suele tener señalado en las Ordenanzas Municipales el monte donde deben de pastar, estableciendo una serie de obligaciones a cargo de los propietarios y particularmente de los pastores o veceros, así como su responsabilidad.

Precisamente y con relación a la responsabilidad de los pastores y de los propietarios la *Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1983*, Sala 1.ª, (ARA 2195) contempla esta institución consuetudinaria cuando en sus considerandos establece que sentado por la Sala de instancia ("considerandos" segundo y tercero) que la formación del rebaño de reses dejó de ser tal al entrar éstas en el pueblo (*vecera o vecería*), extinguiéndose con ello la responsabilidad de los pastores a los que absuelve, y que ya en el pueblo cada res se dirige por instinto y costumbre a su respectivo establo sin custodia alguna, es claro que también desaparece el concepto y realidad de rebaño o conjunto indiscriminado de reses "mansas que se apacientan y andan juntas" (Diccionario de la Lengua), aflorando la particularidad o individualización de cada res y la consiguiente responsabilidad de sus respectivos dueños o poseedores por los daños que aquéllas puedan causar, con arreglo al artículo 1.905 del Código Civil.

En la misma línea que esta institución consuetudinaria existen muchas otras de aprovechamientos en propiedad comunal (Quiñones, facerías...) o propiedad particular (derrotas...) etc., que como ya indicamos no podemos analizar ahora y que conforman un Derecho Foral o Consuetudinario Leonés, pero que abordaremos en un próximo trabajo con el objeto de fijar su actual consolidación.

2. EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE CASTILLA Y LEÓN

El Estatuto de Autonomía de Castilla y León aprobado por Ley Orgánica de 25 de febrero de 1983 no ha previsto, sin embargo, la reserva legislativa a favor de la institución correspondiente

(57) TUERO BERTRAND, ob. cit. "Instituciones...", pág. 169 y "Vecera", Voz en Gran Enciclopedia Asturiana, tomo XIV, pág. 123.

(58) Ob. cit. "Contribución al estudio...", págs. 241 y ss.

del órgano autonómico, es decir, las Cortes de Castilla y León, estableciendo la posibilidad de conservar, modificar y desarrollar sus instituciones forales o incluso consuetudinarias del mismo modo y manera que lo han asumido otros Estatutos de Autonomía según hemos expuesto.

Por el contrario, el Estatuto de Autonomía del Principado de Asturias aprobado por Ley Orgánica de 30 de diciembre de 1981 y teniendo en cuenta que evidentemente su territorio se encuentra con relación al Derecho Foral y al Derecho Consuetudinario en idéntica posición que León, ha contemplado esta posibilidad en su artículo 16 al prescribir:

“El Principado de Asturias impulsará la conservación y, en su caso, compilación del derecho consuetudinario asturiano”.

La redacción de este precepto es muy similar en su espíritu a la del artículo 12 del Estatuto de Autonomía de Extremadura cuando expresa que corresponde a dicha Comunidad Autónoma la defensa y protección de las peculiaridades de su Derecho consuetudinario, lo que evidentemente refleja la existencia de algunos pueblos de su territorio (Alburquerque, Fregenal de la Sierra, Fuente de Cantos, Jerez de los Caballeros y Olivenza) de instituciones forales por aplicación del Fuero del Baylio, al igual que podemos reflejar esta realidad en determinados pueblos de algunas comarcas de León, Zamora y Asturias con relación a las instituciones, en concreto la Sociedad o Compañía Familiar, que contempla la Compilación de Galicia y que hace extensible a aquéllas en virtud de su artículo 1 ya reseñado.

No obstante, el hecho de que el Estatuto de Autonomía de Castilla y León no contemple la reserva legislativa en la actualidad con relación a sus instituciones forales puede verse salvado en un futuro en aplicación del artículo 148.2 de la Constitución Española, pues dicho precepto constitucional permite a las Comunidades Autónomas ampliar sucesivamente sus competencias dentro del marco establecido en el artículo 149.

Por el momento el problema que se plantea es que al haber asumido el Estatuto de Autonomía de Galicia, aprobado por Ley Orgánica de 6 de abril de 1981, la reserva legislativa indicada en su artículo 27, su órgano legislativo puede modificar sus instituciones forales, viéndose en principio, afectadas por dichas reformas legislativas las Comarcas de las provincias limítrofes que no hubieren asumido como propias las instituciones forales correspondientes en sus Estatutos de Autonomía, y que pueden hacerlo por virtud del artículo 1 de la Compilación de Galicia en relación con el artículo 149.8 de la Constitución Española.

VI. REFLEXION

Sin perjuicio de un general reconocimiento y respeto a los Derechos Civiles forales de aquellas Comunidades Autónomas que constituyen territorios forales, en base a lo que la Exposición de Motivos de la Reforma del Título Preliminar de 31 de marzo de 1974 establecía al considerar que los Derechos forales constituyen el verdadero y actual reflejo jurídico de realidades perceptibles en nuestro modo de ser y existir colectivos y su reconocimiento no hace resentir la fortaleza de la integración política e histórica de España, no me sustraigo a la tentación de compartir el criterio sustentado por O'CALLAGHAN (59) de que el Derecho debe de seguir a la sociedad, y en la Europa occidental se va hacia la unificación económica y política, no absolutas y el Derecho Civil no puede quedar al margen de este

(59) “Del Derecho foral al Derecho europeo”, Comunicación al Primer Congreso de Derecho Vasco: La actualización del Derecho Civil, págs. 217 y ss., Vitoria 1983.

ambiente social y permanente anclado en sus criterios tradicionales que hoy serían obsoletos. Debe seguir el ambiente general y regular la actividad civil europea con el criterio que en la realidad sigue Europa.

Pero ello, debe seguirse en la idea no de unificación, sino de armonización de las legislaciones, compaginando criterios, buscando las normas más perfectas y más adaptadas a la época actual y respetando las diferencias en aquellos puntos en que no quepa armonización.

Estimo que sería una concepción profunda, de una independencia y una libertad social, económica, política y jurídica desde la primera necesidad humana: La Comunicación.