

CRÓNICA PARLAMENTARIA DEL PRIMER PERÍODO DE SESIONES DE 1995: Notas acerca de la Ley de Derecho Civil de Galicia

José Antonio Sarmiento Méndez

Letrado del Parlamento de Galicia
Profesor de Derecho Constitucional

La publicación en el Boletín Oficial del Parlamento de Galicia de la Ley de Derecho Civil (1) supone la culminación de un largo proceso en lo concerniente a la regulación del derecho civil especial de Galicia. La necesidad acometer un nuevo enfoque del contenido de la compilación del año 1963 había sido manifestada reiteradamente tanto en sede parlamentaria como doctrinal (2).

El comentario de la evolución reciente de esta materia debe pasar por la mención de los congresos de derecho civil de Galicia celebrados en La Coruña en otoño de 1972 y en junio de 1985 (3). En este último, la problemática acerca del desarrollo de nuestro derecho privado se situó ya en unas coordenadas similares a las actuales, es decir, la evolución posible de las instituciones de derecho civil especial en el ámbito del Estado autonómico.

(1) BOPG nº 264 de 16 de mayo de 1995.

(2) En este sentido las ideas de un autor como Rebolledo Varela en su trabajo «A reforma da compilación de 1963 e o futuro do dereito civil galego» en la Revista Xurídica Galega nº 2 de 1992, págs. 386 y ss. y «El desarrollo del Derecho Civil Gallego», en *La modernización del Derecho Civil*, D. Bello Janeiro (Ed.), Fundación Alfredo Brañas, 1994 págs. 175 y ss. De igual modo ya durante la III legislatura del Parlamento de Galicia se había incidido sobre esta cuestión (Ver entre otras las actas de las sesiones de la Mesa y Junta de portavoces de diciembre de 1993).

(3) Todas estas aportaciones, así como las de los especialistas señores Pardo Castiñeiras, Lorenzo Merino, Gutiérrez Aller, Nogueira Romero, García Ramos y Moure Mariño han sido tomadas en cuenta por el legislador gallego para la redacción definitiva de la ley. (Vid. Informe de la Ponencia sobre la Proposición de Derecho civil de Galicia en el Boletín Oficial del Parlamento de Galicia nº 212 de 22 de febrero de 1995.

En este orden de cosas una iniciativa parlamentaria como lo que ahora alcanza fuerza de ley ha sufrido distintos avatares a lo largo de la III y IV legislaturas del Parlamento de Galicia. No referiremos aquí puntualmente todos ellos, pero sí la ocasión desaprovechada, a nuestro parecer, de haber considerado la presente ley como una de las contempladas en el artículo 126 del Reglamento del Parlamento de Galicia, esto es, como un texto de desarrollo básico del Estatuto de Autonomía de Galicia. A favor de este posicionamiento ha de recordarse el amplio nivel de consenso que sobre esta cuestión se logró en la elaboración parlamentaria del texto, como quedó plasmado en el debate de aprobación definitiva del mismo por el Pleno del Parlamento de Galicia el 20 de abril de 1995 (4). Además, y desde el punto de vista procedimental, fue una ponencia conjunta la que dio lugar al texto negociado que a la postre resultó aprobado (5). La opción tomada por los legisladores gallegos fue la contraria, es decir, la de integrar la Ley de derecho civil como una más dentro del sistema jurídico gallego sin distinguirla formalmente de las restantes leyes autonómicas (6).

Como ha sido abundantemente comentado, el principal problema que planteó el desarrollo legislativo del artículo 149.1.8º de la Constitución y de su concordante, el artículo 27 apdo. 4º del Estatuto de Autonomía de Galicia,

(4) Vid. Diario de Sesiones del Parlamento de Galicia nº 57 de la IV legislatura. Del mismo modo y desde el punto de vista sustantivo existen suficientes referencias directas en el texto estatutario para defender la necesidad de una ley de desarrollo estatutario (arts. 38.3, 27.4 y 5, 25 y 26).

(5) La importancia de la vía procedimental utilizada se manifiesta especialmente en este caso, pues determinó en buena medida el alto grado de consenso parlamentario alcanzado al respecto. Acerca de la trascendencia de la fase de trabajo en ponencia respecto a la aprobación definitiva de las leyes pueden consultarse entre otros: J. Solé Tura y M. A. Aparicio Pérez en «Las Cortes Generales en el Sistema constitucional» Madrid, Tecnos, 1984, página 159 y ss.

(6) Para un comentario detallado acerca de la naturaleza de las leyes de desarrollo estatutario es interesante el trabajo de Ramón Máiz: «Las leyes de desarrollo básico de los estatutos de autonomía», publicada en «Los procesos de formación de las Comunidades Autónomas. Aspectos jurídicos y perspectivas políticas». Volumen I, Granada, enero 1984. El caso gallego posibilita una conceptualización abierta de las leyes de desarrollo estatutario ante la inexistencia de una disposición similar al artículo 33 de la Ley 3/1982, del 25 de marzo, que en el caso catalán determina las materias que pueden integrar las leyes de desarrollo estatutario.

es el de la delimitación de lo que deba entenderse por «conservación, modificación y desarrollo» del derecho civil especial (7).

Obviando otras consideraciones ajenas al presente análisis hemos de referir sentencias del Tribunal Constitucional como la núm. 8/93 o las más antigua núm. 347/87 en las que el Alto Tribunal se manifestó acerca de la dimensión que puede alcanzar la actuación legislativa autonómica sobre la materia de derecho civil. La propia exposición de motivos de la Ley de derecho civil de Galicia cita el Fundamento Jurídico 2º de la Sentencia del Tribunal Constitucional 191/92 en la cual se menciona la idea de «institución jurídica» como vía para proceder a una actuación legislativa amplia en la materia de derecho civil (8).

De este modo, en un primer momento las distintas comunidades autónomas procedieron a conservar y modificar sus respectivos derechos civiles forales o especiales, incorporando al correspondiente ordenamiento jurídico autonómico el contenido de sus compilaciones y posibilitando la adecuación de sus preceptos a los principios constitucionales. En esta línea se encuadra la Ley 7/1987 de la Comunidad Autónoma de Galicia. Posteriormente los respectivos parlamentos han acometido el desarrollo de sus derechos forales o especiales más allá de los límites fijados en sus respectivas compilaciones, fase en la que se integra la aprobación por el Parlamento de Galicia de la Ley que nos ocupa. Se trata de abordar una

(7) A este respecto pueden consultarse, entre otros, el comentario de Antonio Hernández-Gil A. Cienfuegos en la obra colectiva «Comentarios al Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Galicia» dirigida por José Luis Carro Fernández-Valmayor. MAP, 1991, y también el excelente trabajo de Pablo Sande García: ¿Autonomismo ou foralismo en materia de dereito civil galego? A prol dunha interpretación do artigo 27.4 do Estatuto de Autonomía non determinada historicamente, publicado en la Revista de Administración galega en diciembre de 1985 y «O dereito civil de Galicia: actualización imposible á luz da historia», en *La modernización del derecho civil*, D. Bello Janeiro (Ed.), Fundación Alfredo Brañas, 1994. Una interpretación amplia de la expresión constitucional puede estudiarse en la obra de Cores Trasmonte :»Dereito Autonómico de Galicia». Xerais Universitaria 1987.

(8) Se trata de una concepción que por otra parte ya había apuntado Santi Romano a la hora de definir la institución como «una organización o estructura que absorbe los elementos que forman parte de ella, y que es superior y preordenada tanto a los elementos mismos como a sus relaciones, de modo que no pierde su identidad, al menos siempre innecesariamente, por las mutaciones particulares de tales elementos». (Tomado de su obra *Principii di Diritto Costituzionale Generale*. Milano, 1946, pag. 473.

ordenación legislativa de instituciones conexas con las ya reguladas en la compilación en el marco de una actualización de su contenido, buscando su máxima vitalidad que posibilite su aplicación.

La exposición de motivos (9) de la Ley de derecho civil de Galicia describe la evolución histórica del problema del derecho civil especial en nuestra comunidad, trata de sintetizar en su parte final las principales instituciones que son objeto de regulación por la ley gallega. Es de referir en este sentido la importante modificación operada en la exposición de motivos del texto originario, a través de un anexo de depuración técnica del dictamen de Comisión de la Proposición de ley, que trató de hacerla coherente con lo dispuesto en el artículo 1 de la parte dispositiva del cuerpo legal, regulador como se verá seguidamente, de las fuentes del Derecho civil especial de Galicia (10).

Dos cuestiones fundamentales de todo texto normativo aparecen delimitadas en el título preliminar. En primer lugar, en los tres primeros artículos se aborda la problemática del sistema de fuentes, con una redacción que es deudora de los dos posicionamientos doctrinales que rodean a esta materia: la consideración del derecho civil de Galicia como un reino de la costumbre, y la consiguiente necesidad de acudir preferentemente a esta fuente normativa como solución de los conflictos jurídicos, o la necesaria primacía de la ley elaborada parlamentariamente, aún reconociendo el origen esencialmente consuetudinario del derecho civil de Galicia.

La segunda de las materias tratadas es la de la eficacia y sujeción al derecho civil de Galicia. El problema de la aplicación de las normas resulta de solución obvia, por cuanto de acuerdo a lo previsto en los artículos 37.1

-
- (9) Desde el punto de vista formal y debido a su extensión, sería conveniente la división de la exposición de motivos en diferentes apartados, al comienzo de los cuales debería situarse el correspondiente cardinal arábigo centrado en el texto. (Conforme a la directriz de técnica legislativa contenida en el Apartado II nº7 de la Resolución de 15 de noviembre de 1991 que publica el Acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueban las Directrices sobre la forma y estructura de los anteproyectos de ley. BOE nº276 del 18 de noviembre de 1991.)
- (10) Vid. anexo de depuración técnica del Dictamen de la Proposición de derecho civil en el BOPG nº 243, del 6 de abril de 1995. Debe comentarse el error contenido en este texto al citar el párrafo quinto de la exposición de motivos como objeto de la modificación, cuando el contenido ha sido incorporado al párrafo cuarto de la misma.

y 38.1 del Estatuto de Autonomía de Galicia la eficacia territorial de las disposiciones autonómicas es clara (11).

El problema de la sujeción personal alcanzó una correcta solución con el nuevo contenido del artículo 5 de la Ley, superador de los defectos iniciales de la proposición de ley, que determinaba la aplicación según los criterios de vecindad administrativa; lo que ha venido a ser declarado inconstitucional por la Sentencia de nuestro Alto Tribunal núm. 88 de 1993, al fijar el criterio de la vecindad civil dentro de la competencia estatal para resolver los conflictos de leyes (12).

Se aprecia dentro de este título preliminar y, en general a lo largo del texto legal, una ausencia de título en cada uno de los artículos de la ley, lo cual infringe las más comunes directrices de técnica legislativa, sobre todo en un texto destinado a su utilización por un gran número de operadores jurídicos y que además tiene ciertas aspiraciones codificadoras.

El título I de la ley regula la situación de ausencia no declarada, con lo que observamos que el legislador autonómico opta por incluir en primer lugar desde el punto de vista sistemático, la regulación de la persona dentro del texto legal. Sin embargo, a nuestro parecer, la ubicación como título II «de la casa y la *veciña*» tendría mejor lugar de tratamiento dentro del título correspondiente a los derechos reales, dado el carácter jurídico-real de estas instituciones. De este mismo modo la regulación del retracto de graciosa no parece merecer desde el punto sistemático un título independiente sino un tratamiento unitario dentro de los restantes derechos reales que contiene la ley gallega.

La inclusión del artículo 14, mentor de los montes vecinales en mano común parece derivar de su precedente histórico en la Compilación de 1963,

(11) El cambio fundamental operado en esta materia lo es respecto al artículo 1 de la Compilación del Derecho civil especial de Galicia del 2 de diciembre de 1963, que determinaba el ámbito de la ley al correspondiente a la antigua jurisdicción de la Audiencia Territorial de La Coruña. Determinando, además, la aplicación a comarcas de las provincias limítrofes de Oviedo, León y Zamora respecto al contenido de los títulos I y II de la Compilación.

(12) Vid el texto de la Proposición de ley de derecho civil especial de Galicia en el BOPG nº 90, del 23 de junio de 1994.

dentro del capítulo I del título V que regulaba las formas especiales de comunidad. En aquel momento era razonable su inclusión al no existir una legislación especial sobre esta materia, en la actualidad creemos más conveniente una remisión a través de una disposición adicional a la legislación autonómica en la materia, haciendo constar, si se cree conveniente, el carácter de derecho civil especial de esta institución (13).

Se regulan las restantes modalidades de comunidad en materia de aguas, los *muíños de herdeiros* y las *agras* y los *vilares*, siendo ociosa la inclusión del artículo 17 por ser obvia la aplicación de la legislación estatal en materia de aguas (14).

El capítulo segundo del título II regula la materia de las servidumbres con la novedad de la eventual adquisición de la de paso a través de la posesión y serventías, y el capítulo tercero, un único artículo 33 que define las figuras del cómaro, ribazo o arró.

Mayor interés presenta el contenido del título V referido a los contratos, por cuanto incluye el tratamiento de instituciones de derecho agrario de gran interés. La regulación de los arrendamientos rústicos se aborda en el primero de los capítulos, respecto al que sería mejorable la redacción de los preceptos que tratan la duración del arrendamiento, innecesariamente dividida en los artículos 39 y 40. De igual modo, se aprecia una defectuosa sistemática a la hora de explicitar de forma unitaria las obligaciones de arrendador y arrendatario, las cuales deberían aparecer completadas por el contenido del artículo 43 que se refiere a las dos partes contratantes.

(13) Con posterioridad a la Ley de compilación de derecho civil especial de Galicia de 1963, fue aprobada la Ley 52/1968, del 27 de junio, sobre montes vecinales en mano común que derogó expresamente los artículos 88 y 89 de la Compilación. Posteriormente la Ley 55/1980, del 11 de noviembre, ha venido a regular esta materia con carácter general. Y ya en el año 1989 la Comunidad autónoma de Galicia ha aprobado su específica Ley de montes vecinales en mano común, que como es sabido está pendiente de sentencia del Tribunal Constitucional ante el que se encuentra impugnada.

(14) Resulta llamativo en todo caso la redacción adoptada por el legislador autonómico: «Lo dispuesto en este capítulo **dejará** a salvo lo establecido en la vigente legislación de aguas», cuando se debía haber optado por el tiempo verbal presente. Para una sistematización de las distintas comunidades que contemplaba la compilación de 1963 puede consultarse la obra de Manuel Albaladejo «Derecho Civil III». Derecho de bienes, Vol. I, Librería Bosch. Barcelona.

El capítulo segundo acoge la institución de las aparcerías detallando el contenido de este contrato, si bien cabe hacer parecidas consideraciones sistemáticas a las referidas anteriormente respecto al arrendamiento rústico en lo que hace a la duración del contrato (15).

No cabe duda que la regulación contenida en la Compilación de 1963 (arts. 59 a 63) gozaba de mejor técnica jurídica que la actual, ya que el contenido del artículo 66 referido a las obras y reparaciones que cedente y aparcerero están obligados a realizar guardaba una mejor ubicación dentro de los artículos 60 y 61 que versan de las obligaciones de cedente y aparcerero.

Desde el punto de vista formal cabe apuntar que las divisiones del articulado han sido erróneamente instrumentadas por cuanto los cardinales arábigos que se utilizan en la división de los artículos deberían ser sustituidos por letras minúsculas ordenadas alfabéticamente (16).

El tratamiento de las aparcerías se completa con la regulación de la aparcería agrícola, la del lugar acasurado, la pecuaria, y la aparcería forestal (17).

Con independencia de la afortunada inclusión del contrato de vitalicio (arts. 95 a 99), creemos que la institución de la compañía familiar gallega a la que se da un tratamiento independiente en el título VI debería haber sido incluida dentro del título referido a los contratos, de acuerdo al parecer de la doctrina civilista más reputada (18).

(15) Nos referimos al contenido de los artículos 59 y 62, ambos reguladores de la duración del contrato de aparcería. Sobre la problemática que rodea a la formalización y prueba de este contrato, resulta de interés la obra de Rodríguez Valcárcel «El denominado derecho foral gallego y su compilación», en «Centenario de la Ley del Notariado», Vol. II. 1962.

(16) Así se aprecia en los artículos 46, 61, 63, 76, 85, 91, 92 y 93, de acuerdo a lo dispuesto en el apartado IV nº 18 de la resolución de 15 de noviembre de 1991, que publica el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se aprueban las directrices sobre la forma y estructura de los anteproyectos de ley (Vid. BOE nº 276, del lunes 18 de noviembre de 1991).

(17) Para un comentario de estas instituciones en la Compilación de 1963 vid. el trabajo de Paz Ares «régimen de la aparcería en la compilación de derecho foral de Galicia», en la Revista General de Legislación y Jurisprudencia de marzo de 1967.

(18) De este modo se manifestaba Sánchez Román que consideraba a la compañía familiar gallega como una institución de carácter familiar y contractual en sus estudios de derecho civil, Tomo IV, pág. 1.85. Igualmente parece considerarla Albaladejo que trata la institución dentro de su Derecho de obligaciones, Vol. II, Librería Bosch, Barcelona.

Sin perjuicio de valorar positivamente su detallada regulación, parece que el legislador gallego se ha dejado influir por la estructura de los artículos 52 a 55 de la Compilación de 1963, y no ha optado por desglosar dentro del capítulo segundo los preceptos referidos a la modificación y extinción de la compañía, que poca relación guardan con la rúbrica del capítulo (de la administración de la compañía) (19).

El título VII de la Ley aborda la regulación del régimen económico familiar, que debería limitarse en su contenido al tratamiento de las especialidades del capítulo III (donaciones por razón de matrimonio). Esto es así ya que el contenido del artículo 112, que remite al régimen económico matrimonial convenido en capitulaciones matrimoniales, o supletoriamente a la sociedad de gananciales, no reproduce sino el régimen general del Código Civil. Por otro lado la referencia a las capitulaciones matrimoniales puede introducir una cierta confusión con la figura del convenio aprobado judicialmente, regulador de los efectos patrimoniales de la separación, divorcio o nulidad.

El desarrollo del Derecho de sucesiones aparece estructurado en un total de seis capítulos ocupando la parte más extensa de la ley (un total de 53 artículos).

El contenido del capítulo II (de los pactos sucesorios) debería obviar en lo tocante a la regulación del usufructo de viudedad la referencia a su carácter voluntario, que se deriva ya de la naturaleza pactada de esa institución. Por otro lado en el tratamiento del testamento por comisario no se hace sino que incorporar el contenido del artículo 831 del Código Civil, regulador de la delegación de la facultad de mejorar, por lo que parece más conveniente su supresión del contenido de la Ley.

(19) Para un estudio detallado de esta institución pueden consultarse, entre otros, y referido a la Compilación de 1963 Ferreiro Lago en su volumen Código Civil: cuestiones selectas, Valladolid, 1897. Más recientemente es de interés el trabajo de Antonio Fernández Rodríguez, presentado en la Xornadas de Dereito Civil galego, organizadas por el Consejo General del Poder Judicial y la Consellería de la Presidencia y Administración Pública en La Coruña en 1988, en la que se hace un estudio detallado de los orígenes y recepción jurisprudencial de esta institución.

El tratamiento de las legítimas debe ser objeto de una positiva valoración por cuanto se procede a una definición concreta y a una decuada delimitación del contenido de las mismas. Mayores reservas cabe realizar respecto a la regulación de la sucesión intestada por cuanto el contenido del artículo 152 apartado primero se limita a una remisión a lo previsto en el Código Civil, en todo punto ociosa ,mientras que el contenido del apartado 2º de este mismo artículo tendría una mejor ubicación en el capítulo IV ,ya que regula la legítima de la viuda.

El problema de la sucesión de la Comunidad Autónoma se introduce como novedad en el contenido de la Ley de Derecho Civil de Galicia. Debemos manifestarnos favorables a tal inclusión por la propia lógica institucional de la misma ,una vez instaurado el Estado autonómico, parece razonable sea la Comunidad autónoma y no el Estado la llamada a suceder (20).

Desde el punto de vista formal ,en el tratamiento de las partijas resulta repetitivo el contenido de los artículos 155 y 156 que ya habían sido incluidos dentro de la regulación de las apartaciones (en la sección IV del capítulo II.ª De los pactos sucesorios»). En este mismo orden de cosas se aprecia una repetición en lo referente a la renuncia al usufructo que aparece contenido en el apartado 2º del artículo 119 y en el contenido del artículo 126 por lo cual parece aconsejable la supresión de este último artículo.

Quizá uno de los tratamientos menos afortunados de la ley es la parte final de la misma. El legislador ha obviado de una forma, tal vez consciente, la regulación detallada de determinados regímenes especiales y de situaciones de derecho transitorio que no son objeto del contenido de las distintas disposiciones adicionales y transitorias, sino de una forma global. La disposición adicional primera contiene una referencia a las donaciones de inmuebles por razón de matrimonio que encontrarían mejor lugar en el seno del capítulo III del título VII, ya que no nos encontramos ante un régimen

(20) En este mismo sentido cabe citar la reciente Ley 4/1995, de 29 de marzo, de modificación de la compilación del derecho civil de Aragón y de la ley de patrimonio de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de sucesión intestada, en cuyo artículo 2º se prevee la reforma de la compilación en lo referente a la sucesión en favor de la Comunidad Autónoma. Ver Boletín Oficial de Aragón núm. 43 del 10 de abril de 1995.

jurídico especial que sea ajeno al articulado. En esta misma disposición la alusión a los pactos sucesorios encontraría su mejor ubicación en el capítulo II del título VIII, con lo que, a nuestro parecer, esta disposición adicional carece de contenido propio. Del mismo modo la posibilidad de modificar o extinguir a través de testamento mancomunado el usufructo de viudedad pactado entre los cónyuges estaría mejor dentro del artículo 127, regulador de la extinción de esa figura jurídica.

Ya se ha referido con anterioridad la defectuosa técnica adoptada por la ley en lo tocante a la regulación del derecho transitorio; en este sentido sería más conveniente la división en cuatro apartados de la Disposición Transitoria Única que contiene la ley debido a su heterogéneo contenido. Debe reseñarse igualmente lo innecesario de la referencia a los principios que informan las disposiciones transitorias del Código Civil, ya que, al parecer de la doctrina integran un derecho transitorio de carácter general y por tanto de aplicación supletoria a todas las normas jurídicas.

La referencia contenida en la Disposición Derogatoria a aquellas otras disposiciones «que se opongán a la presente ley» recoge un efecto que produce la norma conforme a los principios generales del Código Civil (art. 2 apdo. 2º del Código Civil) y plantea una solución harto polémica (21).

Como aspectos meritorios en esta parte final de la ley cabe citar la mejor ordenación de sus disposiciones que las contenidas en la Compilación de 1963, en la que se anteponía la disposición final a las transitorias. Además, el legislador superó la defectuosa redacción de la Disposición Derogatoria que contenía la proposición de ley, en la que el objeto de la derogación era referido de un modo claramente deficiente (22).

(21) En este sentido se pronuncian las conclusiones recogidas en la obra «La calidad de las leyes». Parlamento vasco, Victoria - Gasteiz, 1989. Y en contra de esta postura el acuerdo del Consejo de Gobierno del País Vasco del 23 marzo de 1993 por el que se aprueban las directrices para la elaboración de proyectos de ley, decretos, órdenes y resoluciones (ver Boletín Oficial del País vasco del 19 de abril 1993, pág. 3.144).

(22) En el texto de la proposición se citaba como derogada la «Ley 147/1963, del 2 de diciembre, adaptada e integrada bajo el título de Compilación del Derecho Civil de Galicia en el ordenamiento jurídico galego por la Ley del Parlamento de Galicia 7/1987, del 10 de noviembre, así como todas aquellas disposiciones que se opongán a lo previsto en la presente ley». El texto definitivamente aprobado por el Parlamento deroga la Ley del Parlamento de Galicia 7/1987, limitando por lo tanto el efecto abrogatorio al ámbito del ordenamiento jurídico de Galicia como no podía ser de otro modo.