



I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales

I. Lurraldeetako Zuzenbide Zibilen notario-aplikazioari buruzko sinposioa

VISIÓN
COMPARADA DE
LOS DERECHOS
CIVILES
TERRITORIALES
Y SU APLICACIÓN

DIEZ AÑOS DE LA
ENTRADA EN
VIGOR DE LA LEY
DE DERECHO
CIVIL VASCO

LA LEY DE
DISCAPACIDAD EN
LOS DIFERENTES
DERECHOS CIVILES
TERRITORIALES

PACTOS
CONVIVENCIALES
DE AYUDA MUTUA
Y ACOGIMIENTO
FAMILIAR

Revista del Colegio
Notarial del País Vasco
Euskal Herriko Notario
Elkargoaren Aldizkaria



Edita:

Colegio Notarial del País Vasco

Administración y Redacción:

c/ Henao, 8 - 48009 BILBAO

Tel.: 666502253

E-mail:

prensa@notariospaisvasco.eu

Consejo editorial:

Ángel Félix Nanclares Valle

Carmen Velasco Ramírez

José María de la Peña Cadenato

Igone Aretxaga González

Valentina Montero Vilar

Sofía Trapote González

Eduardo Vallejo Inchausti

Dirección:

Andrés M. Urrutia Badiola

Álex Oviedo

Diseño, redacción y edición:

Álex Oviedo

Fotografías:

Miguel San Cristóbal

Colaboraciones en este número:

Rafael Armesto del Campillo

Concepción Pilar Barrio del Olmo

Bartolomé Bibiloni Guasp

Adolfo Calatayud Sierra

Teresa Cano Marco

Leire Corrales Goti

José María Graiño Ordóñez

Diego M^a Granados de Asensio

Valentina Montero Vilar

Emilio Olabarria

Javier Oñate Cuadros

Manuel Rueda Díaz de Rábago

Rafael Unceta Morales

Andrés M. Urrutia Badiola

Pablo Vázquez Moral

Impresión:

Gráficas Irudi

Depósito Legal: BI-593-2019

ISSN: 2952-2749

Disponible en la web:

www.paisvasco.notariado.org

Incluida en las bases de datos Dialnet

Egiunea no se hace responsable de las opiniones de los colaboradores, que las expresan de manera individual en todo momento y en ningún caso representan la opinión de la revista.

ÍNDICE

aurkibidea

- 4** ➔ Programación del I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales en euskera y castellano.
- 8** ➔ Resumen del Simposio, por *Álex Oviedo*.
- 10** ➔ Visión comparada de Derechos Civiles Territoriales y su aplicación territorial: Cataluña, por *Pablo Vázquez Moral*.
- 16** ➔ Visión comparada de Derechos Civiles Territoriales y su aplicación territorial: Aragón, por *Adolfo Calatayud Sierra*.
- 19** ➔ Algunas notas sobre la aplicación del Derecho civil foral de Navarra, por *Rafael Unceta Morales*.
- 22** ➔ Claves esenciales del Derecho sucesorio gallego, por *José María Graiño Ordóñez*.
- 27** ➔ Visión comparada de Derechos Civiles Territoriales y su aplicación territorial: Illes Balears, por *Bartolomé Bibiloni Guasp*.
- 30** ➔ Código Civil-Derechos Forales: una relación amor-odio, por *Javier Oñate Cuadros*.
- 33** ➔ La Ley 5/2021 y la libertad civil, por *Diego M^a Granados de Asensio*.
- 35** ➔ Derecho civil vasco. Diez años. Aplicación notarial presente y futura, por *Teresa Cano Marco*.
- 38** ➔ El Derecho civil en el País Vasco, por *Andrés M. Urrutia Badiola*.
- 40** ➔ Diez años de la Ley de Derecho Civil Vasco (2015-2025): reflexiones desde la práctica notarial, por *Valentina Montero Vilar*.
- 43** ➔ Discapacidad y derechos civiles territoriales: Aragón, por *Adolfo Calatayud Sierra*.
- 46** ➔ Algunas notas sobre discapacidad y Derechos civiles territoriales en Navarra, por *Rafael Unceta Morales*.
- 49** ➔ Instituciones sucesorias vascas y discapacidad, por *Manuel Rueda Díaz de Rábago*.
- 52** ➔ Derecho civil vasco y discapacidad, por *Emilio Olabarria*.
- 53** ➔ Discapacidad y Derechos civiles territoriales: retos tras la reforma de la Ley 8/2021, de 2 de junio, por *Rafael Armesto del Campillo*.
- 56** ➔ Pactos asistenciales. Propuesta de regulación basada en la experiencia de los Derechos civiles territoriales, por *Concepción Pilar Barrio del Olmo*.
- 60** ➔ **LA CONTRAPORTADA**
KONTRAZALA En torno a un simposio: diez años no son nada, por *Andrés M. Urrutia Badiola*

Iazko abenduaren *Egiunea* aldizkariaren zenbaki berezia argitaratu genuen. Gaia Euskal Herriko Auzitegi Nagusiaren 4/2024 Epaia izan zen. Jokoa zegoena, Euskal zuzenbide zibilaren senipartearen izaera juridikoa zen. Zenbaki hark aukera eman zigun arlo horretan aditu diren eragile juridiko desberdinak batzeko. Epaia nontik norakoak aztertu zituzten haiek eta aldi berean, epai hark euskal zuzenbide zibilaren eremuan zer suposatzen zuen gogora ekarri zuten, ezinbesteko erreferentzia bihurtuz argitalpen hori.

Orduan ere aritu ginen, bestelako ekimenak, besteak beste, 5/2015, ekainaren 25eko legea indarrean jarri zeneko hamargarren urteurrenari buruz. Horietako lehena izan da *I. Lurraldeetako Zuzenbide Zibilen notario-aplikazioari buruzko sinposioa*, hain juxtu ere bildu dituen gune berean notarioak eta Abokatuak, lurralde bakoitzaren zuzenbide zibilaren ezaugarri berezkoak ikertzeko eta batera azaltzeko: Nafarroa, Catalunya, Galizia, Aragoi, Balear Irlak... eta Euskal Autonomia Erkidegoa.

Aurtengo maiatzean, zehatzago 15ean eta 16an, ahalegin bateratu egin da Euskal Herriko Notarioen Elkargoa eta Zuzenbidearen Euskal Akademiaren aldetik, halako topaketa bat egiteko eta egin ere, abagunea aproposa sortu da. Hasierako urratsa. Izena ere halakoa jarri genion, jakinik, egun bateko jarduna baino, soseguz ikertzeko gaiak direla hauek, gure lanaren egunerokotasunak ekartzen dizkigun arineketatik kanpo. Izan ere, bilkura amaitu eta berehala konturatu gara eite bereko osterantzeko topaketak bultzatu behar direla, bilgune horietan islatu behar baitira zuzenbide pribatuetan diren errealitate desberdinak, alboan utzi gabe, esaterako, beste errealitate batzuek, hala nola, 8/2021 ekainaren 2ko Legea, desgaitasuna arautzen duena. Zorte ona ere izan genuen gurekin izan baitzen, Notariotzaren Kontseilu Orokorraren burua, Concepción Pilar Barrio del Olmo Andrea. Berak ere lehen bisita egin dio Euskal Herriko Notario Elkargori, kargu horretan hasi berria baita. Aldi berean laguntza instituzionala ere izan genuen Eusko Jaurlaritzaren aldetik, gurekin egon baitzen Leire Corrales Goti Andrea, Administrazio Publikoaren Euskal Institutuaren burua (IVAP).

Bilkura ostean asmo sendoa hartu genuen bertan azaldu-takoa modurik zabalenean hedatzeko eta ahalik eta lagun gehienengana helarazteko. Horretarako, hitzaldiak grabatu eta *You Tube* eskegi ditugu. Lehen ekimena. Bigarrena, hizlarietara eskatzea euren testuak *Egiunea* zenbaki berezi honetan argitaratzeko. Hirugarrena izan da letra idatzietan jartzea gure ahalegin xumea, Euskal Herriko Notario elkargoa eta Zuzenbidearen Euskal Akademia modu erkidean moldatu dutena, Legea 5/2025 delakoaren hamargarren urteurrena ospatzeko eta bestelako lurraldeetako zuzenbide zibilak ezagutarazteko. Izatez, badira zereginak ohiko zuzenbide arruntetik harago! ■

El pasado mes de diciembre publicamos un especial monográfico de *Egiunea* centrado en la sentencia 4/2024 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco sobre la naturaleza jurídica de la legítima sucesoria en Derecho civil vasco. Un número que nos permitió reunir a diferentes operadores jurídicos especialistas en el tema, que analizaban los pormenores de la sentencia y que convertían la publicación en una suerte de referente para entender lo que suponía para el Derecho civil vasco.

Ya estábamos preparando, además, algunas actividades que celebraran el décimo aniversario de la entrada en vigor de la Ley 5/2015, de 25 de junio. La primera de ellas el “I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales”, que reuniría en un mismo espacio a notarios y abogados que hablaran sobre algunas especificidades de sus propios derechos civiles: Navarra, Cataluña, Galicia, Aragón, Islas Baleares... y la Comunidad Autónoma del País Vasco.

En mayo de este año, en concreto los días 15 y 16, aunamos esfuerzos con la Academia Vasca de Derecho y logramos celebrar este encuentro iniciático. Y lo denominamos así porque entendimos que no podía quedarse en flor de un día: había demasiadas cuestiones que debían tratarse con calma, escapando de la celeridad a la que nos obliga el día a día en nuestros respectivos trabajos. Porque al acabar el simposio entendimos que era necesario impulsar más encuentros como este, foros en los que se pusieran de manifiesto las distintas realidades en lo que a Derecho privado se refiere, pero también la repercusión de normativas como la Ley 8/2021, de 2 de junio, referida a la discapacidad. Tuvimos la suerte, además, de contar con la presencia de la presidenta del Consejo General del Notariado, Concepción Pilar Barrio del Olmo, en su primera visita al Colegio Notarial del País Vasco, así como con el apoyo institucional del Gobierno Vasco, en la figura de Leire Corrales Goti, directora del Instituto Vasco de Administración Pública (IVAP).

Una vez celebrado el simposio nos propusimos que llegara a un mayor número de personas. Para ello, grabamos las charlas y las colgamos en nuestro canal de *YouTube*. Una primera iniciativa. La segunda, solicitar a los ponentes un texto que publicáramos en este número especial de *Egiunea*. Sesenta páginas en las que se plasmara el pequeño granito que desde el Colegio Notarial del País Vasco y la AVD-ZEA hemos puesto para celebrar el décimo aniversario de la Ley 5/2015 y dar a conocer los distintos Derechos Civiles Territoriales. Porque hay vida más allá del Derecho común. ■

I. Lurraldeetako Zuzenbide Zibilen notario-aplikazioari buruzko sinposioa

SARRERA

Notariotzak lurraldeetako zuzenbide zibilen aplikazioan, haien kontserbazioan, aldaketan eta garapean lehentasunezko eragile juridiko gisa egiten duen lanari buruzko gogoeta pausatu baten beharretik sortu da Lurraldeetako Foru Zuzenbideen notario-aplikazioari buruzko I. sinposio hau. Hori guztia bere isla akademikoaren eta bere bulegoetako eguneroko praxiaren bidez. Hausnarketa horri esker, gainera, 2015eko urrian Euskal Zuzenbide Zibilaren Legea indarrean jarri zenetik hamargarren urteurrena ospatzeko aukera dago, euskal gizartearen onarpen nabarmena lortu baitu.

ANTOLATZAILEAK

Euskal Herriko Notario Elkargoa
Zuzenbidearen Euskal Akademia (AVD-ZEA)

DATA

Maiatzak 15 eta 16

LEKUA

Euskal Herriko Notario Elkargoko ekitaldi-aretoa (Henao, 8 – Bilbo)

LEHENENGO SAIOA: MAIATZAK 15

09:30: Aurkezpena egingo dute Notariotzaren Kontseilu Nagusiko lehendakariak, **Concepción Pilar Barrio del Olmo andreak**, Euskal Herriko Notario Elkargoko dekanoa, **Ángel Nanclares Valle jaunak**, AVD-ZEako lehendakariak, **Andrés M. Urrutia Badiola jaunak**, eta IVAPeke zuzendariak, **Leire Corrales Goti andreak**.

10:15: Lehenengo mahai-ingurua. *Ikuspegi alderatua: lurraldeetako zuzenbide zibilak eta lurralde-aplikazioa (I).*

- Moderatzailea: **Elisabete Piñol andrea** (abokatua).
- Hizlariak: Katalunia, **Pablo Vazquez Moral jauna** (notarioa); Aragoi, **Adolfo Calatayud jauna** (notarioa); Nafarroa, **Rafael Unceta jauna** (notarioa).

11:45: Atsedena. Kafea

12:00: Bigarren mahai-ingurua. *Ikuspegi alderatua: lurraldeetako zuzenbide zibilak eta notario-aplikazioa (II).*

- Moderatzailea: **José Miguel Gorostiza jauna** (abokatua).
- Hizlariak: Galizia (**José M^a Graíño jauna**, Galiziako Notario Elkargoko dekanoa); Balearrak (**Bartolomé Bibiloni jauna**, Balear Uharteetako Notario Elkargoko dekanordea); Lurraldeetako Zuzenbide Zibilak eta Kode Zibila (**Javier Oñate Cuadros jauna**, Donostiako notarioa).

14.00: Goizeko jardunaldiaren amaiera.

16:00: Hirugarren mahai-ingurua. *Euskal zuzenbide zibila. Hamar urte.*

- Moderatzailea: **Diego Granados de Asensio jauna**, Euskal Herriko Elkargoko dekanoa 2016tik 2024ra
- Hizlariak. Lurralde bakoitzeko notario bat: Araba (**Teresa Cano Marco andrea**, Gasteizko notarioa; Bizkaia (**Andrés M. Urrutia Badiola jauna**, Bilboko notarioa); eta Gipuzkoa (**Valentina Montero Vilar andrea**, Tolosako notarioa eta Euskal Herriko Notario Elkargoko dekanordea).

SEGUNDA SESIÓN: 16 MAYO

9.30: Laugarren mahai-ingurua: Desgaitasuna eta lurraldeetako zuzenbide zibilak.

Lehenengo saioa. Moderatzailea: **Carmen Velasco Ramírez andrea**, Euskal Herriko Notario Elkargoko dekanordea.

- Hizlariak: Katalunia, Aragoi eta Nafarroako notarioak.

Bigarren saioa (Euskal Autonomia Erkidegoa): Moderatzailea: **Gema Tomás Martínez andrea** (Deustuko Unibertsitatearen Zuzenbide Zibilaren irakaslea, ELFA European Law Faculties Association delakoaren burua).

- Hizlariak: **Manuel Rueda Díaz de Rábago jauna** (Aequitas Fundazioaren atal juridikoko zuzendaria), **Emilio Olabarria jauna** (Aequitas Fundazioaren Patronatuko kidea) eta **Rafael Armesto del Campillo jauna** (abokatua).

11.45-12.00: Atsedena. Kafea.

12:00: Notariotzaren Kontseilu Nagusiko lehendakari **Concepción Pilar Barrio del Olmo andrearen** txostena: *Asistentzia-itunak. Elkarrekiko laguntza eta adinekoen familia harrera: zuzenbide autonomikoen ibilbide praktikoa eta arautzeko proposamena.*

12.30: Ondorioak eta itxiera.

I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales

INTRODUCCIÓN

Este I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Forales Territoriales surge de la necesidad de una reflexión pausada sobre la labor del notariado como operadores jurídicos preferentes en la aplicación de los Derechos civiles territoriales, su conservación, modificación y desarrollo. Todo ello a través tanto de su reflejo académico como de la praxis diaria en sus despachos. Una reflexión que permite, además, celebrar el décimo aniversario de la entrada en vigor en octubre de 2015 de la Ley de Derecho Civil Vasco, que ha logrado una aceptación manifiesta por parte de la sociedad vasca.

ORGANIZAN

Colegio Notarial del País Vasco - Euskal Herriko Notario Elkargoa
Academia Vasca de Derecho - Zuzenbidearen Euskal Akademia (AVD-ZEA)

FECHAS

Días 15 y 16 de mayo

LUGAR

Salón de actos del Colegio Notarial del País Vasco (Henao, 8 – Bilbao)

PRIMERA SESIÓN: 15 MAYO

9:30 horas: Presentación a cargo de la presidenta del Consejo General del Notariado, **D^a. Concepción Pilar Barrio del Olmo**, el decano del Colegio Notarial del País Vasco, **D. Ángel Nanclares Valle**, el presidente de la AVD-ZEA, **D. Andrés M. Urrutia Badiola**, y la directora del IVAP, **D^a. Leire Corrales Goti**.

10:15 horas: Primera mesa redonda. *Visión comparada Derechos civiles territoriales y aplicación territorial (I)*.

- Moderadora: **D^a. Elisabete Piñol** (abogada).
- Ponentes: Cataluña, **D. Pablo Vazquez Moral** (notario); Aragón, **D. Adolfo Calatayud** (notario); Navarra, **D. Rafael Unceta** (notario).

11:45 horas: Descanso. Café

12:00 horas: Segunda mesa redonda. *Visión comparada Derechos civiles territoriales y aplicación notarial (II)*.

- Moderador: **D. José Miguel Gorostiza** (abogado).
- Ponentes: Galicia (**D. José M^a Graíño Ordóñez**, decano Colegio Notarial de Galicia); Baleares (**D. Bartolomé Bibiloni Guasp**, vicedecano Colegio Notarial Islas Baleares) y País Vasco (**D. Javier Oñate Cuadros**, notario de San Sebastián).

14.00 horas: Finalización de la jornada de mañana.

16:00 horas: Tercera mesa redonda. *Derecho civil vasco. Diez años*.

- Modera: **D. Diego Granados de Asensio**, decano del Colegio vasco 2016-2024
- Ponentes. Un notario/a de cada territorio: Álava/Araba (**D^a. Teresa Cano Marco**, notaria de Vitoria-Gasteiz), Bizkaia (**D. Andrés Urrutia Badiola**, notario de Bilbao) y Gipuzkoa (**D^a. Valentina Montero Vilar**, notaria de Tolosa y vicedecana del Colegio Notarial vasco).

18.00 horas: Fin de la sesión.

SEGUNDA SESIÓN: 16 MAYO

9.30 horas: Cuarta mesa redonda: *Discapacidad y Derechos civiles territoriales*.

Primera sesión. Modera: **D^a. Carmen Velasco**, vicedecana del Colegio Notarial del País Vasco. Ponentes: Cataluña, **D. Pablo Vazquez Moral** (notario); Aragón, **D. Adolfo Calatayud** (notario); Navarra, **D. Rafael Unceta** (notario).

Segunda sesión (País Vasco): Modera: **D^a. Gema Tomás Martínez** (profesora de Derecho civil de la Universidad de Deusto, presidenta de Elfa European Law Faculties Association). Ponentes: **D. Manuel Rueda Díaz de Rábago** (Director de la sección jurídica de la Fundación Aequitas), **D. Emilio Olabarria** (patrono de la Fundación Aequitas) y **D. Rafael Armesto del Campillo** (abogado).

11.45-12.00: Descanso. Café.

12:00 horas: Ponencia de la Presidenta del Consejo General del Notariado, **D^a. Concepción Pilar Barrio del Olmo**: “*Pactos convivenciales de ayuda mutua y acogimiento familiar de personas mayores: experiencia práctica en derechos autonómicos y propuesta de regulación*”.

12.30 horas: Conclusiones y cierre.



Primer simposio (y otros muchos que vendrán)

Álex Oviedo
Periodista

Los días 15 y 16 de mayo se organizó en el Colegio Notarial del País Vasco el I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales, un encuentro organizado por el propio Colegio y la Academia Vasca de Derecho / Zuzenbidearen Euskal Akademia (AVD-ZEA), con el objetivo de mostrar las diferentes realidades que afectan a los Derechos civiles en España más allá del Derecho común. Representantes de Galicia, Cataluña, Islas Baleares, Aragón, País Vasco o Navarra mostraron las especificidades jurídicas que rigen en cada uno de sus territorios.

Como apuntaba el propio programa, el encuentro surgía de la necesidad de “una reflexión pausada sobre la labor del notariado como operadores jurídicos preferentes en la aplicación de los Derechos civiles territoriales, su conservación, modificación y desarrollo”. Y servía, asimismo, para “poner en valor la celebración de la Ley de Derecho Civil Vasco”, que entró en vigor en octubre de 2015.

La presentación corrió a cargo de la presidenta del Consejo General del Notariado, **Concepción Pilar Barrio del Olmo**, el decano del Colegio Notarial del País Vasco, **Ángel Nanclares Valle**, el presidente de la AVD-ZEA, **Andrés M. Urrutia Badiola**, y la directora del Instituto Vasco de Administración Pública (IVAP), **Leire Corrales Goti**. Fue precisamente Corrales la que subrayó que los notarios “intervienen en las más variadas facetas personales de la vida de una persona, les ayudan a afrontar los retos, de ahí que situar el foco en nuestras peculiaridades forales, tras los diez años de la Ley —gracias a la celebración de estas jornadas— permite ahondar en si son necesarios nuevos objetivos, si existen nuevas necesidades”. La directora del IVAP hizo mención, entre otras cuestiones, al euskera jurídico, a la aparición de una nueva terminología jurídica en euskera. “No es una cuestión sólo lingüística sino de lograr una igualdad efectiva en la presencia del euskera en juicios”, una labor en la que trabaja el IVAP “impulsando la posibilidad de que el usuario pueda tratar sus problemas jurídicos en ambas lenguas”.

El decano de los notarios vascos, Ángel Nanclares, agradeció la presencia de la presidenta del Consejo General del Notariado y decana del Colegio Notarial de Madrid, Con-

cepción Pilar Barrio del Olmo, y más coincidiendo con que las jornadas tenían lugar en plena celebración de las fiestas de San Isidro, patrón de Madrid y de muchas localidades de la Comunidad. Subrayó, además, “la importancia que tienen los derechos civiles desde dos puntos de vista: numérica y sustantiva. Por un lado, una importancia numérica, ya que la aplicación de los derechos civiles territoriales afectan a 15 millones de habitantes y a 1.003 notarías, es decir, el 35% de las notarías que hay en toda España”. En este sentido, comentó que, como notario, convendría “estudiar mucho más esos derechos civiles territoriales”, un hecho que podría hacerse a partir de la celebración de jornadas como la presente. Por otro lado, una importancia sustantiva, ya que “los derechos civiles territoriales han demostrado un dinamismo mucho mayor al que tiene el Código Civil. La fuente, a la hora de reformar el Código Civil, habría que buscarla en los derechos civiles territoriales y en su elemento inspirador: la libertad civil”.

Por su parte, el presidente de la Academia Vasca de Derecho / Zuzenbidearen Euskal Akademia (AVD-ZEA), Andrés M. Urrutia Badiola, *alma mater* de la organización de las jornadas, echó la vista atrás para subrayar que “en el principio era el fuero”, pese a que el Derecho Civil Vasco en Euskadi ha sufrido a lo largo de la historia múltiples altibajos desde que, a partir de 1937, fue suprimido. Y, aun así, sobrevivió. “En la actualidad, vivimos en una nueva realidad que ha roto los moldes y que es ya un cuerpo de aplicación normativa en diferentes legislaciones, tiene su propia Ley, con una libertad civil que queremos ejercitar. El DCV se enseña, se aplica y se estudia. Sirve como elemento fundamental de nuestra legislación. Este proceso se ha acelerado tras la entrada en vigor de la Ley 2015 y su puesta en marcha. Diez años de una apuesta por un derecho propio, unitario pero no uniformizador, aplicable a todos los habitantes de la Comunidad Autónoma del País Vasco, lo que podríamos definir como una década vertiginosa”.

Por su parte, la presidenta del Consejo General del Notariado remarcó la importancia de un Derecho que tiene “nuevas realidades que nos vienen de Europa”, o que se ha de enfrentar a aspectos como la Inteligencia Artificial. “Este simposio pretende hacer una crónica de cómo está la situación en los diferentes derechos territoriales y cómo hemos aplicado este derecho en nuestras profesiones jurídicas. Es necesario parar para proyectarse a los demás y buscar soluciones que se adaptan a las necesidades de cada Derecho civil”, apuntó, señalando, en este sentido la situación de plena forma del derecho catalán. “En civil y en Cataluña, el derecho catalán lo es todo”.

Sobre otras cuestiones como el envejecimiento de la población o el descenso de la natalidad, Concepción Pilar Barrio del Olmo apuntó que “asistimos a un gran cambio demográfico, con un gran aumento de la esperanza de vida y bajas tasas de natalidad, un fenómeno que convierte a España en el cuarto país de la CE con mayor tasa de envejecimiento. En 2050 las personas mayores de 65 años alcanzarán en España el 30,4% de la población. A eso hay que añadir que estas personas tienen cada vez más problemas de vulnerabilidad: edadismo, discriminación, pobreza...” Unos datos que le sirvieron para remarcar que “la atención a las personas mayores se ha debatido entre la institucionalización y el apoyo familiar. La longevidad es uno de los grandes logros de la humanidad pero plantea también retos a niveles personales y sociales: retos intergeneracionales, soledad no deseada...; el modelo familiar ha cambiado, ya no hay un corpus familiar de apoyo a los más mayores. Considero que el Derecho ha de dar apoyo a esos cambios. En nuestro caso, los notarios nos encontramos en una situación privilegiada, ya que en nuestros despachos vemos a diario casos que nos acercan a esta problemática familiar”. □



En la página anterior, algunos de los ponentes del primer día del Simposio encabezados por el decano, Ángel Nanclares Valle, y el presidente de la AVD-ZEA, Andrés M. Urrutia Badiola. En la presente página, la presidenta del Consejo General del Notariado, Concepción Pilar Barrio del Olmo.



Leire Corrales Goti

Directora del Instituto Vasco de Administración Pública (IVAP)



Egun on, egun on guztioi:

Gaur hasiko dugun sinposioaren interesa, hainbat ikuspegietatik, nabarmena da, balio akademiko eta praktikoa handia du juristentzat, notarioentzat eta, oro har, zuzenbidearen esparruan lan egiten dugunontzat.

Notarioek, lehen mailako operadore juridiko gisa, bizitza pertsonalaren eta ekonomikoaren askotariko alderdietan esku hartzen dute; hori dela eta, Zuzenbide Zibilarren notario-aplikazioari eskainitako jardunaldi batek aukera berezia eskaintzen digu bere berezitasunak aztertzeke, esperientziak partekatzeko eta aurre egiten diegun erronkak antzemateko.

Los notarios, como operadores jurídicos de primer nivel, intervienen en las más variadas facetas de la vida personal y económica; por ello, una jornada dedicada a la aplicación notarial del Derecho Civil nos brinda una ocasión excepcional para analizar sus especificidades, compartir experiencias y detectar los retos que afrontamos.

Además, al situar el foco en nuestras peculiaridades civiles forales, este encuentro nos invita a reflexionar, diez años después de la entrada en vigor de la Ley de Derecho Civil Vasco, sobre la interpretación y el desarrollo de ese texto, y a evaluar si son precisos nuevos avances normativos. Foros como el presente resultan esenciales para que la comunidad jurídica contribuya a perfeccionar un marco legal que responda a las necesidades de la sociedad vasca.

Herri Arduralaritzaren Euskal Erakundeak (IVAP) oso

positibotzat jotzen du sinposio hori, gure bi ildo estrategikorekin bat datorrelako:

1. Gure autogobernuaren oinarri diren berezitasun juridikoak eratzea eta aztertzea.
2. Euskararen sustapena Administrazioaren eremu guztietan eta, bereziki, Zuzenbidearen munduan.

IVAPek Zuzenbidearen Euskal Akademiarekin (AVD-ZEA) duen lankidetzari esker, funtsezko proiektuei euts diezaiekegu, besteak beste, euskara juridikoa bateratzeari: terminologia-irizpide homogeneousak eta kontsulta-tresnak lantzeari, euskarazko legezko jardunari segurtasun juridikoa eta hizkuntza-koherentzia emateko. Lan honek —Zuzenbidearen Euskal Akademiarekin eta beste eragile batzuekin batera garatzen duguna— herritarrek beren hizkuntza ofizialak notarioen, auzitegien eta Administrazio Publikoen aurrean ere erabiltzeko duten eskubidea indartzen du.

Kontua ez da hizkuntza kontua bakarrik, benetako berdintasuna baizik: gero eta gehiago dira beren borondatea adierazi nahi duten pertsonak, kontratuak egin nahi dituztenak edo euskaraz auzitan aritu nahi dutenak, eta gero eta gehiago dira kaudimen osoz arreta emateko gai diren profesionalak —epaileak, fiskalak, abokatuak, abokatuak eta notarioak—. IVAPek prestakuntza juridiko elebiduneko programak eta nahi hori eguneroko errealtate bihurtuko duten baliabide terminologikoak bultzatzen jarraituko du.

No se trata solo de una cuestión lingüística, sino de igual-

dad efectiva: cada vez son más las personas que desean expresar su voluntad, celebrar contratos o litigar en euskera, y cada vez son más los profesionales –jueces, fiscales, letrados, abogados y notarios– capaces de atenderles con plena solvencia. El IVAP seguirá impulsando programas de formación jurídica bilingüe y recursos terminológicos que conviertan ese deseo en una realidad cotidiana.

Beraz, hau guztiagatik eskerrak eman nahi dizkiet Euskal Herriko Notarioen Elkargoari eta Zuzenbidearen Euskal

Akademiari sinposio hau antolatzeagatik; eta eskerrak ematen dizkiet, ere, hizlari eta bertaratutako guztiei, gaur erakusten duzuen interesagatik.

Espero dut bi jardunaldi hauetatik ondorio onuragarriak ateratzea, gure Zuzenbide Zibila eta notario-jarduna aberastuko dutenak, betiere herritarrei zerbitzua eskainita eta gure autogobernu anitza eta elebiduna indartuta. Eskerrik asko, eskerrik asko.



De izquierda a derecha, Andrés M. Urrutia Badiola, presidente de la Academia Vasca de Derecho (AVD_ZEA), Concepción Pilar Barrio del Olmo, presidenta del Consejo General del Notariado, Leire Corrales Goti, Directora del Instituto Vasco de Administración Pública (IVAP) y Ángel Nanclares Valle, decano del Colegio Notarial del País Vasco, en la inauguración del I Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales organizado en Bilbao entre los días 15 y 16 de mayo.



VISIÓN COMPARADA DE DERECHOS CIVILES TERRITORIALES Y APLICACIÓN TERRITORIAL (I): CATALUÑA

Pablo Vázquez Moral

Notario de Sant Feliu de Guíxols



La finalidad de esta ponencia, según se me comunicó por la organización, era explicar aquellas peculiaridades del derecho civil catalán de más frecuente aplicación notarial. Sin embargo, la palabra peculiaridades ya no puede utilizarse cuando hablamos de derecho catalán. Éste no establece algunas especialidades, sino que es un conjunto completo y sistematizado de normas cuya aplicación no requiere, casi nunca, recurrir al código civil español. Es, en sí mismo, el derecho común de Cataluña, tal como establece el artículo 111-4 del Código Civil de Cataluña. Los notarios que ejercemos en Cataluña ya apenas consultamos el código civil español. Me es difícil mencionar algunos artículos: los de derecho internacional privado e interregional (y cada vez menos por su creciente internacionalización); los artículos 66 y siguientes, que leemos en las escrituras de celebración del matrimonio...y poco más. Y esto es consecuencia del gran desarrollo llevado a cabo por el legislador catalán, arropado por una Comisión de Codificación y un mundo jurídico catalán deseoso de ejercer la competencia que le atribuye la Constitución y disponer de un derecho civil que, engarzado con la tradición jurídica, sea a la vez innovador y pragmático.

La primera Ley del Código Civil de Cataluña data de 20 de diciembre de 2002. Y la última, que aprobó el libro sexto, relativo a las obligaciones y contratos, es de 15 de febrero de 2017. Este es el único libro que podemos calificar de incompleto, pues no dispone todavía de regulación de un contrato tan importante como el de arrendamiento urbano. El resto están completos y tienen antecedentes en diversas leyes especiales aprobadas desde la recuperación de la autonomía en 1980, entre ellas unos códigos de familia y de sucesio-

nes. A ello hemos de añadir lo que podríamos denominar el derecho civil administrativo, al que haremos referencia al final de este texto. Paso a exponer aquellas normas de aplicación notarial que creo más interesantes y que en mi opinión son útiles para la sociedad y al aplicador del derecho en general, diferenciando cada uno de los libros.

Libro Primero (Ley 29/2002 de 30 de diciembre)

Este libro contendría un equivalente al título preliminar del Código Civil, con un sistema propio de fuentes, unos principios generales y una regulación de la prescripción y la caducidad, con plazos propios distintos a los de derecho común.

Libro Segundo (Ley 25/2010, de 25 de julio)

Lo más destacado de este libro es la regulación del régimen económico matrimonial de separación de bienes, aplicable en defecto de pacto. Pero también se regula un régimen de comunidad y otro de participación en ganancias, de muy poco uso.

Son de destacar los pactos en previsión de ruptura matrimonial. En caso de ser antenupciales, el notario deberá advertir de que sólo serán válidos si se otorgan antes de los treinta días anteriores a la fecha de celebración del matrimonio. Además, el notario, antes de autorizar esta escritura y por separado a cada uno de los otorgantes, debe informar y advertir sobre el alcance de los cambios que pretenden introducirse con los pactos respecto al régimen legal supletorio.

También es importante la regulación sobre las parejas estables. Existen a día de hoy dos problemas. El primero es

la amenaza de inconstitucionalidad, como ocurrió con la legislación navarra. Se atribuyen efectos civiles no sólo a las parejas constituidas en escritura pública, sino también a aquellas que, sin una especial declaración, han convivido juntas durante al menos dos años, así como aquellas que tienen un hijo en común, cualquiera que sea el tiempo de convivencia. Si el TC no cambia su doctrina, podría declarar inconstitucional la norma que atribuye efectos civiles a las dos últimas. Y el segundo problema es el fraude. Los importantes efectos que el ordenamiento jurídico atribuye a las parejas estables en términos de permiso de residencia y la facilidad de su constitución notarial, hacen que muchos comparecientes presten un consentimiento simulado en las escrituras. El notario catalán necesita herramientas que le permitan denegar su función cuando sospeche un consentimiento fraudulento.

Del libro II resaltaría también las autorizaciones alternativas en potestad parental. En los casos en que un menor ha de vender un inmueble o realizar otros actos de trascendencia patrimonial, en lugar de recurrir a la clásica y lenta autorización judicial, los padres cuentan con la posibilidad de completar el acto con el consentimiento de los dos parientes previstos para la fiducia sucesoria. Normalmente se trata de un abuelo de la rama materna y otro de la paterna, el de mayor edad en cada una de ellas. No suele ocasionar disputas jurídicas y, sin merma para la seguridad del menor, da una respuesta rápida y eficiente a este tipo de contratos.

También es reseñable la novedosa regulación de las relaciones convivenciales de ayuda mutua, referidas a dos o más personas que conviven en una misma vivienda habitual y que comparten, sin contraprestación y con voluntad de permanencia y de ayuda mutua, los gastos comunes y/o el trabajo doméstico. Son constituidas por personas unidas por vínculos de parentesco en línea colateral sin límite de grado y las que tienen relaciones de simple amistad o compañerismo, siempre y cuando no estén unidas por un vínculo matrimonial o formen una pareja estable con otra persona con la que convivan. Su constitución no es frecuente, pero dan respuesta a situaciones convivenciales que se dan habitualmente, gozando de importantes reducciones fiscales en las sucesiones entre sus miembros.

En materia de discapacidad, nuestro derecho material se adaptó a la reforma procesal de la Ley 8/2021 mediante un Decreto Ley de 19 de agosto de 2021. En los supuestos en que la persona necesitada de apoyos tenga suficiente aptitud y discernimiento, podrá designar un asistente mediante escritura pública. Este asistente tendrá las facultades que la persona con discapacidad decida, ya sean de mero con-

sejo, de representación o de codecisión con ella para determinados actos o contratos. En definitiva, un traje a medida en el que el notario es figura central. Se están autorizando muchas escrituras de nombramiento de asistente, si bien menos de las demandadas, debido a la lenta revisión de las incapacitaciones judiciales, que no pueden modificarse vía notarial. Actualmente se está tramitando en el Parlament un proyecto de ley que actualizará esta figura del asistente junto a una amplia regulación de los mandatos y poderes preventivos.

Libro Tercero (Ley 4/2008, de 24 de abril)

Este libro se refiere a las personas jurídicas, con una especial regulación de las asociaciones y fundaciones.

Libro Cuarto (Ley 10/2008, de 10 de julio)

Regula las sucesiones, derogando el anterior Código de Sucesiones.

Frente a la rigidez y extensión de la legítima de derecho común, en Cataluña constituye un mero derecho de crédito del 25% del valor de la herencia. A diferencia de los sistemas vascos y aragonés, no es posible apartar a los legitimarios, al no tener carácter global. Su naturaleza favorece que no se bloqueen las particiones hereditarias por la actitud obstruccionista de un legitimario no heredero. La legítima catalana está en un proceso de progresivo debilitamiento en cada reforma en materia sucesoria.

Destaca la amplia regulación de los pactos sucesorios (heredamientos y pactos de atribución particular). Los notarios autorizamos estos pactos, pero en menor medida de lo que podría demandar la sociedad si fueran más conocidos. Creo que deberíamos hacer una labor de difusión y asesoramiento sobre estos títulos sucesorios. Como curiosidad, hay que señalar que en derecho catalán no existe la figura del testamento mancomunado, pero a los mismos efectos se llega a través de un heredamiento mutuo preventivo otorgado por ambos cónyuges.

Con la Ley 6/2019 se suprimió la necesidad de testigos en los casos en que el testador tuviera alguna discapacidad sensorial. Esta reforma dispuso que el notario debía ofrecer al testador el apoyo y los medios necesarios para testar, sin que ello pueda comportarle ninguna carga económica adicional. En este caso, el Colegio Notarial proporciona al notario dichos medios.

En la sucesión intestada, se ha de recordar que el cónyuge o la pareja estable se anteponen a los ascendientes. Además, desde el 1 de enero de 2009, para el caso de que renuncien todos los hijos del testador, no son llamados los descen-

dientes del grado siguiente (nietos) por derecho propio, sino el cónyuge viudo o la pareja, siempre que todos los hijos del testador sean comunes con el cónyuge o pareja beneficiaria de esta renuncia.

También quiero recalcar la introducción, con este libro cuarto, de una nueva causa de desheredación: la ausencia de relación familiar por causa exclusivamente imputable al legitimario. Me atrevería a decir que, como mínimo, en nueve de cada diez desheredaciones, esta es la causa utilizada por el testador para privar de la legítima. Sí es cierto que en ocasiones da lugar a impugnaciones judiciales que han llegado al TSJ de Cataluña, normalmente basadas en que la ausencia de relación familiar no es exclusivamente imputable al legitimario, especialmente en casos de separaciones y divorcios con hijos pequeños que van perdiendo relación con el progenitor no custodio, normalmente el padre. En cualquier caso, esta reforma ha sabido dar respuesta a una demanda social, como ha demostrado su amplio uso en las notarías.

Otra particularidad importante en materia sucesoria tiene lugar en las interpelaciones. El plazo que se concede al interpelado para que acepte o renuncie la herencia es de dos meses. Y en caso de falta de respuesta, al contrario del derecho común, se le considera renunciante.

Finalmente mencionar los efectos ex lege del beneficio de inventario. Los menores y discapacitados cuentan con dicho beneficio por ley, sin necesidad de cumplir ningún requisito adicional. Pero el resto también lo disfruta por el mero hecho de realizar el inventario en la escritura de herencia en los seis meses siguientes a la apertura de la sucesión, siempre que este sea completo y no haya una irregular administración de la herencia, incluso aunque manifieste que acepta pura y simplemente.

Libro Quinto (Ley 5/2006, de 10 de mayo)

Dedicado a los derechos reales, es un libro también muy completo. Contiene una regulación sistematizada de la posesión, el régimen general de adquisición, transmisión y extinción de derechos reales, donación, usucapión, accesión, ocupación, frutos, relaciones de vecindad, propiedad temporal, comunidad ordinaria, propiedad horizontal, acción reivindicatoria, propiedad por turnos, propiedad compartida, medianería, usufructo, uso, habitación, superficie, censo, servidumbres, vuelo, derechos de adquisición preferente, prenda, anticresis e hipoteca.

Por dar un ejemplo, sólo la regulación de la propiedad ho-

rizontal cuenta con 59 artículos, que hace inaplicable la normativa estatal, siquiera supletoriamente. Diría que la normativa que más consulto de este libro es la relativa a la división horizontal, comunidad ordinaria y usufructo. En este último subrayar el derecho de adquisición preferente a favor del nudo propietario en caso de transmisión del usufructo; y que el constituido conjuntamente a favor de los cónyuges, salvo que se pacte lo contrario, no se extingue hasta el fallecimiento del último de ellos, acreciendo automáticamente a favor del supérstite.

Libro Sexto (Ley 3/2017, de 15 de febrero)

Es el último de los libros aprobados y todavía inconcluso. Destina 55 artículos a la compraventa. También regula la permuta, la cesión de suelo por obra futura, el mandato, el arrendamiento rústico y el violario o renta vitalicia, como contratos más destacados.

En el día a día notarial destacaría la regulación del depósito notarial de las arras, inscribibles en el registro de la propiedad y con una especial exención fiscal para no tributar por AJD. También resaltar el derecho a la devolución de las arras al comprador, si se previó la financiación por una entidad de crédito, y se justifica documentalmente la negativa de la entidad a conceder la financiación.

Siguiendo con la compraventa, la condición resolutoria explícita tiene una normativa distinta a la del derecho común. En Código contenía además un procedimiento de ejercicio notarial para hacerla efectiva, que fue declarado inconstitucional por STC 132/2019. El libro sexto abandona los conceptos de saneamiento por evicción o por vicios ocultos, para pasar a los de falta de conformidad y los remedios para ambas partes.

En el mandato, con 19 artículos, poner de relieve que no se admite la delegación, salvo autorización expresa; la regulación del conflicto de intereses, del mandato irrevocable y de la forma de actuar en caso de pluralidad de mandatarios.

INFLUENCIA DEL DERECHO PÚBLICO

La protección a los consumidores y el problema de la vivienda traen como consecuencia una presencia cada vez mayor de normas imperativas que impregnan los contratos civiles. Tres ejemplos paradigmáticos: el primero, el plazo de reflexión para los contratos de crédito inmobiliario es de 14 días en lugar de 10, siempre que el bien hipotecado sea una vivienda; el segundo, la exigencia de entregar al comprador y protocolizar en las escrituras de compraventa la cédula de habitabilidad, con alguna excepción en

segundas transmisiones. Y en el tercero me detendré un poco más. Se trata de los derechos de adquisición preferente a favor de la Generalitat y otras Administraciones en caso de transmisión de viviendas. El DL 1/2015 lo introdujo para las transmisiones de viviendas procedentes de dación en pago o ejecución hipotecaria. Pero se aplica no sólo a la primera transmisión que pueda realizar el Banco, sino que queda como un gravamen sobre la finca que afecta a ulteriores transmisiones. Y en 2025 se ha modificado este Decreto Ley para incluir un nuevo derecho de adquisición preferente a favor de la Generalitat, que tiene lugar en cualquier venta por una persona jurídica gran tenedora de viviendas sitas en zonas tensionadas (271 municipios en los que reside alrededor del 80% de la población). También se aplicará a las posteriores transmisiones. Se exceptúan las viviendas nuevas que transmite el promotor si el adquirente es persona física que la destina a uso propio. Estos derechos de adquisición preferente retardan los otorgamientos, pues tras la notificación a la Generalitat, se espera varias semanas a recibir su respuesta, en el 99% de los casos de renuncia.

La ley de urbanismo también prevé un derecho de adquisición preferente sobre las viviendas no arrendadas, y también las arrendadas, cuando, de acuerdo con la legislación sobre arrendamientos urbanos se transmita el conjunto del inmueble y no haya derecho de arrendamiento arrendaticio (artículo 25.7 de la LAU y 173 de la Ley Urbanismo de Cataluña). Similar derecho tiene el Ayuntamiento de Barcelona para la transmisión de edificios plurifamiliares enteros utilizados principalmente como vivienda, resultado de la modificación del plan general metropolitano en 2018. Este derecho también afectaba inicialmente a cualquier transmisión de un solar en Barcelona, norma que fue anulada en 2021 por el TSJ de Cataluña.

A todo ello unimos el elevado ITP en Cataluña, que aumenta a partir del 27 de junio de 2025. Su tipo ordinario más bajo es el 10% y por tramos llega al 13%. Los grandes tenedores, personas físicas o jurídicas, pagarán el 20% en la adquisición de viviendas o edificios completos de viviendas. □



Los ponentes de la primera mesa redonda, “Visión comparada de los Derechos civiles territoriales y aplicación notarial (I)” junto al decano del Colegio Notarial del País Vasco, Ángel Nanclores Valle: Pablo Vázquez Moral, notario catalán; Rafael Unceta, notario navarro; Elixabete Piñol, abogada, que ejerció de moderadora, y Adolfo Calatayud, notario aragonés.



VISIÓN COMPARADA DE DERECHOS CIVILES TERRITORIALES Y APLICACIÓN TERRITORIAL (I): ARAGÓN

Adolfo Calatayud Sierra

Notario de Zaragoza



Me corresponde exponer cuál es la realidad del Derecho civil foral aragonés desde la perspectiva de los Notarios que ejercemos en Aragón. Aunque sería una osadía presentarme como portavoz de todo el colectivo notarial, creo que lo que voy a exponer sería suscrito por la mayoría de los Notarios que ejercen en Aragón.

La pluralidad legislativa.

Quiero empezar con una reflexión sobre la misma justificación los Derechos civiles territoriales, ya que en Europa es inusual la existencia de varios dentro de un mismo Estado.

Indudablemente, la unificación del Derecho tiene muchas ventajas. De hecho, la tendencia en el ámbito europeo es ésa y, aunque en el Derecho civil, de momento es muy limitada, puede llegar un momento en que se plantee entrar en él. Un sistema plural plantea muchos problemas, primero fijar sus contornos, a qué materias puede extenderse; segundo, determinar cuándo se aplica cada uno, lo cual es competencia exclusiva del Estado, que no ha adaptado el Derecho interregional al enorme crecimiento de tamaño y complejidad que han experimentado los Derechos civiles territoriales, por lo que tenemos un sistema de solución de los conflictos de leyes internos insuficiente, fuente de inseguridad.

No obstante, creo que es razonable que aquellos territorios que desde tiempos históricos han tenido un Derecho civil propio, con instituciones que han venido utilizándose ininterrumpidamente y con satisfacción, puedan conservar y actualizar dichas instituciones.

Por otra parte, hay otro factor de gran importancia que pesa en este debate. Y es que el denominado Derecho civil común, con base en el Derecho castellano, es mucho más rígido y restrictivo con la autonomía de la voluntad y que no atiende de modo suficiente a la importancia de la familia como eje para la organización del patrimonio.

Concluyendo, el planteamiento desde Aragón no es que hay que tener un Derecho propio como signo de distinción, para marcar una identidad que nos haga diferentes de los demás, sino de que los ciudadanos no pierdan aquello que tienen y utilizan y viven desde hace mucho y que ese Derecho propio realmente vivido pueda actualizarse para su adecuación a los cambios sociales.

En este punto, creo que el legislador aragonés ha sido prudente, ya que no ha pretendido abarcar la totalidad de las materias a las que podría extenderse en una interpretación amplia de la distribución de competencias fijada por la Constitución en materia de Derecho civil, sino que se ha centrado en las instituciones propias del Derecho aragonés tal y como nos ha llegado a esta época.

La vecindad civil.

En estas reflexiones generales sobre los Derechos civiles territoriales, quiero detenerme muy brevemente en un aspecto que me parece clave para garantizar la adecuada convivencia de los diversos Derechos civiles territoriales que hay en España, que es clara fijación de su ámbito de aplicación. Y, en este punto, quiero romper una lanza en defensa de la vecindad civil como punto de conexión para aquellas materias regidas por el denominado estatuto per-

sonal: Derecho de la persona, Derecho de familia y Derecho de sucesiones. Éste es un tema que requeriría mayor atención de la que es aquí posible, pero quiero expresar varias ideas:

Deberían conservarse las líneas esenciales de la actual regulación de la vecindad civil, que representa un fino equilibrio entre elementos y personales, ya que permite que la vecindad civil se adapte al lugar de nueva residencia en un plazo no muy largo, de diez años, pero permite evitarlo con una declaración realizada antes de transcurrir ese plazo de querer conservar la que se tiene; igualmente, se permite adquirir la vecindad civil del lugar de residencia en un plazo breve (dos años) mediante declaración expresa. De esta forma, equilibra las aspiraciones de unos territorios, que preferirían un sistema más personalista, y otros, que aspiran a soluciones estrictamente territoriales. Contra ese equilibrio conspiran dos tendencias contrapuestas:

Por un lado, la que busca suprimir la norma que establece la adquisición automática de la vecindad civil del territorio en que se reside transcurridos diez años sin manifestar intención de conservar la anterior.

Por otro, la que defiende someter en su totalidad el Derecho civil a la residencia de la persona. Es cierto que es la tendencia del Derecho Internacional Privado, pero los conflictos externos son muy diferentes a los internos y las reglas de unos y otros no tienen por qué ser las mismas, como vienen reconociendo los Reglamentos europeos y los Convenios y Tratados Internacionales sobre DIP.

Eso sí, creo que es necesario arbitrar un procedimiento de recuperación de la vecindad civil perdida automáticamente sin exigir residencia en ese territorio, al menos durante un periodo de tiempo desde la pérdida.

Aplicación notarial.

Los Notarios tendemos que apoyar normas que faciliten la libre actuación de las personas si no hay razones suficientes para restringirla, con el fin de encontrar soluciones a sus anhelos e inquietudes. En este sentido, el Derecho Civil Aragonés se inspira en el principio de libertad civil y permite una gran autonomía de la voluntad y, por ello, es un instrumento satisfactorio para el trabajo de los Notarios.

Por estas razones, las instituciones del Derecho aragonés tienen gran aceptación y su utilización está muy extendida. Por citar las más importantes: testamento manco-

munado (su número es muy superior a los individuales), pactos sucesorios (con poco alcance, en parte por el entorpecimiento fiscal), la fiducia sucesoria (que la mayor de los matrimonios utilizan para organizar su sucesión), el usufructo viudal y su posibilidad de modulación, la sucesión troncal (en la sucesión legal o intestada, si no hay descendientes), la junta de parientes (de extraordinaria utilidad), la amplia libertad de pacto en el ámbito del régimen económico matrimonial, el régimen sobre capacidad jurídica de los menores y todo lo relativo al régimen de las personas con discapacidad, que se tratará en otra ponencia.

No obstante, existen varias materias sobre cuya necesaria modificación hay una amplia opinión dentro del Notario:

1) Las legítimas. Aunque su configuración como colectiva, las flexibiliza mucho, siguen siendo una importante limitación a la libertad de disposición. Hay muchas razones, que no es posible exponer en este reducido espacio, para la supresión de los sistemas de legítimas generales o indiscriminados. En mi opinión, la única legítima que debería existir es la que podemos denominar “asistencial”, para aquellos hijos que estén en situación de necesidad, fundamentalmente menores y personas con discapacidad carentes de recursos económicos suficientes para cubrir adecuadamente sus necesidades o personas en situación de riesgo de exclusión social. Y si cubrir esas necesidades absorbe la mayor parte o todo el patrimonio hereditario, que así sea. Fuera de esos casos, debe darse preferencia a la libertad de disposición de cada persona, que sería libre de favorecer a quien quisiera: su cónyuge o pareja, personas a las que tenga afecto o quiera recompensar o labores filantrópicas.

2) El derecho expectante de viudedad, que, en la práctica, actúa como una importante limitación de la facultad de las personas para enajenar los bienes, fundamentalmente los inmuebles. Son muchas las razones por las que creo que hoy no está justificada semejante restricción, en las que tampoco puedo detenerme, pero, en una sociedad que tiende a incrementar la autonomía de los cónyuges, es una pieza discordante y que, en la práctica, puede generar problemas, conflictos y verdaderos chantajes familiares.

El obstáculo tributario.

Por último, voy a hacer una referencia al mal trato que, en ocasiones, las instituciones del Derecho aragonés reciben

a través de su tratamiento tributario. Quiero empezar diciendo que no soy de los que piensan que cuantos menos impuestos mejor y que soy un convencido de la necesidad de un sistema tributario robusto que permita sostener el estado social y de bienestar y cumplir funciones redistributivas.

Pero no es razonable que la aplicación de algunas instituciones del Derecho civil foral aragonés se vean entorpecidas por un desfavorable tratamiento tributario. Mencionaré los supuestos principales.

El tratamiento tributario de la fiducia sucesoria ha venido siendo muy perjudicial y, una vez anulado por el TS, el resultado, por vía de ley de reforma legal, no ha sido el que era esperable. El derecho sustantivo dice muy claro que, a todos los efectos legales, por tanto, también tributarios, el devengo de la herencia no se produce hasta que no se ejecuta o extingue la fiducia. En realidad, no hace falta ninguna reforma legal para afrontar esta cuestión, basta con aplicar el artículo 24.3 de la Ley del Impuesto de

Sucesiones y Donaciones: toda adquisición de bienes cuya efectividad se halle suspendida por la existencia de una condición, un término, un fideicomiso o cualquier otra limitación, se entenderá siempre realizada el día en que dichas limitaciones desaparezcan.

En segundo lugar, nos encontramos con que la Comunidad Autónoma de Aragón considera que los pactos sucesorios para después de los días (sin adquisición de bienes de presente), que constituyen una de las instituciones seminales del Derecho de Aragón, están sujetos al Impuesto de Actos Jurídicos Documentados. Con carácter general, hay que decir que este impuesto es esencialmente injusto y que castiga la actividad notarial. Además, su hecho imponible presenta una indefinición y una ambigüedad que permite, en ocasiones, que las Administraciones tributarias hagan interpretaciones extensivas carentes de justificación, que es lo que ha sucedido aquí. Este tratamiento fiscal ha supuesto, en la práctica, la casi desaparición de la institución. □



De izquierda a derecha, Adolfo Calatayud Sierra, notario aragonés, Pablo Vázquez Moral, notario catalán y Rafael Unceta Morales, notario navarro en un momento de la mesa redonda.



ALGUNAS NOTAS SOBRE APLICACIÓN DEL DERECHO CIVIL FORAL DE NAVARRA

Rafael Unceta Morales

Notario de Pamplona



El derecho civil vigente que se aplica en Navarra es el recogido en la Ley de 1 de marzo de 1973, que aprueba la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra. Se presentó esta Compilación como un fiel reflejo del Derecho civil realmente vigente en Navarra, y no como un simple registro de unas pocas particularidades jurídicas, por lo que, dentro de la continuidad histórica del Derecho navarro, recibió justamente la denominación de “Fuero Nuevo de Navarra”.

Recoge el Derecho civil del antiguo Reino vigente a la fecha de su aprobación, conforme a la tradición y a la observancia práctica de sus costumbres, fueros y leyes, y ha sido actualizada de conformidad a la realidad social navarra y armonizada con el resto de las normas civiles emanadas del Parlamento de Navarra en el ejercicio de su competencia histórica. Conservan rango preferente para la interpretación e integración de las leyes de la Compilación para aquellas instituciones que tenga su origen en el mismo, y por este orden: las leyes de Cortes posteriores a la Novísima Recopilación; la Novísima Recopilación; los Amejoramientos del Fuero; el Fuero General de Navarra y el Derecho romano en lo que haya sido recibido.

El territorio en el que se aplica, Navarra, es Comunidad muy diversa, por lo que se puede comprender que el uso y utilización de las diferentes instituciones, actos o convenios sean más o menos frecuentes según zonas y por ser dispares las necesidades de aplicación del mismo. Se aplica más o menos o de diversa manera en las diversas zonas de esta Comunidad.

Ha habido algunas modificaciones, menos quizá de las que hubieran sido necesarias, en los años 1975, 1978 y 1987. Hace ya treinta y dos años de la anterior para ver la última reforma, llevada a cabo por Ley 21/2019 de 4 de abril, que entró en vigor el 16 de octubre de 2019, seis meses después de la publicación en el Boletín Oficial de Navarra.

Las **fuentes del derecho** en Navarra: la costumbre establecida y asentada en la realidad social navarra prevalece sobre el Derecho escrito siempre que no se oponga a la moral o al orden público. Siguen en la prelación de fuentes a la costumbre las leyes de la Compilación y las leyes civiles navarras; constituyen fuente también, en tercer lugar, los principios generales del Derecho navarro, que son los que informan el total ordenamiento civil navarro, entre ellos los de carácter histórico, y los que resultan de sus disposiciones. Sin perjuicio de ello, y en atención al principio de libertad existente, conforme al principio “paramiento fuero vienze” o “paramiento ley vienze”, la voluntad unilateral o contractual prevalece sobre cualquier fuente de Derecho, salvo que sea contraria a la moral o al orden público, vaya en perjuicio de tercero o se oponga a un precepto prohibitivo de la Compilación con sanción de nulidad. El Código Civil y las Leyes generales de España serán Derecho supletorio de esta Compilación y de la tradición jurídica navarra expresada en la ley 1. (Las remisiones al Código Civil han de considerarse dinámicas y no estáticas en el tiempo, al derogarse la Disposición Adicional Única de la Ley de 1987, que estipulaba que “las remisiones que esta Compilación hace al articulado del Código Civil se entenderán efectuadas a la redacción que el mismo tienen en el momento de entrada en vigor de esta Ley Foral”).

Destaca en Derecho navarro los **principios de libertad y respeto a la voluntad de las personas**. La Ley 8 consagra que “en razón de la libertad civil, esencial en el Derecho navarro, las leyes se presumen dispositivas”; y la ley 9 que la renuncia de derechos es válida, salvo que atente al orden público o se haga en fraude de ley.

En la aplicación del Derecho foral navarro importa destacar que la libertad civil se extiende en buena manera en materia sucesoria. En Navarra existe, al disponer de los bienes por testamento, la mayor libertad de disposición que podemos encontrar en las legislaciones de nuestro entorno. La Ley 148 proclama que “Los navarros pueden disponer libremente de sus bienes, sin más restricciones que las establecidas en el título X de este libro”. De tal forma que al principio general de libertad de disponer por testamento solo se le oponen cinco limitaciones, que pasamos a enumerar brevemente:

a).- **USUFRUCTO DE VIUDEDAD**. (Ley 253) El cónyuge viudo tiene el usufructo sobre todos los bienes y derechos que al premuerto pertenecían en el momento del fallecimiento (al miembro sobreviviente de una pareja estable constituida conforme a la Compilación le será aplicable pero solamente cuando el usufructo le hubiera sido otorgado expresamente). Es renunciable anticipadamente, antes o después del matrimonio. Existen, no obstante, causas de exclusión del usufructo y bienes que quedan excluidos del mismo (leyes 254 y 255); como novedad de la reforma se regula la conmutación del usufructo en caso de empresas familiares (cambio por renta mensual a cargo del nudo propietario, rendimiento medio de cinco años anteriores, que se actualizará, o pacto entre usufructuario y nudo propietario). Se extingue por muerte del usufructuario, renuncia expresa, segundas nupcias o pareja estable o convivencia marital con otra persona. No se adquirirá el usufructo de fidelidad si no hiciera inventario en escritura pública de todos los bienes a los que conocidamente se extiende el usufructo. Tras la última reforma, el plazo para efectuarlo es de seis meses desde el fallecimiento o del requerimiento del nudo propietario en su caso, mucho más adecuado que el ciertamente exiguo de cincuenta días que antes se establecía).

b).- **LEGITIMA NAVARRA**. Son legitimarios los hijos y en su defecto sus respectivos descendientes, pero, a diferencia del sistema de la legítima en Derecho común, la legítima navarra (tradicionalmente consistente en la atribución de “cinco sueldos ‘febles’ o ‘carlines’ por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles”), no tiene contenido patrimonial exigi-

ble ni atribuye la cualidad de heredero. El testador, con la atribución de la “legítima navarra” (con esta sola denominación u otra semejante a los legitimarios, designados de forma individual o colectiva en el acto de disposición) cumple las exigencias de su institución formal.

c).- **OBLIGACIÓN DE ALIMENTOS**. En favor de los hijos o descendientes del causante, que podrán ser reclamados en los términos que resultan de la nueva ley 272, den cuantía en función de las necesidades del alimentista y del valor de los bienes recibidos del causante por los sucesores obligados.

d).- **OBLIGACION DE RESERVA DEL BINUBO**. Aplicable al progenitor que repitiera nupcias o constituyera pareja estable con otra persona, obligado a reservar y dejar a hijos de la unión anterior, o sus descendientes, la propiedad de todos los bienes que por cualquier título lucrativo hubiera recibido de su anterior cónyuge o pareja estable, de los hijos que de él hubiera tenido, o de los descendientes de éstos. Es renunciable por los reservatarios o favorecidos. Caso de enajenación, la reserva tendrá por objeto los bienes subrogados.

e).- **DERECHO DE REVERSION A FAVOR DE ASCENDIENTES**. Salvo renuncia expresa del donante o disposición en contra, revertirán al ascendiente los bienes que éste hubiera transmitido por título lucrativo a hijo o descendiente que hubiera premuerto al donante sin dejar posteridad. Caso de enajenación, la reversión tendrá por objeto los bienes subrogados.

En la práctica diaria de la aplicación por los notarios de la Ley Navarra tras la importante reforma del Fuero Nuevo de 2019 entre otras modificaciones, aparte de la meramente formal de la exigencia de testigos en el testamento notarial solo para casos especiales (ley 185), la desaparición de la limitación a la libertad de disposición en testamento por el derecho de hijos de matrimonio anterior (antigua ley 272, hoy se omite toda referencia a la frecuente limitación que suponía para el testador antes de la reforma los derechos de hijos de anterior matrimonio, que no deberían recibir de sus padres menos que el más favorecido de los hijos o cónyuge de ulterior matrimonio), la modificación del orden de llamamientos en la sucesión legal, que antepone hoy al cónyuge sobre hermanos, sobrinos y ascendientes (preferentes antes de la reforma al cónyuge) así como la de los ascendientes sobre hermanos y sobrinos (antes de la reforma eran éstos preferentes), y la razonable modificación en el plazo para realizar el inventario para el disfrute del derecho de usufructo de viudedad.

Entre muchas, dos notas querría destacar particularmente en la ley navarra en materia sucesoria: el acierto de la existencia de ley 318, por el que el heredero responderá frente a los acreedores hereditarios y legatarios con el valor de los bienes de la herencia exclusivamente (responsabilidad “intra vires”); y que el derecho de representación se da no

solo en la sucesión legal sino también en la voluntaria (ley 309). Y una finalmente, muy importante: la población navarra tiene aceptada y asumida completamente la ausencia de legítimas en el sentido del derecho civil común, sin que ello suponga ningún problema para la convivencia o vida social. □



El notario navarro Rafael Unceta Morales hablando sobre las especificidades del Derecho civil en la Comunidad Foral.



CLAVES ESENCIALES DEL DERECHO SUCESORIO GALLEGO

José María Graíño Ordóñez
Decano del Colegio Notarial de Galicia



I. INTRODUCCION

En el marco del Estado español, nuestro sistema de derechos civiles territoriales se presenta como una constelación en el que cada derecho brilla con luz propia.

En mi opinión, estas jornadas son muy oportunas y acertadas, ya que su objetivo último es poner en común las enriquecedoras experiencias que los notarios en tanto que observadores privilegiados, constatamos en nuestro quehacer diario, auscultando, comprobando el pulso, de la vitalidad y efectiva aplicación de los diversos institutos jurídicos con los que operamos

Asimismo, en un plano práctico, podemos atestiguar la falta de aplicación de aquellas otras figuras o instituciones que han quedado obsoletas, al tiempo que detectamos las necesidades presentes y emergentes que surgen al socaire de las nuevas realidades sociales.

En suma, actuamos a modo de correa de distribución, trasladando la experiencia práctica de los despachos notariales a los legisladores con la finalidad de propulsar nuevas regulaciones. Pluralidad, integración y enriquecimiento entre todos los derechos civiles territoriales y el derecho civil común.

II. PRECEDENTES LEGISLATIVOS

El Derecho gallego gozaba de una naturaleza esencialmente consuetudinaria. La Compilación civil gallega de 1963, tal como se recogió en la Exposición de motivos de la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia, se calificó de fragmentaria, incompleta y de espaldas a la realidad social.

La Ley 4/1995 de Derecho civil de Galicia, antecedente inmediato de la Ley del 2006, se caracteriza por la heterogeneidad de sus preceptos, asume la concepción de la legítima como pars bonorum y se remite al CC para la determinación de los legitimarios y la cuantía de la legítima, admitiéndose por excepción el pago de la legítima en dinero, aunque sea extra hereditario. Se introduce la partija conjunta y unitaria, así como el usufructo de viudedad, entre otras novedades.

La vigente Ley 2/ 2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia, atesora rasgos propios y diametralmente opuestos al sistema común; por falta de espacio no puedo exponer todas las materias que se regulan en dicha Ley, si bien quiero dejar constancia de la regulación, en el título 6º, de diferentes derechos reales, entre los que destacan los montes vecinales en mano común y las servidumbres de paso. Por su parte, el título 7º aborda la regulación de contratos tales como los arrendamientos rústicos, arrendamiento de lugar acasado. Destaco la regulación del vitalicio como una institución propia del derecho civil de Galicia, por el que una o varias personas se obligan respecto a otra a prestar alimentos, en los términos que convengan, a cambio de la cesión de determinados bienes o derechos. En la práctica, pese a la importante función social del contrato de vitalicio, escasea el otorgamiento de estos contratos por su extremado coste fiscal.

III. INSTITUCIONES SUCESORIAS DE LA LEY 2/2006.

En la actualidad estamos en un proceso de reforma y actualización de la Ley para adaptar la legislación civil ga-

llega a la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo de las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica al tiempo que se proponen otros cambios sustanciales, que afectan a diversas materias.

Los principios destacables de la Ley del 2006 son potenciar la autonomía de la voluntad, posibilidad de sucesión contractual y supresión de las reservas lineal y viudal, del artículo 811 y 968 del CC, así como la reversión 812 del CC.

IV. SUCESSION TESTAMENTARIA

1º. TESTAMENTO ABIERTO

En materia testamentaria se siguen los principios del Código Civil, el testamento abierto se otorgará ante notario sin ser necesaria la presencia de testigos, salvo que lo solicite el testador o el notario, en cuyo caso, habrán de concurrir, al menos, dos testigos, en cuanto a esta materia es necesaria la adaptación a la Ley 8/2021, estableciéndose en la propuesta de reforma del derecho civil en la que se está trabajando, la modificación de dichos artículos, que recojan y se establezcan que puedan otorgar testamentos todas las personas mayores de 14 años, que al tiempo del otorgamiento puedan conformar y exteriorizar su voluntad, con los medios técnicos, humanos que fueran necesarios, incluido el apoyo institucional del Notario. El testamento abierto ordinario puede ser individual o mancomunado.

Por lo que respecta al idioma, a elección del otorgante, el testamento se puede redactar tanto en gallego como en castellano, por ser ambas lenguas cooficiales en Galicia.

2º. TESTAMENTO MANCOMUNADO

Frente a la prohibición establecida en el artículo 669 del CC, el artículo 188 LDCG permite que los gallegos puedan otorgar testamentos mancomunados en Galicia y fuera de Galicia. Se distinguen dos modalidades, el mancomunado simple, que pueden otorgarlo dos o más personas, aun cuando carezcan de vínculos conyugales o parentesco, y de otra parte, el testamento mancomunado corresponsivo, que pueden otorgarlo los cónyuges o pareja de hecho, con efectos similares al matrimonio, que permiten condicionar de modo recíproco, por voluntad expresa de los otorgantes, las disposiciones de última voluntad de contenido patrimonial.

Hay que decir que el testamento mancomunado podrá ser revocado conjuntamente por los otorgantes, así como unilateralmente por cualquiera de ellos en lo que concierne a sus disposiciones no corresponsivas. Se establecen

diferencias en función del momento en que tiene lugar la revocación, si acontece en vida de ambos cónyuges arrastra la ineficacia de todas las recíprocamente condicionadas. Fallecido uno de los cónyuges o vuelto incapaz para testar, (en la nueva redacción que se propone, se sustituye “el incapaz para testar” por “la discapacidad sobrevenida de uno de los testadores”), determinará la irrevocabilidad de las disposiciones corresponsivas, cuando la referida discapacidad, intelectual o cognitiva, le impida otorgar testamento.

Según la estadística recogida en el Colegio Notarial de Galicia, los testamentos mancomunados lejos de haber tenido mucha aplicación práctica han ido descendiendo progresivamente desde el año 2007 hasta la actualidad.

3º. TESTAMENTO POR COMISARIO

Regulado en el artículo 196 y siguientes, es el que uno de los cónyuges otorga en ejercicio de la facultad testatoria concedido por el otro. Además de las legítimas, el comisario habrá de respetar las disposiciones del cónyuge atribuyente. Salvo que el atribuyente señalara un plazo, el cónyuge podrá ejercitar la facultad testatoria mientras viva.

El comisario podrá ejercitar dicha facultad adjudicando los bienes del causante tanto por actos inter vivos como por actos mortis causa.

4º. DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS ESPECIALES

Según el artículo 203 de la LDCG será nula **la disposición a favor de persona incierta**, salvo que por algún evento pueda resultar cierta, sin embargo el párrafo segundo del artículo 203.2 declara la validez de la disposición realizada a favor de quién cuida al testador, admitiendo la hipótesis de una indeterminación inicial de la persona que cuide en el futuro al testador, y cuya identidad habrá que determinarse a posteriori del fallecimiento del testador, a través de un albacea o testamentero designado en el testamento, quien habrá de determinar en escritura pública quién fue el encargado de cuidar al testador.

También se regula en el artículo 205 la disposición testamentaria de un bien ganancial, que podrá realizarse como de cosa ganancial o como del derecho que al testador le corresponda en el mismo. En caso de duda se entenderá que dicha disposición de un bien ganancial fue realizada como del derecho que al testador le corresponda en el mismo.

V. PACTOS SUCESORIOS

El artículo 209 admite la libertad de pacto, estableciendo

que, sin perjuicio de los que fueran admisibles conforme a derecho, de acuerdo con la presente Ley son pactos sucesorios: 1º Los de mejora. 2º Los de apartación.

1º PACTOS DE MEJORA

Actualmente, con arreglo a la Ley vigente, solamente pueden otorgar pactos sucesorios las personas mayores de edad con plenas facultades para obrar, sin embargo, esta norma está en proceso de revisión y se prevé, en adaptación a la Ley 8/2021 que puedan realizar pactos sucesorios de mejora, como adjudicantes, las personas mayores de edad, actuando en su caso con las medias de apoyo que fueren precisas. Como adjudicatarios los menores emancipados o mayores de edad, quienes podrán, según proceda, actuar por sí solos o mediante representante legal o con los consentimientos o las medidas de apoyo que fueren precisas.

Los representantes legales de menores o personas con alguna discapacidad necesitarían autorización judicial para formalizar pacto de aportación o mejora que supongan la asunción de alguna obligación por el mejorado). Es admisible el pacto sucesorio por poder, teniendo carácter especial y contenga los elementos esenciales del mismo.

Se exige escritura pública con carácter constitutivo, con la sanción de nulidad. En cuanto a los elementos subjetivos, los pactos de mejora se otorgan por los ascendientes a los descendientes de primer o ulterior grado y suponen la atribución de bienes concretos. Frente a la apartación, no es necesario que el mejorado ostente la condición de legitimario actual del disponente de los bienes. No es posible formalizar un pacto de mejora entre cónyuges o pareja de hecho.

Hay que señalar que la posición del mejorado o beneficiario por el pacto sucesorio de mejora no es equiparable al heredero, el mejorado no se subroga en el estatus del causante, sino que se limita a recibir unos bienes concretos y determinados; y en consecuencia la aceptación del pacto de mejora por el descendiente no implica la aceptación de la herencia del mejorante. Los pactos de mejora pueden realizarse con entrega de presente o sin entrega actual de bienes, en donde se difiere o aplaza la adquisición al tiempo de fallecimiento del mejorante.

2º. DE LA MEJORA DE LABRAR Y POSEER, se prevé en el artículo 219 que el ascendiente que quiera conservar indiviso un lugar acasado, aunque las suertes de tierras estén separadas, o una explotación agrícola, industrial, comercial o fabril podrá pactar con cualquiera de sus des-

cendientes su adjudicación íntegra. El adjudicatario podrá compensar en metálico a los demás interesados en la partición.

ESTADÍSTICA DE PACTOS DE MEJORA OTORGADOS EN GALICIA

En el año 2007 se otorgaron 3.842; en el año 2015 se otorgaron 7.345, en el año 2016, debido a las ventajas fiscales, se otorgaron 15.296 y, en el año 2024, se otorgaron 20.604.

3º. APARTACIÓN (artículo 224 a 227)

La apartación supone la adjudicación de bienes o derechos, con independencia de cuál sea su valor, realizada por el transmitente a favor de quién tenga la condición de legitimario actual, quién lo fuere a la hora de realizar el pacto, que supone que tanto el legitimario como su linaje se den por pagados de todos sus derechos en la herencia del apartante y quedan excluidos de su condición de herederos forzosos. Podrá válidamente pactarse que el apartado quede excluido no solo de su condición de heredero forzoso sino también de su llamamiento en la sucesión intestada.

Salvo dispensa expresa del apartante, lo dado en apartación habrá de traerse a colación si el apartado y sus descendientes concurren en la sucesión con otros legitimarios.

VI. EL USUFRUCTO VOLUNTARIO DEL CONYUGE VIUDO

El usufructo voluntario de viudedad cumple la finalidad de garantizar un nivel de vida similar al que tenía el viudo en vida del causante. Se atribuye al viudo o viuda, o a la pareja de hecho, la gerencia económica o familiar, con la finalidad de asegurar las atenciones y necesidades de sus integrantes, mediante la conservación y administración del patrimonio hereditario de una manera dinámica.

Permite que se graven las legítimas sin necesidad de acudir a la cautela socini prevista en el artículo 820.3 del CC. En la práctica se constituye dicho derecho de usufructo voluntario de viudedad por vía testamentaria. El legitimario no puede oponerse al usufructo indicado ni instar su ineficacia por vulnerar la intangibilidad cualitativa de la legítima, ni promover la conmutación del usufructo universal. Mientras el usufructo subsista, el legitimario no puede reclamar al heredero que verifique las operaciones de inventario, avalúo, protocolización y pago de la legítima; solo le queda el recurso a pedir al usufructuario que afiance su legítima (artículo 231 de la LDCG).

VII. SUCESIÓN INTESTADA

Actualmente, se sigue el mismo orden que el establecido en el CC. Se debate, en la actualidad, que el cónyuge viudo o la pareja de hecho se anteponga en el orden sucesorio a los ascendientes.

VIII. SISTEMA LEGITIMARIO EN GALICIA

En cuanto al sistema legitimario en Galicia, son legitimarios según los artículos 238 y siguientes de la LDCG:

1º Los hijos y descendientes de hijos premuertos, justamente desheredados o indignos.

2º El cónyuge viudo no separado legalmente o de hecho.

Actualmente, en Galicia, los ascendientes no son legitimarios.

1º. LA LEGÍTIMA DE LOS HIJOS Y DESCENDIENTES es una cuarta parte del valor del haber hereditario líquido, que se dividirá entre los hijos y sus linajes. En cuanto a la naturaleza de la legítima de los descendientes, tiene el carácter de PARS VALORIS. El legitimario es un acreedor, tiene un derecho de crédito, no es partícipe de la comunidad hereditaria, y solo puede pedir anotación preventiva de su derecho en el registro de la propiedad.

Para fijar la legítima, el haber hereditario del causante se determinará conforme a la regla siguiente: se computarán todos los bienes y derechos por el valor que tuvieran en el momento de la muerte del causante, con deducción de sus deudas, dicho valor se actualizará monetariamente en el momento que se haga el pago de la legítima.

Salvo disposición en contra del causante, se imputarán a cargo de la legítima: cualquier atribución a título de herencia o legado, las donaciones hechas a los legitimarios, así como las hechas a los hijos premuertos que fueran padres o ascendientes de un legitimario).

El legitimario podrá exigir que el heredero, comisario contador-partidor, facultado para el pago de la legítima, formalice el inventario con la valoración de los bienes.

El heredero deberá pagar las legítimas en el plazo de un año desde que el legitimario las reclame.

Las acciones de reclamación de legítima y reducción de disposiciones inoficiosas prescribirán a los 15 años desde el fallecimiento del causante.

2º. LA LEGÍTIMA DEL CONYUGE VIUDO

Si concurriere con descendientes le corresponde el usufructo vitalicio de una cuarta parte del haber hereditario fijado conforme a las reglas del artículo 245. Si no concurre con descendientes, tendrá derecho al usufructo vitalicio de la mitad del capital. El causante podrá satisfacer la legítima del cónyuge viudo atribuyéndole por cualquier título, en usufructo o propiedad, bienes determinados, de cualquier naturaleza, un capital en dinero, una renta o una pensión.

Si el causante no lo prohibió, los herederos podrán conmutar la legítima del cónyuge viudo por algunas de las atribuciones expresadas.

IX. PARTICIÓN DE LA HERENCIA

Según el artículo 270 de la LDCG, la partición de la herencia puede realizarse por:

1º El propio testador, en testamento u otro documento anterior o posterior a él.

2º El contador-partidor, en cualquier de los casos admitidos por la Ley.

3º Los herederos.

4º Resolución judicial.

Quizá convendría dar entrada a los medios adecuados de resolución de controversias (los MASC), que se regula en la Ley orgánica 1/2025 de 2 de enero de medidas en materia de eficiencia de Servicio Público de Justicia.

Hay que destacar, frente a la regulación del código civil, que cuando los herederos sean menores de edad o se hallen en una situación de discapacidad, si se encuentran representados legalmente, no es necesaria la autorización ni aprobación judicial de la partición.

1º PARTICIÓN CONJUNTA Y UNITARIA

El artículo 276 y siguientes de la LDCG permite que los cónyuges, aunque testen por separado, formalicen una partija conjunta y unitaria, incluyendo tanto los bienes privativos como los gananciales, con la finalidad de juntar los patrimonios y realizar adjudicaciones que cubra las legítimas de todos los llamados.

2º PARTICIÓN POR CONTADOR PARTIDOR

Regulado en el artículo 283, pueden ser nombrados con carácter mancomunada, sucesiva o solidariamente.

3º PARTICIÓN POR MAYORÍA

Prevista en los artículos 295 y siguientes, permite que los herederos que representen una cuota de más de la mitad del haber hereditario y que, al menos sean dos, puedan promover ante notario la partición de la herencia, solo lo podrán hacer los herederos o legatarios de parte alícuota, no el legitimario que es mero acreedor y el cónyuge viudo. Se trata de contrarrestar el principio de unanimidad de la partición. Se inicia mediante un requerimiento notarial, cada uno de los herederos que promuevan la partición por mayoría podrán nombrar hasta 3 contadores partidores cada uno, que, entre todos los propuestos deberán ser, al menos 5 diferentes.

En el requerimiento que se haga a los que no hayan comparecido en el requerimiento inicial, se le indicará el plazo y podrán proponer hasta tres contadores partidores.

Transcurrido el plazo al que se refiere el artículo 299, se designará contador partidor por insaculación de entre los propuestos. El contador partidor designado en unión, en su caso, del cónyuge viudo, a efectos de liquidación de la sociedad de gananciales, deberá formar inventario y valoración de los bienes.

Si las cuotas de los partícipes fueren iguales o si, aun siendo desiguales, permitieran la formación de tantos anexos

homogéneos, el contador partidor formará los que correspondan, los cuales serán sorteados ante notario.

Si las cuotas fueren desiguales, el contador partidor propondrá un proyecto de partición a los interesados, que para su validez habrá de ser aprobado por partícipes que representen, al menos, las tres cuartas partes del haber hereditario.

La partición se formalizará mediante escritura pública de protocolización del cuaderno particional, el notario notificará la formalización de la protocolización a los interesados que no comparecieran.

X. CONCLUSIÓN

Destacaría como el sistema sucesorio gallego representa un sistema ecléctico, flexible que permite satisfacer los intereses y necesidades de las personas y, al mismo tiempo, genera unos vínculos intergeneracionales, entre las familias. Los instrumentos sucesorios permiten una óptima planificación sucesoria. Evita conflictos familiares y sucesorios. Los contratos sucesorios, forman parte del acervo jurídico de los gallegos, un factor que dinamiza la economía familiar y empresarial. Los diferentes derechos civiles territoriales constituyen un banco de prueba y han de servir de espejo en el que mirarse el legislador de derecho común. □



El abogado José Miguel Gorostiza moderó la segunda mesa redonda sobre Derechos civiles territoriales en la que participaron los notarios de Islas Baleares (Bartolomé Bibiloni Guasp), el País Vasco (Javier Oñate Cuadros) y Galicia (José María Graíño Ordóñez).



VISIÓN COMPARADA DE DERECHOS CIVILES TERRITORIALES Y APLICACIÓN TERRITORIAL (II): ILLES BALEARS

Bartolomé Bibiloni Guasp
Notario de Alcudia



I.- INTRODUCCIÓN

Ante todo, quiero agradecer la invitación a estas jornadas y dar la enhorabuena a sus organizadores.

Cuando un Notario llega a las Illes Balears, en especial si se trata de su primera plaza, comprueba que el Derecho civil propio —o foral— es bastante reducido y se satisface de que tendrá que estudiar poco.

La normativa balear es escasa, lo que obliga a acudir al Código civil como Derecho supletorio, pero su “estancamiento” deberá suplirse por la labor legislativa de los organismos de la Comunidad Autónoma.

Así, el comentario de las instituciones propias parte de estas cinco premisas:

- 1ª.- Lo reducido de la normativa balear.
- 2ª.- La supletoriedad del Código civil.
- 3ª.- La tendencia reformista del legislador balear.
- 4ª.- La imperiosa necesidad de reforma del Código civil en muchas de sus instituciones.
- 5ª.- Y que sea el legislador balear el que acometa esa labor en su lugar.

Ante todo, hay que resaltar que, más que un Derecho civil balear, existen dos Derechos civiles, en función de su peculiar regulación por islas, con sus propias peculiaridades.

La Compilación regula Derecho civil de Mallorca y Menorca en sus Libros I y II; y, el Derecho civil de Eivissa y Formentera, en el Libro III, con una mayor supletoriedad del Código civil.

II.- LAS MATERIAS QUE SE REGULAN.

El análisis parte del Derecho de Mallorca y Menorca, con algunas puntualizaciones respecto a las demás islas. Son las siguientes:

- a) Los derechos reales.
- b) El régimen económico matrimonial.
- c) Las sucesiones hereditarias.

III.- LOS DERECHOS REALES.

La Compilación sólo regula dos derechos reales:

1º.- El derecho de estatge es una modalidad del derecho de habitación del Código civil. Equivale a un derecho de habitación parcial, limitado a las habitaciones necesarias.

Existe una propuesta de reforma a fin de extender su ámbito de aplicación y sus consecuencias.

Su aplicación en la práctica notarial se reduce a incluirlo en algunos testamentos o adjudicaciones hereditarias cuando el beneficiario es una persona con problemas económicos, dado el carácter inembargable del derecho.

2º.- Los censos y alodios.

Su aplicación notarial se reduce, prácticamente, a solicitar su cancelación del Registro de la Propiedad por caducidad.

IV.- EL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL.

El régimen económico matrimonial, supletorio a falta de capitulaciones matrimoniales, es el de separación de bienes.

Simplifica mucho la labor notarial desde el momento en que todos los bienes son privativos.

Su regulación es escueta, por lo que existe una propuesta de reforma en tramitación.

El otorgamiento de capitulaciones matrimoniales es escaso, excepto en aquellos cónyuges de vecindad civil balear por residencia, pero sujetos al régimen de comunidad de gananciales, que optan por sustituirlo por el de separación de bienes. La situación inversa se da en muy pocos casos.

En el Derecho civil de Eivissa y Formentera se reconoce una aplicación tradicional de las capitulaciones matrimoniales, conocidas como *espòlits*, al poder incluir en ellas otros negocios jurídicos como los pactos sucesorios.

La necesidad de la prestación del consentimiento del cónyuge para los actos de disposición o gravamen de la vivienda familiar no presenta peculiaridad alguna con respecto al Código civil. Aunque, en las islas no era preceptivo hasta el año 2017.

Es preciso, sin embargo, una aclaración de la norma, para no extender este requisito a los cónyuges separados de hecho.

V.- EL DERECHO DE SUCESIONES:

A.- INTRODUCCIÓN.

El Derecho de sucesiones es el que presenta una regulación más extensa, con una figuras o principios que se apartan de los previstos en el Código civil, o que se normativizan de forma diferente.

A pesar de que los distintos Derechos civiles tienen, prácticamente, un origen común, su evolución fue distinta, de forma que el Derecho civil de Mallorca y Menorca conserva muchos principios del Derecho romano, que fueron abandonados por otras legislaciones.

B.- SUS PRINCIPIOS CONDICIONANTES DE LA ACTUACIÓN NOTARIAL.

Podemos mencionar los siguientes:

1º.- La incompatibilidad de sucesiones o títulos hereditarios.

2º.- La necesidad de la institución de heredero.

3º.- La perdurabilidad de la cualidad de heredero.

4º.- La universalidad de la cualidad de heredero.

1.- LA INCOMPATIBILIDAD DE SUCESIONES O TÍTULOS HEREDITARIOS.

Se reconocen estos tres títulos sucesorios:

a) La sucesión testada.

b) La sucesión intestada.

c) La sucesión contractual.

La incompatibilidad, más que de sucesiones, hay que predicarla de los títulos sucesorios y por orden de prelación.

Así:

1º.- El heredero contractual excluye al heredero testamentario y al intestado.

2º.- El heredero testamentario excluye al heredero intestado.

2.- LA NECESIDAD DE LA INSTITUCIÓN DE HEREDERO.

Es preciso que en todo testamento y, en consecuencia, en toda sucesión, exista un heredero. O varios.

En la elaboración del testamento se exige su inclusión y la previsión de su ineficacia, dando entrada a la sustitución vulgar, constantemente utilizada, de forma previa o, en ocasiones, con posterioridad al derecho de acrecer.

Dos instituciones propias se relacionan con ese principio que son el codicilo y la cuarta falcidia.

3.- LA PERDURABILIDAD DE LA CUALIDAD DE HEREDERO.

El principio de que quien es heredero lo es para siempre, limita la inclusión en los testamentos de términos o condiciones.

4.- LA UNIVERSALIDAD DE LA CUALIDAD DE HEREDERO.

La consecuencia obligada de esa incompatibilidad sucesoria será la imposibilidad de que quede una porción vacante para los herederos intestados, lo que se consigue con el nombramiento de un sustituto vulgar, la existencia de un completo derecho de acrecer y, en ocasiones, la conversión en heredero del instituido ex re certa o del usufructuario universal.

B.- LAS FIGURAS DIFERENCIALES CON RESPECTO AL CÓDIGO CIVIL.

1.- EN LA SUCESIÓN TESTADA.

1º.- Lo relativo al otorgamiento del testamento se rige por el Código civil.

2º.- Las sustituciones hereditarias merecen un comentario específico.

a.- La sustitución vulgar no se regula en la Compilación. Se aplica el Código civil, aunque se incluye en la práctica totalidad de testamentos.

b.- La sustitución pupilar sí se regula en la Compilación, aunque es de escasa aplicación práctica.

c.- La sustitución ejemplar ha sido suprimida en el Código civil, aunque no conlleva la misma consecuencia en la Compilación. Si bien, en la práctica no puede incluirse en los nuevos testamentos, a partir de septiembre del 2021, por falta del requisito de la “incapacitación”.

Existe un proyecto de reforma para recuperar su vigencia para aquéllos discapacitados a quienes se les haya nombrado una curatela representativa o que, según el juicio notarial, no cuenten con el suficiente discernimiento para testar. Su objetivo es el nombramiento de sustituto a la persona que se encargue del cuidado del discapacitado, cuando falten los progenitores.

d.- La sustitución fideicomisaria, que se regula en la Compilación, tiene una escasa aplicación en la práctica notarial, salvo por estas razones:

1ª.- Limitar al heredero en las facultades dispositivas de los bienes heredados.

2ª.- Impedir que el heredero en situación de discapacidad disponga, por propia iniciativa o por la de terceros de sus bienes, designando a la persona que lo cuide como su sucesor.

3ª.- Lograr que lleguen a heredar familiares que aún no viven ni están concebidos a la muerte del testador.

e.- El fideicomiso de residuo, que se regula en la Compilación en un solo artículo, precisa de un mayor desarrollo, ante su aplicación práctica se observa en el caso de matrimonios o parejas sin descendientes.

f.- La sustitución preventiva de residuo, no regulada, es muy frecuente en los testamentos de cónyuges o parejas separadas.

3º.- En el tema de las legítimas, se siguen unos criterios similares a los del Código civil, aunque con ciertas diferencias.

La institución de la desheredación precisa de un cambio urgente, al ser un hecho habitual en muchos de los testamentos. Hay que ampliar las causas de revocación y, sobre todo, modernizarlas; así como alterar el sistema de impugnación para evitar el abuso por parte del desheredado.

2.- EN LA SUCESIÓN INTESADA.

Se rige por lo dispuesto en el Código civil, aunque también precisa de una importante reforma que la asemeje más a la de otras comunidades autónomas.

3.- EN LA SUCESIÓN CONTRACTUAL.

Ley 8/2022, de fecha de 11 de noviembre, de sucesión voluntaria paccionada o contractual de las Illes Balears, presenta un hito histórico en nuestro Derecho civil foral, al haber potenciado su otorgamiento y dilucidado las dudas fiscales que conducían a la Administración tributaria a calificaciones excesivamente literalistas, lo que permite una mejor planificación civil y fiscal de la sucesión.

En cuanto a sus modalidades, se mantiene para Mallorca y Menorca la donación universal de bienes presentes y futuros y el pacto de definición, limitado a la legítima o extensivo a los demás derechos hereditarios; y, para Eivissa y Formentera los pactos de institución a título universal y a título singular, y el pacto de finiquito de legítima, que puede ser total o parcial, y del resto de derechos hereditarios.

Con ellos, se ha dado satisfacción a un anhelo de muchos ciudadanos de adelantar su sucesión a favor de los familiares, sin tener que esperar a su fallecimiento, a la vez que favorece el tranquilo trasvase patrimonial entre generaciones, evitando los frecuentes litigios sucesorios, ocasionados por el desacuerdo entre los herederos.

Por esas razones, no se entiendo el porqué no puedan llegar a celebrar estos pactos sucesorios todos los españoles. □



CÓDIGO CIVIL-DERECHOS FORALES: UNA RELACIÓN AMOR-ODIO

F. Javier Oñate Cuadros

Notario de San Sebastián



En un mundo cada vez más globalizado y en el que en lo que a nuestro país respecta es una aspiración generalmente compartida la de una cada vez mayor integración europea, no deja de resultar sorprendente la imposibilidad de armonizar la legislación civil a nivel interno, mientras que va avanzando en el marco europeo.

La necesidad de un derecho civil único para toda España, articulado en torno a un Código Civil español es una vieja aspiración que cristalizó en el artículo 258 Constitución de Cádiz: *“El Código civil, el criminal, y el de comercio serán unos mismos para toda la monarquía, sin perjuicio de las variaciones que por particulares circunstancias podrán hacer las Cortes”*. Constitución por cierto que con visión profética, exigió como requisito de procedibilidad civil la conciliación extrajudicial, tan de actualidad tras la L.O. 1/2025.

Tras el fracasado Proyecto de García Goyena de 1851, el derecho civil español se fue unificando a través de leyes específicas, como la Ley Hipotecaria de 1861, ampliamente modificada por otras posteriores, la Ley del Notariado, de 28-05-1862, la del Registro Civil y las relativas a las propiedades especiales (minas, aguas, montes, propiedad intelectual, ...).

Zanjada —de momento— la cuestión religiosa por la consensuada Ley de Matrimonio Civil de 1870, el único obstáculo para la elaboración de un Código Civil fue la cuestión de los derechos forales.

El pasado: Redacción original del Código Civil:

El artículo 12 del Código Civil estableció la obligatoriedad

en todas las provincias del Reino de las disposiciones relativas a las reglas generales para la aplicación de las leyes y estatutos y sobre el matrimonio, previó la conservación, *por ahora*, en toda su integridad el derecho foral escrito y consuetudinario en las provincias y territorios en que subsistía y la vigencia como derecho supletorio del Código Civil.

El precepto se interpretará en el sentido de que los derechos forales no pueden ser un obstáculo para que el Código Civil despliegue todos sus efectos, sin perjuicio de los Apéndices que se incorporen al mismo conteniendo aquellas especialidades forales que mereciera conservar.

El presente: Reforma del Código Civil (1973-1974) y Constitución de 1978.

Tras el abandono del fracasado sistema de Apéndices y la finalización (salvo en el caso del Fuero del Baylío) del proceso compilador de los derechos forales con el Fuero Nuevo de Navarra en 1973, el actual artículo 13 del Código Civil denota el abandono del ideal unificador, al menos desde el punto de vista formal: La conservación “por ahora” deja paso al *“pleno respeto”* de los derechos forales y sus peculiares sistemas de fuentes, solución que se constitucionaliza en la atribución de competencia autonómica en su conservación, modificación y desarrollo, incluyendo las especialidades procesales (artículo 149, 1 6ª y 8ª).

La clave la constituye la atribución de competencia de desarrollo, que en el caso del País Vasco se complementa con la determinación del ámbito de vigencia dentro de la Comunidad Autónoma (art. 10.5 EA). Con todo, la com-

petencia no es plena, pues a las materias reservadas a la competencia exclusiva del estado, cabe añadir que el desarrollo se supedita a una conexión suficiente de la nueva regulación autonómica con instituciones reguladas por el derecho escrito o consuetudinario propio.

Desde un punto de vista **formal**, una **expansión** notable respecto del ordenamiento civil preexistente a la Constitución. Se pueden observar diversas velocidades y objetivos:

- **Cataluña** tiene como objetivo la **regulación íntegra** del Derecho civil a través (no sólo) de su extensísimo Código Civil, que ha contado con el beneplácito político gubernamental y del Tribunal Constitucional, que pretende la exclusión de la aplicación supletoria del Código Civil y su aplicación directa exclusivamente en aquellas materias de competencia exclusiva del estado, interpretadas en sentido restrictivo (v.g. regulación del matrimonio, obligaciones y contratos o la hipoteca).

- El **País Vasco** se ha centrado en una **unificación interna** del Derecho civil aplicable, superando la situación de archipiélago jurídico anterior a la Ley 5/2015, si bien se mantienen especialidades locales vizcaínas y ayalesas.

- **Aragón** se ha centrado en **desarrollar** aquellos aspectos en que la aplicación supletoria del Código Civil chocaba con los **principios de su derecho foral**, tratando de dotarse de una regulación propia completa en dichas materias, en particular en materia de persona y sucesiones, pero sin la pretensión de excluir la aplicación del Código Civil en lo demás.

- **Navarra**, que contaba con el Derecho foral más amplio a la entrada en vigor de la Constitución, **Galicia** y **Baleares**, apenas han ejercitado la competencia de desarrollo (Baleares en la regulación de los pactos sucesorios en reacción a una desafortunadísima doctrina de la DG) y cuando lo han hecho han chocado con el TC, bien por violar la reserva de competencia estatal (Baleares, sobre aplicación territorial del Derecho civil balear; Galicia, por la regulación de la adopción), bien por violentar principios constitucionales (Navarra, regulación de parejas de hecho, eficacia territorial de sus normas).

Desde un punto de vista **material**, se observa un fenómeno de convergencia o armonización de las distintas instituciones y soluciones, mediante el eficaz mecanismo de la copia, aun el legislador autonómico trata de disimular alterando la redacción de la norma. Mecanismo no exento de problemas, pues conocida es la problemática que se plantea cuan-

do el legislador copia mal o de forma incompleta institutos o reglas importadas de otros ordenamientos.

El futuro

La acción del legislador autonómico pivota inevitablemente en torno al Código Civil, que es el punto de referencia obligado. Puede adoptar la postura de excluir su aplicación al regular íntegramente una determinada cuestión, llamar a su aplicación por remisión o consentir su aplicación supletoria, que al menos en el plano teórico no puede ser excluida al tener el derecho estatal carácter supletorio respecto del autonómico, aunque éste puede agotar la materia y eliminarla en la práctica.

Desde el punto de vista doctrinal, la literatura jurídica ha estado más preocupada por cuestiones competenciales que por la regulación material de las instituciones (importa más el fuero que el huevo). Se obvia que el Civil no es un derecho PARA el ciudadano, sino que es el Derecho DEL ciudadano; **el ciudadano es el soberano del Derecho civil, la mejor ley civil es la que no existe y la segunda, la que no estorba**. Esto es, el óptimo de regulación es aquél que permite que sean los ciudadanos quienes autorregulen sus mecanismos de prevención y solución de conflictos conforme a los principios de libertad civil, subsidiariedad y supletoriedad y el legislador establezca normas supletorias, reservando la imperatividad cuando lo exija la protección de los terceros o corregir las asimetrías entre las partes.

De estos principios se derivarían la primacía del derecho consuetudinario y de la voluntad unilateral o paccionada sobre la norma escrita, el carácter dispositivo de ésta y la adaptación de su interpretación a las exigencias de un entorno social en permanente cambio. Principios que inspiran en buena medida los derechos forales, de forma explícita en Aragón y Navarra y algo más tímida en Cataluña, Galicia y País Vasco.

De forma menos genérica tiene acogida también en la legislación balear y como no podía ser de otro modo, también en el Código Civil, no sólo por el reconocimiento de la autonomía de la voluntad en el art. 1255 CC, sino por la admisión de la renuncia voluntaria a la ley aplicable en el art. 6.2 CC, que ha permitido a la jurisprudencia extender el contractualismo al derecho de familia.

No obstante, la pretensión hegemónica del derecho administrativo amenaza con invadir espacios reservados al ciudadano, tendencia a la que no es ajeno ningún legislador, si bien es de reconocer que el autonómico, quizá por el carác-

ter más recortado de sus competencias es, en general, más respetuoso que el estatal en este punto.

Varias son a mi juicio las asignaturas pendientes del legislador estatal:

- La armonización de las soluciones de los conflictos de leyes internos con las internacionales. A mi juicio debe mantenerse la vecindad civil como punto de conexión para las situaciones reguladas por el estatuto personal, si bien su régimen jurídico debería modernizarse permitiendo la recuperación de la vecindad civil perdida inadvertidamente y facilitando el ejercicio de la *professio iuris* desde el punto de vista formal, profundizando en la línea ya iniciada con la reforma de la Ley del Registro Civil.

- El abandono de la perspectiva *Códigocivilcentrista* en la regulación de los conflictos de leyes. El legislador estatal debe actuar como un árbitro imparcial no imponiendo soluciones ajenas y aun contrarias a los ordenamientos jurídicos en liza.

- La actualización del derecho de obligaciones y contratos, sustituyendo la actual dicotomía civil-mercantil por una regulación basada en principios comunes pero cuya regulación distinga los contratos entre particulares, entre profesionales y entre profesional y consumidor.

- Pero sobre todo, la necesidad más imperiosa es la supresión del carácter imperativo del derecho sucesorio, con un sistema de legítimas cuya intangibilidad cualitativa opera como una suerte de XI Mandamiento que paraliza su evolución y veta cualquier solución flexible adaptada a las necesidades actuales. Esta intangibilidad contamina no sólo al derecho sucesorio común, sino que proyecta una sombra de fraude sobre los derechos forales, felizmente libres de esta lacra, frenada, aunque no de forma definitiva, por el Tribunal Supremo.

A diferencia del dinamismo de los derechos forales que les lleva a una suerte de convergencia material, aun bajo instituciones que aparentemente poco tienen que ver entre sí

(un ejemplo claro sería la regulación del poder testatorio vasco y la fiducia sucesoria aragonesa), el inmovilismo en la actualización del Código Civil es palmario. La Ministra de Justicia Dolores Delgado pidió en 2019 a la Comisión General de Codificación dos textos alternativos aprobara un texto de reforma del Código Civil en materia de limitación de responsabilidad de los herederos por deudas de la herencia y de flexibilización o supresión de las legítimas. 5 años tardó la Comisión en aprobar un texto de consenso sobre lo primero, mientras que sobre lo segundo las diferencias doctrinales de las distintas escuelas impide un acuerdo sobre el que hay una casi unanimidad en la sociedad.

En una encuesta anónima efectuada entre notarios en el grupo Vanguardia Notarial, un abrumador 95% abogó por establecer un sistema de libertad de testar o, al menos flexibilizar el régimen legitimario y aproximarlos al de los derechos forales.

Dada la imposibilidad real de conseguirlo por los cauces normales, propongo utilizar la vía de la iniciativa legislativa popular que, en el ámbito autonómico vasco, dio fruto a la ley 7/2015 sobre pactos familiares reguladores del cese de la convivencia. A nivel estatal se trataría de que **el Notariado se erigiera en portador de las ansias de libertad de los ciudadanos para poder planificar y regular su sucesión y coordinase la recogida de millones de firmas para llevarla al Parlamento**, mediando entre éste y el pueblo del que emanan todos sus poderes y restableciendo la comunicación rota.

Recopilado en 1373, el Fuero de Ayala reconoció a los ayaleses exención de quintas, elección de alcaldes y libertad de testar. 650 años más tarde todos los españoles están exentos del servicio militar y eligen sus alcaldes. Pero siguen sin tener libertad para testar, privilegio reconocido sólo a un tercio de ellos y aun con limitaciones. Dudo que al aprobarse el Código Civil hace 125 años alguien hubiera apostado un real a que sólo subsistiría en la España castellana la rígida legítima sucesoria. □

LA LEY 5/2015 Y LA LIBERTAD CIVIL

Diego M^a Granados de Asensio

Notario de San Sebastián
y decano del Ilustre Colegio Notarial 2016-2024



Cumplidos diez años de la ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, no cabe sino confirmar el éxito de la nueva regulación. Durante estos diez años de vigencia de la Ley, sus instituciones han sido continuamente empleadas, dejando patente la necesidad y acierto de la reforma, como lo certifica el respaldo y aplauso unánime de los ciudadanos y de los operadores jurídicos.

Los notarios tenemos el privilegio de estar situados en primera línea al servicio del ciudadano, con el que tenemos un trato personal y directo, lo que nos permite conocer sus inquietudes y prestar el debido asesoramiento, sobre todo a las personas más necesitadas de protección. La confianza en nosotros del legislador y del ciudadano ha permitido una implantación modélica y con plena seguridad jurídica de la nueva normativa. Ello nos debe animar tanto al estudio y divulgación de la Ley actual como al análisis de sus posibles reformas, siendo imprescindible nuestra participación en su desarrollo y evolución doctrinal.

El punto de partida de la Ley es el reconocimiento de la libertad del individuo para organizar y planificar su sucesión hereditaria. Ciertamente es que muchas instituciones tienen una raíz y tradición histórica. Pero el reconocimiento o no de una legítima o de que esta sea mayor o menor, la posibilidad de los pactos sucesorios, o la admisión de distintas modalidades de testamento son decisiones de política legislativa que deben responder a criterios de utilidad y no a desfasados antecedentes históricos o dogmatismos que hoy día no tiene sentido mantener. La línea de libertad de planificación sucesoria recogida por la Ley 5/2015 y aplicada durante estos diez años con naturalidad y sin sobresaltos

debería seguirse por otras legislaciones actualmente más restrictivas.

Pero el principio de libertad civil no ha de ser una mera declaración programática. Hay que rechazar las concepciones u opiniones que, de una u otra manera, conciben la libertad o el derecho como una concesión del gobernante. El intervencionismo y la presión de la cada vez más compleja reglamentación administrativa y fiscal conduce al ciudadano a un estado de ánimo próximo a una variante del “síndrome de Estocolmo” que le hace sentir gratitud, y hasta euforia a veces, cuando se le reconoce un estrecho margen de libertad, aunque sea sujeto a trabas o restricciones.

No es admisible reconocer instituciones o derechos, como el de propiedad, herencia, libre mercado o tantos otros, cuando, con los más variados pretextos, se limitan o distorsionan estos derechos añadiendo prohibiciones, requisitos o cargas impositivas desproporcionadas o asfixiantes. Una de las conclusiones de las ponencias de este Simposio es que muchas instituciones que podrían ser útiles al ciudadano no llegan a utilizarse y pueden quedar obsoletas por los requisitos administrativos o por las cargas fiscales, lo que conduce muchas veces al empleo de artilugios de ingeniería fiscal y, en suma, a la deformación de la voluntad del individuo, que paradójicamente se declara soberana.

La libertad en materia contractual y sucesoria debe permitir al individuo organizar su patrimonio y su sucesión de la manera que él mismo, conocedor de sus circunstancias, estime conveniente. La soberanía del individuo en sus relaciones privadas solo debe ser limitada en aquellos su-

puestos que atenten contra el orden público o perjudiquen a tercero.

En este Simposio se ha puesto de manifiesto que el Código civil y su sistema legitimario responde a unos principios anticuados, cuya revisión es urgente. No es tolerable que el legislador de Derecho común continúe sometiendo al testador de ciertos territorios a un rígido corsé que le priva de libertad para utilizar instituciones que han tenido un perfecto encaje en los derechos autonómicos, como los pactos sucesorios o el testamento mancomunado o por comisario.

Los pactos sucesorios pueden contribuir la planificación sucesoria y a la paz familiar. Especial atención ha de prestarse a la posibilidad de revocación si las circunstancias posteriores cambiaren. Estos pactos han tenido gran importancia en la sociedad rural para la conservación del patrimonio familiar. Hoy, los cambios sociales y económicos han dado lugar a que su uso sea cada vez más frecuente en otros supuestos, como el de la empresa familiar o la protección de personas mayores o con discapacidad. También son cada vez más frecuentes los pactos de renuncia a la herencia futura de quienes contraen un segundo o ulterior matrimonio, pactos que pueden ir acompañados o no de otros pactos sucesorios con los hijos habidos del matrimonio anterior. En fin, utilidades que van surgiendo como consecuencia de la dinámica social. ¿Qué sentido tiene que el Código civil siga aferrado a la legítima del siglo XIX o que prohíba instituciones cuya utilidad y ventajas ha quedado contrastada?

Y, si el fondo es importante, en la redacción de las leyes también hay que cuidar la cada vez más maltratada técnica legislativa. En mi opinión, en la norma con rango de ley se deben incluir aquellas disposiciones que merecen ese rango, evitando la inclusión de aquellas otras de carácter meramente reglamentario, pues el rango de ley adquirido dificultaría su adaptación posterior a cada momento. La norma va dirigida a la totalidad de los ciudadanos y debe tener vocación de permanencia, por lo que no debe utilizarse como manifestación de una cambiante opción política. Las normas han de ser claras y observar las reglas gramaticales, evitando condescendientes jergas inclusivas, palabras que nada aclaran o cuyo significado se pervierte, o rimbombantes circunloquios o frases que innecesariamente se alargan, quizá para disimular la escasez de ideas. Como indica el art. 148 RN para los instrumentos notariales, se debe emplear “un estilo claro, puro, preciso, sin frases ni término alguno oscuros ni ambiguos, y observando, de acuerdo con la Ley, como reglas imprescindibles, la verdad en el concepto, la propiedad en el lenguaje y la severidad en la forma”.

Por lo demás, mi felicitación y agradecimiento al esfuerzo y dedicación de los organizadores, a la valiosa y enriquecedora participación de los ponentes, a la atenta presencia de los asistentes, y, en general, a todos los que de una u otra manera han contribuido al éxito de este importante Simposio. □



El notario de San Sebastián, Diego Mª Granados de Asensio, en un momento de su intervención.

DERECHO CIVIL VASCO. DIEZ AÑOS. APLICACIÓN NOTARIAL PRESENTE Y FUTURA.

Teresa Cano Marco
Notaria de Vitoria-Gasteiz



Si damos por válidos los datos que se publicaron a raíz de la entrada en vigor de la Ley de Derecho Civil Vasco, en aquel momento el 6,5% de la población de Álava quedaba sujeta al Fuero de Bizkaia, el 5% quedaba sujeta al Fuero de Ayala y el 88,5% quedaba sujeta al Código Civil o Derecho Civil común. Fuero de Bizkaia regía en Llodio y Aramaiona, donde la particularidad más significativa sería la troncalidad de los bienes, por encima del sistema legitimario, que garantiza que estos bienes no salgan de la rama familiar de la que proceden. Fuero de Ayala regía en la Tierra de Ayala, cuya particularidad se sustenta en la absoluta libertad de testar por testamento, donación o pacto sucesorio, a título universal o singular, pudiendo apartar a todos los legitimarios y cuya figura sucesoria característica, el usufructo poderoso, permite delegar en un usufructuario universal la facultad de designar sucesores tanto por acto inter vivos, como mortis cauda entre los hijos o descendientes del constituyente. Y por último, Código Civil regía en el resto del territorio de Álava, marcado por la imperatividad del sistema legitimario, la reducción de la desheredación a casos tasados y taxativos y el carácter personalísimo del otorgamiento testamentario, sin posibilidad de designar fiduciarios o comisarios. Realidades muy dispares en un territorio relativamente pequeño. Y significativo porcentaje sujeto al Derecho común. El cambio podía no haber resultado fácil.

El reto de la Ley de Derecho Civil Vasco en Álava, por tanto, era el mismo que yo considero fue su logro. Cohonestar las especialidades locales, con una aplicación extendida del derecho civil vasco (vizcaíno, en realidad) a todos los vascos, esencialmente en una materia sensible, como es la

sucesoria, de origen eminentemente consuetudinario (a excepción del Fuero de Ayala y de la troncalidad vizcaína que sí habían sido compiladas previamente y de las que contábamos con textos escritos). ¿Y cómo lo consiguió? De la forma más práctica posible y, al mismo tiempo, la más coherente con el Derecho Comunitario vigente: reconociendo una vecindad civil vasca común para todos, al mismo tiempo que estableció el concepto de localidad o vecindad civil local para aquellos que tradicionalmente han tenido una especial vinculación con el territorio y, por tanto, un fuero especial propio.

Pero ese fue el primer paso; la práctica notarial ha supuesto el mecanismo necesario para arraigar el cambio y hacer de él una continuidad sana. Así, transformar el sistema legitimario, reduciendo su cuantía en el caso de los descendientes; configurándolo como *pars valoris* (y no *pars bonorum*); y, por encima de ambas, en mi opinión, introduciendo en todo el territorio el apartamiento como fórmula para elegir entre los legitimarios, frente al estricto régimen de desheredación causalizada propia del Derecho común fue clave del éxito práctico de la misma y así se ha visto en nuestros despachos. Por fin encontraba su respaldo y respuesta la mayoría social que no alcanzaba a entender la razón de ser de las legítimas y de la obligación de dejar a todos los hijos algo que, en algunas ocasiones, ya habían recibido; que en otras ocasiones consideraban que unos merecían pero otros no; y que en otras ocasiones consideraban natural que había de recibir el cónyuge y no los hijos aún.

La redacción de los testamentos ha cambiado formalmente, siendo muchos los supuestos de reconocimiento de le-

gítima estricta e institución de heredero a favor del viudo sobreviviente, una postura más coherente con un régimen económico matrimonial de comunidad como el nuestro. Siendo también muchos los testamentos con apartamiento de unos hijos e institución de otros, manteniendo el antiguo concepto “del uno para el otro” por no ser necesario para sus otorgantes conceder la condición de heredero al cónyuge sobreviviente. Se ha ganado libertad de testar y en el ciudadano queda elegir cómo hacer uso de esta libertad.

Por otro lado, es tal la aceptación en la práctica de esta nueva configuración del sistema legitimario, que los Notarios tuvimos que dar respuesta (hasta que los tribunales lo pudieran confirmar, como finalmente han hecho) a las situaciones transitorias de testamentos otorgados válidamente al amparo de la legislación anterior, bajo el esquema tradicional “del uno para el otro”, cuyas sucesiones se han abierto con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley de Derecho Civil Vasco. Y se resolvió con sentido jurídico y sentido común atendiendo a lo que los Notarios ya concebíamos como cierto: subsistencia de un título sucesorio válido, en tanto en cuanto lo sea, aplicación imperativa de un cambio de cuantía derivado del nuevo sistema legitimario vigente al tiempo de la partición.

No quiero olvidarme de que el reconocimiento de una pluralidad de títulos sucesorios se ha traducido en la práctica

notarial en un aumento en el otorgamiento de pactos sucesorios, no sólo los que admiten la sucesión de presente o con efectos post mortem, sino singularmente los de renuncia. Y es que hay muchos momentos y situaciones familiares en los que el reparto sucesorio formalizado en vida, con el consentimiento unánime de quienes en un futuro están llamados a formar la comunidad hereditaria y con el causante de la misma, da respuesta a inquietudes, fundamentalmente de este último. La fiscalidad propia también es un instrumento importante para que estos pactos se consoliden en la práctica.

Este es el presente y ahora, ¿qué retos nos quedan por delante?

A nosotros, como Notarios, encomendaría la consolidación de mecanismos forales de delación sucesoria como son el poder testatorio o fiducia sucesoria de un lado y el testamento mancomunado de otro; que fueron introducidos por la Ley de Derecho Civil Vasco y que, en mi opinión, requieren mayor labor didáctica y de difusión por parte de los operadores prácticos, por las bondades que aportan y las respuestas que también dan a nuestros ciudadanos. Tal vez son figuras más alejadas de ese Derecho civil común que venía rigiendo para el 88,5% de la población de Álava, pero que responden a un sentido común jurídico en nada ajeno a los alaveses. La propia



Los ponentes de la primera mesa redonda sobre los diez años de la Ley de Derecho Civil Vasco: el decano del Colegio Notarial del País Vasco entre 2016 y 2024, Diego Granados de Asensio, la notaria de Vitoria Teresa Cano Marco, el presidente de la AVD-ZEA, Andrés M. Urrutia Badiola, y la vicedecana Valentina Montero Vilar.

idiosincrasia del sistema económico matrimonial lleva por naturaleza a ambas figuras. Encomendar al último de los cónyuges que quede la facultad de distribuir la herencia, cuando ya ha comprobado los derroteros por los que discurren los hijos al faltar el primero de los padres, responde al patrón psicológico de una comunidad de bienes ganados por el matrimonio como sujeto de Derecho. Posibilitar el otorgamiento mancomunado, además de abaratar costes, otorga una reciprocidad que subyace en el plan testatorio de quien estando casado acude a la notaría a testar.

Y a todos, como técnicos y prácticos, pero también como Sociedad: el reto es aceptar (o creernos) que ya no estamos en la fase de “compilación”, ni siquiera de “conservación” del derecho civil foral o especial; en mi opinión, nos encontramos en la fase de modificación y desarrollo. Así lo recogió nítidamente la Exposición de Motivos de la Ley de Derecho Civil Vasco.

Y ¿por qué sostengo esta postura? Primero porque la norma ha de atender a la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada. Y esto no es algo que yo sostenga por mi formación o convicción, es algo que sostiene el Código Civil y, por tanto, la norma que opera como límite competencial frente a los derechos civiles propios de territorios como el nuestro. Y esto debe ser compatible, y es nuestra labor hacerlo compatible, con atender a los antecedentes históricos y legislativos. Partiendo de las costumbres y principios generales del Derecho Vasco, desarrollemos las normas que tradicionalmente se consideran materias

propias del derecho civil privado, que son: persona y familia; propiedad y derechos reales; obligaciones y contratos; y sucesiones. Y segundo, porque parece justo confirmar que las normas vascas dictadas en uso de la competencia en materia civil ex artículo 10.5 del Estatuto de Autonomía del País Vasco no han sido constitucionalmente cuestionadas en lo que se refiere a su conectividad con la tradición foral vasca, ni siquiera al haber extendido su ámbito territorial de aplicación a territorios tradicionalmente regidos por el Código Civil. Algo que en la práctica de nuestros despachos queda consolidado.

Ante este reto, mi propuesta no puede ser otra que la inspiración material o de fondo en ordenamientos forales cercanos y completos, como son el Navarro o el Aragonés, donde tanto el Fuero Nuevo de Navarra, como el Código de Derecho Foral de Aragón representan una regulación unitaria de la materia civil actualizada en el tiempo, aunque sustentada en sus especiales y singulares principios. Principios que, *mutatis mutandi*, se identifican con los nuestros y que, por este motivo podrían sustentar nuestro desarrollo normativo.

Y por qué no, inspiración formal o de plazos en otro ordenamiento más lejano, tanto geográficamente, como en fundamentos y principios generales, como es el catalán, que no vio necesario abordar en un solo acto la regulación en un único cuerpo legal de la materia, sino que optó por abordarlo mediante la publicación de leyes que más tardes configurarían los actuales Libros del Código Civil de Cataluña, norma unitaria. □



La notaria de Vitoria-Gasteiz, Teresa Cano Marco, hablando sobre los diez años de la Ley de Derecho Civil Vasco.



EL DERECHO CIVIL EN EL PAÍS VASCO

Andrés M. Urrutia Badiola

Notario de Bilbao



En el principio era el Fuero. El largo camino del Fuero Nuevo de Vizcaya de 1526 desde el 19 de junio de 1937 hasta el 25 de junio de 2015 ha estado jalonado para el Derecho civil vasco de múltiples altibajos. De una carencia de posibilidades de renovación (Decreto de 21 de junio de 1937) a una limitada competencia legislativa en base a la Constitución Española de 1977 y el Estatuto de Autonomía del País Vasco de 1978, el Derecho civil vasco ha pasado de una limitación territorial en su aplicación a una amplitud normativa que abarca tanto a los ciudadanos como a los territorios de la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Y lo hace rompiendo aquel estrecho marco que le impuso la Compilación de Derecho civil foral de Vizcaya y Álava de 1959, fruto de las Cortes del régimen de Franco, para pasar a un estatuto todavía territorial en la LDCFPV y, finalmente, a una regulación común a todos los vascos en la LDCV, tras superar múltiples intentos en el Parlamento Vasco a través de diferentes legislaturas.

Casi ocho décadas han sido necesarias para que finalmente el Derecho civil vasco tenga una consistencia propia anclada en una vecindad civil vasca y en una libertad civil que recupera la presencia de aquella Vasconia cuyo carácter foral y consuetudinario ha transmutado hoy en una legislación civil propia y consistente, con una ambición de futuro indudable al servicio de la sociedad vasca.

Esa labor de institucionalización es la que el lector encontrará ensamblada en estas páginas que han sido remozadas y adaptadas a fin de ofrecerlas como un todo discursivo y lineal que proporciona una rápida panorámica del Dere-

cho civil vasco, desde los años cuarenta del siglo pasado. Derecho que muchas veces ha sido denostado y otras, simplemente, ignorado.

Hoy, el Derecho civil vasco tiene ya una presencia consolidada y es el Derecho aplicable en múltiples aspectos de la vida de los ciudadanos y ciudadanas del País Vasco. Se enseña en las Facultades de Derecho, se investiga sobre él y se aplica de forma corriente por los juristas vascos, siendo un elemento singular en la conformación del país. Han surgido nuevos comentaristas de este Derecho civil vasco, nuevas publicaciones y grupos interesados en su cultivo, sin olvidar su tratamiento fiscal.

He ahí el nuevo Derecho civil vasco, que ha vertido la savia tradicional vasca en nuevos odres que lo vivifican diariamente a través de un pulido constante que nace de su aplicación judicial y voluntaria.

El proceso se ha acelerado de forma vertiginosa esta última década, tras la publicación de la LDCV y su puesta en marcha como eje de un sistema de Derecho civil vasco propio que, aun estando hoy contenido en diferentes leyes como la Ley 7/2015, de 30 de junio, de relaciones familiares en supuestos de separación o ruptura de los progenitores y la Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, busca ya una fórmula unitaria de futuro de forma similar a la de otros Derechos civiles territoriales.

Las estadísticas refrendan el proceso llevado a cabo en esta década. El Notariado vasco, con su constante aplicación de la LDCV, y la Academia Vasca de Derecho-Zuzenbidearen

Euskal Akademia, como crisol y punto de encuentro de las profesiones jurídicas vascas, impulsan la nave del Derecho civil vasco, sin olvidar al resto de operadores jurídicos que, cada uno en su campo, contribuyen de modo decisivo a esta labor.

Una década vertiginosa (2015-2025) que tiene unos antecedentes inmediatos fruto de la restricción, pero que ha supuesto para el Derecho civil vasco una expansión desconocida en toda su historia y la constitución de una comunidad jurídica vasca que vive en ese sistema y que las comunidades científica y de intérpretes vascos contribuyen a afianzar y, en definitiva, a crear una dogmática jurídica vasca propia en la que el Notariado tiene un papel de gran trascendencia junto con la Academia Vasca de Derecho-Zuzenbidearen Euskal Akademia, al participar tanto de la aplicación de este Derecho como de su elaboración teórica, en un proceso de interacción ineludible que lo sostiene y desarrolla.

Una década, además, que ha llevado al Derecho civil vasco a su correlación con las realidades del Derecho europeo como el Reglamento (UE) n.º 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo o los Reglamentos (UE) n.º 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el

reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales, y n.º 2016/1104 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas.

A nivel estatal, esa correlación ha tenido lugar con nuevas regulaciones como la relativa a la discapacidad, la jurisdicción voluntaria o las reformas del Código Civil y la legislación procesal, notarial y registral o realidades como el entorno digital o la inteligencia artificial, que suponen unos desafíos de hondo calado para cualquier sistema jurídico que se precie.

Sirva esta reunión como una crónica necesaria y un breve alto en el camino del Derecho civil vasco para continuar en él, ensanchándolo y encauzándolo para que como siempre lo hizo a través de la labor de los juristas vascos, y en especial de los notarios, con su respuesta a las necesidades sociales, proporcione nuevos rumbos para nuestro ordenamiento jurídico.

De ahí que haya que agradecer a la Academia Vasca de Derecho-Zuzenbidearen Euskal Akademia y al Colegio Notarial del País Vasco, por su generosidad a la hora de colaborar para que este Simposio vea la luz con el buen hacer de Álex Oviedo González y el equipo del Colegio Notarial del País Vasco, cómplices en este esfuerzo. □



El notario de Bilbao y presidente de la AVD-ZEA, Andrés M. Urrutia Badiola, junto a la presidenta del Consejo General del Notariado, Concepción Pilar Barrio del Olmo.



DIEZ AÑOS DE LA LEY DE DERECHO CIVIL VASCO (2015-2025): REFLEXIONES DESDE LA PRÁCTICA NOTARIAL EN GIPUZKOA

María Valentina Montero Vilar

Notaria de Tolosa. Vicedecana del CNPV



En memoria de Pilar Zubiarrain Lasa.

La promulgación de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, supuso la consolidación de un cuerpo normativo propio en materia civil para el País Vasco, adaptado a su tradición jurídica y a las nuevas realidades sociales.

Supuso una sistematización y actualización del derecho civil foral, que en Gipuzkoa estaba limitado a ciertas instituciones locales como el caserío.

Este artículo ofrece una reflexión desde la experiencia notarial en Gipuzkoa, con la perspectiva eminentemente práctica de haber ejercido más de tres décadas en distintas localidades de este territorio foral. No pretende ser un análisis dogmático ni exhaustivo, sino un relato vivo del impacto de la ley en la práctica, desde el punto de vista técnico, social y humano.

La virtualidad de un derecho propio en Gipuzkoa viene de la mano del Derecho consuetudinario; solo así se entiende que en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, Gipuzkoa solo contaba con un único artículo, el 147, que reconocía la vigencia de las costumbres civiles sobre el caserío y el patrimonio familiar, y encargaba su futura formulación legislativa al Gobierno Vasco y las instituciones forales. Esta escasa previsión contrastaba con los más de 130 artículos dedicados a Bizkaia y 16 a

Álava. La realidad jurídica guipuzcoana debía apoyarse en la costumbre y en la aplicación subsidiaria del Código Civil.

La sociedad guipuzcoana, en los años 90, se caracterizaba por una industria sólida pero de pequeñas empresas familiares y cooperativas, y una vida rural residual centrada en el caserío, que se transmitía indiviso, pero en el que solía trabajar toda la familia, sin perjuicio además del trabajo que realizaban casi todos los miembros de dicha unidad familiar en talleres o fábricas.

La transmisión indivisa del caserío se instrumentalizaba normalmente en donaciones por razón de matrimonio al hijo heredero, con obligación de cuidar a los padres y sin poder disponer sin el consentimiento de los mismos, a los que se sumaba la obligación de dar alimentos y habitación a los hermanos solteros no herederos, a los que a su vez se les pagaba la legítima estricta del Código Civil, normalmente en metálico. El mantenimiento de esta indivisión en las sucesiones era la práctica habitual, a pesar de las dificultades legales para articularla en testamentos sujetos al Código Civil.

La Ley 3/1999, de 16 de noviembre, de modificación de la Ley del Derecho Civil del País Vasco, en lo relativo al Fuero Civil de Gipuzkoa, supuso un avance al regular expresamente, con 42 nuevos artículos, la sucesión del caserío guipuzcoano, permitiendo mantener su indivisión con instituciones como el apartamiento de legitimarios

para dejar todo el caserío a un heredero forzoso o utilizar instrumentos como los pactos sucesorios, hasta entonces prohibidos por la sujeción de nuestro territorio al Derecho Civil Común. Sin embargo, el ámbito del Derecho foral seguía restringido al caserío, abocando el resto de la sucesión a las limitaciones impuestas por el Código Civil. Hay que destacar que, en este momento, la sociedad ya ha evolucionado y la necesidad de ordenar la sucesión de los causantes sin restricciones, adaptada a los nuevos modelos sociales, es una demanda en el territorio guipuzcoano y a nivel general.

La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, estableció un marco general de derecho civil vasco, aplicable en todo el territorio, que permitió extender estos mecanismos a cualquier tipo de bien y relación familiar.

Introduce el principio de libertad civil (artículo 4), de enorme calado: las normas se presumen dispositivas y puede renunciarse a los derechos derivados de ellas, salvo que contraríen el interés o el orden público o se perjudiquen derechos de terceros. Este principio ha permitido articular una práctica sucesoria más flexible, adaptada a las realidades familiares modernas.

La ley reduce la legítima a un tercio del caudal hereditario, a repartir de forma colectiva entre los descendientes, lo que facilita distribuciones más personalizadas. Este cambio ha flexibilizado la planificación sucesoria, permitiendo al testador disponer de una parte sustancial del caudal hereditario con mayor libertad. Ello ha sido muy bien recibido por la sociedad de nuestro territorio foral, aunque en el proceso legislativo algunos notarios guipuzcoanos propugnaron una libertad aún mayor, inspirada en el modelo navarro.

También la posibilidad de apartamiento de herederos forzosos sin necesidad de justificar causa ha tenido una acogida muy positiva. Esta figura, ajena a la práctica notarial guipuzcoana, ha permitido a muchas personas ordenar su sucesión sin tensiones ni procesos de desheredación contenciosa, especialmente en casos donde la paz familiar estaba comprometida por relaciones personales conflictivas. Aunque no se utilice, el solo hecho de poder hacerlo ha supuesto una liberación mental y emocional para muchos testadores.

La eliminación del carácter legitimario de los ascendientes y la reordenación de la sucesión intestada (con preferencia del cónyuge viudo frente a los padres) también ha evitado situaciones conflictivas, especialmente en casos de fallecimientos tempranos de uno de los cónyuges sin descenden-

cia, o la limitación de la responsabilidad por deudas del causante hasta el valor de los bienes de la herencia.

El pacto sucesorio, antes reservado al caserío, se ha convertido en una de las herramientas más utilizadas para la planificación patrimonial sucesoria. En este mundo en que el acceso a la vivienda de los más jóvenes está siendo complicado y la esperanza de vida es mayor, estos pactos han permitido que los padres ayuden a los hijos sin esperar a su fallecimiento y sin tener las gravosas consecuencias fiscales de las donaciones inter vivos.

En Gipuzkoa se han articulado pactos de todo tipo: entre padres e hijos, entre cónyuges, incluso entre parientes colaterales, que han permitido:

- La transmisión de presente de bienes concretos (viviendas, empresas, negocios familiares, fincas).
- La institución post mortem de los herederos en igualdad o para compensar atribuciones anteriores.
- La renuncia a los derechos hereditarios de los casados en segundas o ulteriores nupcias en sus respectivas sucesiones.
- La exclusión expresa de algunos descendientes.

La inclusión de cláusulas que exigen el consentimiento conjunto para la disposición de los bienes, o la exclusión de su necesidad, o la obligación de cuidados personales, hace que haya múltiples variantes y que permitan una ordenación sucesoria anticipada, adaptada a la realidad patrimonial y familiar, siendo el reflejo de una sociedad guipuzcoana plural, con necesidades diferentes.

No obstante, persiste el debate sobre su revocabilidad. Aunque algunos juristas proponen fórmulas que permitan pactar revocaciones unilaterales, la tendencia predominante en la práctica es la búsqueda de seguridad y estabilidad a través del consentimiento conjunto.

La posibilidad de designar a un comisario testamentario, que pueda distribuir los bienes hereditarios tras el fallecimiento del testador, ha tenido un desarrollo más limitado, a pesar de su utilidad. Las razones son varias:

- Falta la tradición en la práctica familiar y notarial.
- Complejidades fiscales percibidas (obligación de obtener un CIF de la herencia pendiente, hacer inventario, declaraciones parciales...).
- Preferencia de muchos testadores por dejar la sucesión cerrada, incluso cuando designan un comisario.

Desde la experiencia práctica, se percibe un potencial de desarrollo en esta figura, ajena a la realidad guipuzcoana, siempre que los notarios contribuyamos a su divulgación y seguridad técnica, ya que esta figura permite una planificación eficaz, especialmente en matrimonios donde se desea que el cónyuge superviviente tome decisiones en función de las circunstancias futuras, o donde se quiera asegurar que la ordenación sucesoria se realice de acuerdo con las instrucciones del causante ya fallecido.

A pesar de su plena admisión legal, el testamento mancomunado, la realidad es que sigue siendo muy poco utilizado en Gipuzkoa. Persiste el recelo derivado de la forma compleja de su revocación en vida de los otorgantes o la no posibilidad de revocación de las disposiciones correspondientes fallecido uno de los cotestadores.

El desarrollo de la libertad civil basada en la tradición y la costumbre y la aplicación del derecho civil común durante tantos años, en nuestro territorio foral, ha hecho que muchos testadores sigan prefiriendo testamentos individuales revocables individualmente o pactos sucesorios que establezcan un marco seguro de los causantes con sus sucesores.

Entre los temas más debatidos en la práctica notarial guipuzcoana se encuentran:

- La vigencia del art. 923 del Código Civil para sucesión abintestato.
- El tratamiento de testamentos otorgados con anterioridad a la ley 5/2015, que surten efecto después de su entrada en vigor, con problemas algunos resueltos por las resoluciones administrativas o por sentencias de diferentes tribunales, pero otros aún no.
- Redacción clara de las facultades del comisario, especialmente en autoadjudicación y transmisión de los bienes autoadjudicados.
- Utilización del testamento mancomunado.

La Ley 5/2015 ha abierto un espacio de libertad y flexibilidad en el derecho civil vasco que se ha traducido en una transformación real de la práctica notarial en Gipuzkoa. Figuras como el apartamiento, los pactos sucesorios y la legítima colectiva han dado respuesta a las necesidades de una sociedad plural y cambiante. Aun así, algunos instrumentos —como el comisario testamentario o el testamento mancomunado— requieren un mayor esfuerzo de difusión y adaptación cultural.

En este contexto, la colaboración entre notarios guipuzcoanos, mediante reuniones periódicas, ha sido clave para generar seguridad jurídica, compartir soluciones y fomentar el uso de las nuevas herramientas legales. □



La presidenta del Consejo General del Notariado, Concepción Pilar Barrio del Olmo, junto a la vicedecana del Colegio Notarial del País Vasco, la notaria de Tolosa María Valentina Montero Vilar.

DISCAPACIDAD Y DERECHOS CIVILES TERRITORIALES: ARAGÓN

Adolfo Calatayud Sierra
Notario de Zaragoza



El derecho aragonés ha reformado el régimen de la capacidad jurídica de las personas mediante la Ley 3/2024 de las Cortes de Aragón, aprobada por unanimidad en las Cortes de Aragón.

La reforma ha sido profunda y ha seguido en sus aspectos básicos el marco establecido en la Ley estatal 8/2021 como vía de adaptación a la Convención de sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006. Ahora bien, El Derecho aragonés se ha apartado de muchas de las soluciones dadas por la Ley 8/2021, que no se han entendido satisfactorias.

La extensión y complejidad de la materia impide entrar en demasiados detalles, por lo que me limitaré a los algunos de los aspectos que me parecen más destacables:

1. Conceptos.

La reforma del Derecho aragonés se ha atrevido a definir la realidad sobre la que se aplica (cosa de la que ha huyó la Ley 3/2024). Así, se dispone:

- Se entiende por discapacidad aquella situación, previsiblemente permanente, que impide o dificulta a la persona comprender, valorar o expresar por sí sola el consentimiento en la toma de decisiones, tanto en aspectos personales como patrimoniales.
- Tiene aptitud para ejercitar la capacidad jurídica la persona que por sí sola puede comprender y valorar el significado y los efectos de un acto concreto en el contexto en que se produce y, en consecuencia, determinar su voluntad, expresarla y actuar conforme a ella.
- Se ha optado por establecer una categoría cerrada de me-

didias de apoyo a las personas con discapacidad, en aras de la seguridad jurídica. a) El mandato de apoyo. b) La guarda de hecho. c) La curatela. d) El defensor judicial.

2. Voluntad y preferencias de la persona con discapacidad.

La Convención de NY, en su célebre artículo 12, ordena que se establezcan salvaguardias que aseguren el respeto de “los derechos, la voluntad y las preferencias” de la persona con discapacidad. La Ley 8/2021 se centra obsesivamente, como criterio casi absoluto, en la voluntad y las preferencias, añade los “deseos” y se olvida la referencia de los “derechos”. Este triplete “voluntad, deseos y preferencias”, se repite obsesivamente en el texto legal. Parece que sea el único mandato que debe cumplirse. Y la inclusión de los “deseos” produce perplejidad: cuántos deseos insatisfechos tenemos todas las personas y somos conscientes de que no podemos cumplirlos, por razones diversísimas. Pues bien, parece que la persona con discapacidad, que es probable que no pueda valorar los inconvenientes que su cumplimiento conlleva, al parecer, sí que tiene derecho a exigir que se satisfagan todos sus deseos.

Mucho más matizado, el Código del Derecho Foral de Aragón ordena que se respete la autonomía e independencia de la persona con discapacidad, con atención a su voluntad y preferencias, incluida la libertad de tomar sus propias decisiones, siempre que sea posible. Pero se añade que, cuando la voluntad y preferencias de la persona con discapacidad no puedan conocerse, su cumplimiento resulte imposible o extraordinariamente difícil o puedan suponer un peligro significativo para su bienestar o el

de las personas a su cargo o graves perjuicios a terceros, se actuará en función de lo que objetivamente sea mejor para la dignidad, los derechos e intereses de la persona afectada.

3. Disposiciones voluntarias en materia de discapacidad.

El Derecho aragonés, tal y como ya venía haciendo con anterioridad, da un amplio margen a la autonomía de la voluntad, pero se aparta del CC en muchos aspectos:

a) Si la persona ya no tiene aptitud para ejercitar su capacidad jurídica, no podrá establecer disposiciones voluntarias sobre su discapacidad. Se ha desestimado la solución del artículo 255 CC, que permite establecer disposiciones voluntarias a la persona que ya se encuentra en situación de necesitar apoyo para el ejercicio de su capacidad jurídica, porque la importancia de estas disposiciones impone que la persona tenga, en ese momento, plenas aptitudes para actuar.

b) Dentro de las medidas de apoyo, se puede distinguir entre las judiciales, que deben ser establecidas por el Juez (curatela, incluida la autocuratela, y defensor judicial), y las voluntarias, que son las que no requieren la intervención judicial (dejando aparte la guarda de hecho, como medida de apoyo informal). Pues bien, el legislador aragonés ha optado por que la única medida de apoyo voluntaria propiamente dicha sea el mandato de apoyo.

No se ha visto la necesidad de establecer otras medidas voluntarias distintas al mandato de apoyo, cuya naturaleza jurídica y su régimen podría plantear muchas dudas, y se ha preferido llevar las disposiciones voluntarias que designan a una persona para que preste apoyo sin seguir el cauce del mandato al régimen de la curatela: serán disposiciones para el funcionamiento de ésta.

El legislador aragonés, de esta forma, se separa del artículo 255 CC, que establece una especie de medidas de apoyo voluntarias innominadas, distintas de los poderes y mandatos preventivos, que regula a continuación, cuyo régimen jurídico no queda claro.

El mandato de apoyo se regula con detalle, con normas de interés, entre ellas puede destacarse el sistema notarial de inicio de su eficacia.

c) El poder preventivo sin mandato no constituye una medida de apoyo, porque es un acto unilateral, en el que el apoderado no asume obligación de actuar, por lo que no

garantiza que ejerza la función que requiere el apoyo a la persona con discapacidad. Por ello, su existencia no impedirá la provisión judicial de apoyos y el nombramiento de curador, pudiendo el Juez, entonces, optar por el mantenimiento del poder o por su extinción.

d) Autocuratela y otras disposiciones. Igual que en el ámbito del CC, se regula la designación de tutor y de curador para sí mismo, desde los 14 años (en este caso con la debida asistencia) y también establecer disposiciones muy variadas sobre el funcionamiento de la tutela o curatela y relativas a su persona y bienes.

e) El Derecho aragonés ha permitido a los padres el establecimiento de disposiciones voluntarias para la tutela y curatela de sus hijos. Supera, así, la desconfianza hacia los padres expresada por la reforma del CC y sigue una línea de reconocimiento de que los progenitores son casi siempre las personas más idóneas para la solución de los problemas que plantea la discapacidad de las personas.

4. Guarda de hecho.

Se ha dado un concepto de guardador de hecho: la persona física o jurídica que por iniciativa propia presta los apoyos precisos a la persona con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica con ánimo de permanencia. Se separa la guarda de hecho de los apoyos espontáneos e informales que se presten a las personas que los precisen para la realización de actos jurídicos.

A diferencia del sistema establecido por la Ley 8/2021, la existencia de una guarda de hecho no excluye la curatela, si puede ser más eficaz: el propio guardador de hecho podrá instar su nombramiento como curador; y es posible que, aun existiendo guarda de hecho, se constituya la curatela, si así lo solicita el Ministerio Fiscal, la persona con discapacidad o el guardador de hecho.

Además, se afronta el problema de su acreditación, para la cual se da una eficacia especial a la declaración de la Junta de Parientes y al acta notarial de notoriedad, pero en ambos casos con una vigencia de dos años, porque, como situación de hecho, está sometida a posibles cambios.

5. Curatela.

De la regulación de la curatela, voy a destacar los siguientes aspectos:

a) Se distingue entre tres tipos, compatibles entre sí: la curatela de comunicación y acompañamiento, la curatela asistencial y la curatela representativa.

b) Respecto de la asistencial, se aclara en qué consiste la asistencia que debe prestar el curador, en los términos en que ya está regulada esta figura en el Derecho aragonés para otros supuestos: requiere que quien presta la asistencia conozca el acto que la persona con discapacidad se propone realizar, valorar sus preferencias, le informe de la trascendencia del acto o negocio y lo considere conforme a sus intereses.

c) Se da un tratamiento especial a la curatela por progenitores. con menos cargas, próxima a lo que es la autoridad familiar sobre hijos menores de edad: los progenitores quedan eximidos de la necesidad de hacer inventario o una rendición periódica de cuentas y los actos sujetos a autorización o aprobación son que la requerirían si el hijo fuera menor de edad, menos que cuando se trata de personas con discapacidad.

Además, este régimen se puede extender por el Juez a la curatela que ejerza el cónyuge, el otro miembro de la pare-

ja estable no casada, un descendiente o un hermano de la persona con discapacidad.

6. Sustitución ejemplar.

Se regula de la sustitución ejemplar, suprimida por la Ley 8/2021, porque se trata de un instrumento que puede ser útil para que los ascendientes puedan organizar la sucesión de sus descendientes con discapacidad, si éstos no han otorgado acto de disposición por causa de muerte

Conclusiones.

El legislador aragonés ha hecho un esfuerzo de adaptación a los mandatos de la Convención de NY, pero intentando permanecer fiel al espíritu del Derecho aragonés, buscando que se respete lo máximo posible la seguridad jurídica y reconociendo el ámbito que merecen la familia y, muy especialmente, los padres de las personas con discapacidad, en los que ha de descansar principalmente, siempre que sea posible, su protección y bienestar. □



Los notarios Rafael Unceta y Adolfo Calatayud, acompañados por la vicedecana del Colegio Notarial del País Vasco y notaria de Bilbao, Carmen Velasco Ramírez.



ALGUNAS NOTAS SOBRE DISCAPACIDAD Y DERECHOS CIVILES TERRITORIALES EN NAVARRA

Rafael Unceta Morales

Notario de Pamplona



1.- En la amplia reforma llevada a cabo por Ley 21/2019 de 4 de abril del Fuero Nuevo o Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra de 1 de marzo de 1973 se destaca lo siguiente:

--- La regulación en las leyes 44 y 45 de los **patrimonios especialmente protegidos para las personas con discapacidad o dependencia que formen parte de la comunidad o grupo familiar**, aun sin convivencia, que podrán constituirse mediante la aportación a título gratuito de bienes y derechos a este patrimonio y el establecimiento de las medidas necesarias para determinar su afección y el destino de sus rendimientos a subvenir a sus necesidades, sin perjuicio de lo establecido en las Leyes generales o especiales sobre su protección patrimonial. Dichos patrimonios se regirán por lo dispuesto en el acto de su constitución. Podrán constituirse, mediante la aportación de bienes y derechos que sirvan para satisfacer las necesidades vitales del beneficiario: la propia persona con discapacidad o dependencia beneficiaria del mismo, por sí o con el apoyo que precise; quienes le representen conforme a las medidas de apoyo establecidas, con el consentimiento de la persona beneficiaria; y cualquier miembro de la comunidad o grupo familiar de la que dicha persona forme parte. Cabrá también la constitución judicial, cuando la persona encargada de prestar apoyos se niegue injustificadamente a materializar la constitución del patrimonio protegido con la aportación de bienes y derechos adecuados y suficientes realizada por cualquier persona con interés legítimo, acudiendo al Ministerio Fiscal para que lo inste de la autoridad judicial. La constitución tendrá lugar por medio de escritura pública o testamento

otorgado ante Notario, en los que, sin perjuicio de otras disposiciones, se hará constar necesariamente: 1. La denominación del patrimonio que se hará en relación con la persona o personas beneficiarias identificadas con su nombre y apellidos. 2. La identificación y voluntad del constituyente. 3. El inventario inicial de bienes y derechos. 4. El establecimiento de las normas que deben regir la administración del patrimonio y las medidas de control de dicha administración, así como la designación de las personas que deban ejercerlas. 5. El destino que debe darse al remanente cuando tenga lugar su liquidación, el cual podrá consistir en la reversión de los bienes en favor de los herederos del constituyente o de determinadas personas, sean o no parientes de este, con el límite de la ley 224.

--- La Ley 49.3 se refiere a los **poderes preventivos**, indicando que toda persona mayor de edad o menor emancipada puede otorgar en escritura pública poderes preventivos, cuya vigencia se inicie y desarrolle en el momento en que precise apoyo en el ejercicio de su capacidad. Podrán tener la extensión personal y patrimonial que el poderdante determine, establecer cualesquiera medidas de apoyo y control y nombrar a las personas que hayan de ejercerlas. Una vez sobrevenida la situación de necesidad de apoyos para el ejercicio de la capacidad, la resolución judicial que constituya medidas de apoyo en favor del poderdante únicamente podrá adoptar medidas distintas a las dispuestas en el poder de forma motivada y cuando fuera necesario para proteger sus intereses. La ley advierte que el poder preventivo otorgado a favor del cónyuge o pareja estable del poderdante se extinguirá de forma automática en el momento del cese de la convivencia salvo

disposición en contrario del poderdante o concurrencia de alguna causa que en razón a su estado justifique su subsistencia.

En la práctica es frecuente otorgar poder general y —también— preventivo, válido desde el mismo otorgamiento ya que posiblemente no resulte fácil prever o fijar el momento de la activación de un poder meramente preventivo. Resulta de utilidad en ocasiones establecer más de un apoderado, ya sea su actuación solidaria/indistinta, o mancomunada/conjunta, destinando a esta última para casos de cierta cuantía o de calidad en las actuaciones; y también señalar sustitutos de los nombrados.

--- La Ley 49 bis, **como medidas voluntarias de apoyo** establece que cuando se prevea razonablemente en los dos años anteriores a la mayoría de edad que un menor sujeto a responsabilidad parental o a tutela pueda, después de alcanzada aquella, precisar de apoyo en el ejercicio de su capacidad jurídica, se estará a las previsiones realizadas por dicho menor para cuando alcance la mayoría de edad, o, en ausencia de las mismas, a las que establezca la autoridad judicial a petición del menor, de los progenitores, del tutor o del Ministerio Fiscal, dando participación al menor en el proceso y atendiendo a su voluntad, deseos y preferencias.

--- Las Leyes 117 a 119 tratan de las **Comunidades de Mutua Ayuda**: Dos o más personas mayores de edad que convivan en una misma vivienda habitual con voluntad de permanencia, sin contraprestación económica y con finalidad de procurarse asistencia entre ellos compartiendo los gastos comunes y el trabajo doméstico, pueden constituir una relación de ayuda mutua mediante convenio con forma escrita. Pueden constituir relación de ayuda mutua las personas unidas por vínculo de parentesco en línea colateral sin límite de grado, relación de amistad o compañerismo. Pero no pueden constituir la entre sí los cónyuges ni quienes formen pareja estable o de hecho. Para durante la convivencia los convivientes podrán regular mediante pacto con forma escrita sus relaciones personales, derechos y deberes durante la convivencia, así como la contribución igual o desigual de cada uno de ellos a los gastos comunes y al trabajo doméstico.

2.- Con anterioridad a la reforma del Fuero Nuevo, se publicó la ley foral 34/2002 de 10 de diciembre de **Acogimiento Familiar de Personas Mayores**, con ámbito en esta Comunidad, consistente en proporcionar a las personas mayores los cuidados familiares ordinarios y personalizados mejorando su calidad de vida y capacitándoles

para llevar vida independiente en el seno de su entorno habitual; las personas acogedoras y las acogidas convivirán en una misma vivienda habitual, sea la de unas o de las otras, prestándose asistencia y ayuda mutua. El tiempo de estancia en el acogimiento familiar puede ser temporal con carácter transitorio, para atender a la persona en periodo de descanso o de enfermedad de sus familiares directos, o permanente, cuando las circunstancias de la persona o su voluntad lo aconsejen, previo informe de los servicios sociales de la zona. El pacto de acogimiento requiere escritura pública que se inscribirá en el Registro correspondiente.

3.- Posteriormente a la citada reforma del Fuero Nuevo se promulga la Ley Foral 31/2022, de 28 de noviembre, de **Atención a las Personas con Discapacidad en Navarra y Garantía de sus Derechos**, en cuyo Preámbulo se dice que la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada el 13 de diciembre de 2006 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, ratificada por el Estado español el 3 de diciembre de 2007 y que entró en vigor el 3 de mayo de 2008, consagró el modelo social en el enfoque de los derechos de las personas con discapacidad, reforzando la consideración de las mismas como sujetos titulares de derechos que los poderes públicos han de garantizar, de manera que el ejercicio de esos derechos sea pleno y efectivo y en igualdad de condiciones respecto al resto de personas.

La Ley Orgánica de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (LORAFNA) en diversos artículos otorga competencias a Navarra en las materias reguladas por esta ley.

Se consideran personas con discapacidad: las establecidas en la legislación estatal, a los efectos de las prestaciones aludidas en la ley foral o en la legislación del Estado para regular las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de los deberes constitucionales. A los efectos del resto de derechos reconocidos en la ley foral, aquellas que presenten deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, previsiblemente permanentes que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás.

Se fundamenta, entre otros, en los principios del respeto de la dignidad de la persona, la autonomía personal y la libertad en la toma de sus propias decisiones; la vida independiente; la no discriminación; el respeto por la

diferencia y la diversidad; la igualdad de oportunidades; la igualdad entre mujeres y hombres; la normalización en la forma de vida; la accesibilidad universal; el diseño universal o diseño para las personas con discapacidad; la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad, eliminando las barreras actitudinales, físicas, jurídicas, económicas, sociales y de comunicación; el diálogo civil que permita una colaboración activa de las personas con discapacidad; el respeto al desarrollo de la personalidad

de las personas con discapacidad, y, en especial, de las niñas y los niños con discapacidad ; la transversalidad de la accesibilidad universal; el enfoque preventivo en las políticas públicas; la cohesión territorial; la corresponsabilidad de los poderes públicos, familias y entidades que trabajan por ello; la promoción del acceso al empleo por parte de las personas con todo tipo de discapacidad. □



Intervención del notario navarro Rafael Unceta Morales sobre la discapacidad y los derechos civiles territoriales.

INSTITUCIONES SUCESORIAS VASCAS Y DISCAPACIDAD

Manuel Rueda Díaz de Rábago

Director de la sección jurídica de la Fundación Aequitas
Vicepresidente de la fundación de Apoyos USOA



Se ha hablado y escrito mucho sobre medidas de apoyo en la discapacidad, referidas a ayudas para la integración social de las personas que la tienen. No se ha hablado tanto de otro tipo de medidas que responden a la situación en que estas personas tienen normalmente más gastos y menos ingresos (si tienen trabajos, peor retribuidos) que los demás. Y, especialmente en la discapacidad intelectual, con problemas para una gestión efectiva de su patrimonio. Estas dos situaciones les llevan a necesitar sistemas de apoyo económico.

En unos casos, de derecho público, pensiones, jubilaciones, normas laborales, de las que no trataremos aquí. En otros, de derecho civil: primero, en materia de . El patrimonio protegido de las personas con discapacidad, que en su legislación sustantiva aplica las normas comunes, pero con competencias de los Territorios Históricos en materia fiscal, lo que ha provocado la realización de más patrimonios en el País Vasco en comparación con la media nacional.

El campo propio de aplicación de medidas de apoyo económico es el sucesorio, con competencias propias y herramientas que se han ampliado desde el Infanzonado a toda la Comunidad Autónoma en la ley 5/2015.

Debe tenerse en cuenta que esta materia es distinta de la del campo de las medidas sociales de apoyo. Para la aplicación de las medidas sucesorias hace falta un patrimonio familiar (aunque sea limitado) a las que aplicarlas. Y, en el campo de la discapacidad, esto no siempre se da.

En la **legislación sucesoria** podemos distinguir dos tipos

de normas. Las primeras están pensadas específicamente para las personas con discapacidad, y las segundas, no específicas para ellas, son útiles en su atención.

Dentro de las primeras encontramos en la ley del Derecho Civil Vasco: en primer lugar, el artículo 28.3, al tratar la crisis de la relación como causa de revocación del testamento mancomunado, *“excepto las correspectivas a favor de un hijo menor de edad o discapacitado”*.

La segunda la encontramos en la regulación del testamento hil-buruko. Su esquema consiste en un acontecimiento de riesgo para la vida, que permite al afectado hacer un testamento con menos requisitos que el habitual. Ocurrido el acontecimiento, si no ha fallecido el testamento se anula; si ha ocurrido el fatal desenlace se debe advenir y protocolizar tres meses después. Hasta aquí la estructura similar al Código Civil. La novedad de la ley 5/2015 consiste en que, si no fallece pero el testador queda incapacitado para otorgar otro, se procede a su elevación a escritura pública en el mismo plazo, y queda un testamento válido que el otorgante, si recupera la capacidad para ello, puede revocar.

Centrándonos ya en disposiciones sucesorias, se recalca en el Derecho Vasco que la voluntad del testador es la que rige el proceso sucesorio, si bien con ciertos límites. En concreto, las legítimas. Ubicaremos la del Derecho Vasco en los sistemas existentes.

En los sistemas continentales hay legítimas formales y materiales. En las primeras lo que interesa es que el testador

sea consciente de quienes son sus legitimarios; cumplido esto, carecen de derechos patrimoniales. Es el caso de las de Navarra y de la Tierra de Ayala. En las segundas tienen derecho a un valor con cargo a la herencia. De forma igualitaria entre todos, la legítima estricta, o como parte de un grupo de personas entre las cuales se asignará libremente tal valor, como la mejora del Código Civil o la de nuestra regulación. En todos los casos, se tiene la condición de legitimario de una forma objetiva, por la pertenencia a un grupo familiar, y en situación de igualdad.

De estas, las formales y colectivas permiten concentrar la herencia en unos legitimarios concretos, la individual no.

En los sistemas anglosajones, en cambio, se parte de una circunstancia subjetiva: la situación personal del titular. Así, vemos en derecho inglés que tienen derecho a un valor con cargo a la herencia quienes están en necesidad de ello, a través de las “family provisions”, de lo que puede ser un equivalente en nuestro derecho el de alimentos.

¿Puede tener aplicación algo similar en el Derecho Vasco? Los artículos 21 y 38 los tratan en relación con la herencia. El primero indica que “1. *Se pagarán con cargo al caudal relicto: a) Los alimentos debidos...*” y, más adelante, en el punto 2, que serán de cargo del heredero “*hasta el valor de los bienes heredados en el momento de la delación*”. Responsabilidad hasta el valor de lo heredado en el momento del fallecimiento o de la entrega por el comisario, que es el de la delación.

El artículo 38, referente al comisariado (permítaseme denominar así el periodo entre el fallecimiento y la adjudicación), indica que “*tendrán derecho a alimentos... con cargo a los rendimientos de los bienes hereditarios*”.

La discrepancia entre ambos se simplifica al comprobar que este derecho se extingue por fallecimiento del obligado a darlos (art. 150 del Código Civil), de modo que, con cargo a la herencia, sólo se pagarán los devengados antes del fallecimiento, y con cargo a los rendimientos, los devengados hasta la adjudicación por el comisario.

No obstante, debemos recalcar que el legitimario es apartable de la herencia, el acreedor de alimentos, como tal, no.

En relación con su extensión, el art. 142 del Código incluye la educación e instrucción; respecto de los hermanos, desaparece esta última. La educación ha sido desarrollada, en términos bastante amplios, por el artículo

24 de la Convención, al que habrá que atender para fijar su valor,

Debemos, en tema de legítimas, hacer referencia al apartamiento. Permite concentrar toda la herencia en la persona con discapacidad, hacer que después de él vaya a otros que sean legitimarios, o en la persona del cuidador que también lo sea. Por el contrario, permite excluir de la herencia a esta persona, con la confianza de que sea suficiente la atención pública para su mantenimiento. Pero no en cuanto acreedor de alimentos.

Vías para ordenar la sucesión: **los títulos y herramientas sucesorias.**

1.- En primer lugar, el testamento más habitual, el notarial abierto. Es unilateral, lo hace una persona, y es siempre revocable. Podrá recoger todo tipo de disposiciones, entre ellas la siguiente.

2.- En segundo lugar, cabe encargar la distribución de nuestra herencia a otro. En el Derecho Común Español, tras una larga tradición en contra de la posibilidad de testar por otro, la ley 41/2003 introdujo la llamada fiducia sucesoria en el artículo 831 del Código Civil.

En el Derecho Vasco era ya tradicional en el Infanzonado la figura del comisario, con su herramienta el poder testatorio, y el usufructo poderoso en la tierra de Ayala. El segundo se mantiene, y, el primero se extiende a toda la Comunidad Autónoma.

En cuanto a su contenido, se encarga a otro la adjudicación de la herencia, y hasta que no lo ejecuta no se produce su delación. Además, se regula la gestión de la masa hereditaria hasta ese momento. Se toma como base la regulación del Derecho Vizcaino, basado en la familia, pero se permite su aplicación a cualquier tipo de relación entre testador y comisario. Será unilateral o no, según el título sucesorio que la establezca. Su revocabilidad dependerá del cauce en el que se establezca.

La facultad de distribuir permite, cara al futuro, concentrar la herencia en la persona con discapacidad o su cuidador, en un momento en el que se tendrán muchos más datos para ello de los que dispone el testador.

También, las normas configurables sobre administración y representación de ese patrimonio permiten atender a la segunda necesidad, la necesidad de su gestión. E, igualmente, que se tengan en cuenta, para una futura adjudica-

ción hecha por persona de confianza, las atenciones prestadas al propio testador que haya perdido su capacidad para testar.

Y no podemos olvidar la conveniencia de establecer salvaguardas, que no serán judiciales, tanto más cuanto mayor interés tenga el comisario si es el destinatario final de los bienes tras un beneficiario con discapacidad.

3.- La siguiente posibilidad es el testamento mancomunado. En su otorgamiento intervendrán dos personas, y tiene sentido si tienen un patrimonio o cualquier otro tipo de relaciones, o familia, en común. Si que es revocable de forma unilateral, pero, a diferencia del abierto, su revocación por uno de ellos tiene consecuencias. Primero, se le comunica al cotestador (lo que no ocurre si dos personas hacen, cada una, su testamento). Segundo, las disposiciones correspondientes del cotestador, aquellas que traen causa de una disposición del revocante, se anulan. Es más, si ha fallecido uno de los otorgantes, las disposiciones del sobreviviente que sean correspondientes devienen irrevocables, y se prohíbe la disposición a título gratuito de lo recibido por ellas (salvo a los beneficiarios finales).

En relación con la discapacidad, es una eficaz herramien-

ta que prevé asegurar el destino de nuestros bienes, y del cotestador, en favor de una persona con discapacidad, que puede ser uno de los, o del cuidador.

4.- El último título de la herencia es el contrato o pacto sucesorio.

Aquí pueden intervenir más de una persona, y con diversas posiciones jurídicas: disponente (uno o varios), beneficiarios, o cuidadores. Es un instrumento idóneo para regular atenciones a otros, pero también al propio disponente de los bienes. Y permite la intervención de cuidadores ajenos a la familia.

No entramos en su amplio contenido (renuncia a herencias futuras, transmisiones de presente o post mortem, pactos de comunidad).

Pero sí que podemos resaltar que, desde el punto de vista de la discapacidad, permite el mantenimiento de un patrimonio familiar, la atención a nuestra propia discapacidad o dependencia, presente o futura, y la retribución o compensación al cuidador.

Cabe repetir del pacto sucesorio lo indicado sobre salvaguardas en relación con el comisario. □



Moderada por la profesora de Derecho civil en la Universidad de Deusto, Gema Tomás Martínez, en la segunda sesión dedicada a la Ley de discapacidad participaron Rafael Armesto del Campillo, Manuel Rueda Díaz de Rábago y Emilio Olabarria.



DERECHO CIVIL VASCO Y DISCAPACIDAD

Emilio Olabarria

Patrono de la Fundación Aequitas



La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco constituye un texto legal completo con fuentes generadoras propias anteriores a la habilitación competencial del art. 149.1.8 de la Constitución, que atribuye al Estado la facultad legislativa en materia civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las CC.AA. de los derechos civiles, forales o especiales donde existan. El art. 10.5 del Estatuto de Autonomía del País Vasco establece como competencia exclusiva de las Instituciones Vascas la conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil, foral y especial y añade este precepto el consuetudinario de los territorios históricos (adición no baladí cuando parte del Derecho Civil Vasco articulado es receptor de costumbres fehacientemente acreditadas y de protocolos notariales).

Nos encontramos con un Código Civil Español fosilizado, al que se le atribuye un valor cuasi teológico y sus escasas reformas proceden de valores metaculturales de la sociedad actual (v. gr matrimonio entre personas del mismo sexo) y no por una necesidad de actualización fruto de requerimientos jurídicos.

Este Código Civil convive con una viva y creciente legislación autonómica comparada en la que se puede destacar la de Aragón, Cataluña, Galicia y la nuestra. Estas normas forales miran mucho más allá de la arcaica sociedad rural en la que nacieron y ya no solo observan lo que requiere

una sociedad comercial e industrial que pronto será la sociedad digital, la del metaverso y la de los avatares multifactoriales.

El Derecho Civil Vasco comparte instituciones con el Código Civil y otras exclusivas de Euskadi, particularmente en el ámbito sucesorio en el que nuestro Derecho se aleja de la Ley de Partidas y permite figuras preteridas por el Código Civil Español, como los Pactos Sucesorios o el Testamento Mancomunado o la libertad de testar del Fuero de Ayala.

Nuestro Derecho Civil regula numerosos actos de regulación jurídica pero no regula su presupuesto, la noción de capacidad y su reverso, la discapacidad. Parece que esta es una carencia que debería culminarse, en mi modesta opinión, en una reforma ulterior. Es particularmente oportuno en la actualidad en que es objeto de refutación la clásica distinción entre capacidad jurídica y capacidad de obrar. Doctrinalmente se utilizan mayoritariamente conceptos como capacidad legal y legitimación para actuar.

En este sentido definir la capacidad civil y las distintas cuestiones que genera como la edad, la discapacidad y las medidas de apoyo, el carácter residual de la curatela, la capacidad de obrar de los menores emancipados o la capacidad de obrar del menor de edad podrían formar parte de esta propuesta que modestamente planteo. □

DISCAPACIDAD Y DERECHOS CIVILES TERRITORIALES: RETOS TRAS LA REFORMA DE LA LEY 8/2021, DE 2 DE JUNIO

Rafael Armesto del Campillo
Abogado



INTRODUCCION.

A la hora de analizar los aspectos derivados de la DISCAPACIDAD Y LOS DERECHOS CIVILES TERRITORIALES, con la perspectiva de estos últimos diez años, no podemos obviar la revolución producida con la entrada en vigor de la Ley 8/2021, de 2 de junio.

Hasta la llegada de la Ley, nuestra práctica generalizada era que, utilizando la vieja terminología, ***“había que incapacitar a todo el mundo”***. Funcionábamos con las viejas claves del código Civil de 1.889 (modelo de *“prescindencia”*) y fuimos poco receptivos a la gran reforma que se produjo en 1.983 (Ley 13/1983, de 24 de octubre); es cierto que introdujo un modelo de corte paternalista, (modelo *“médico-rehabilitador”*), pero que establecía la posibilidad de graduar la extensión y límites de la *“incapacitación”* (art.º 210); introducía la curatela (art.º 289) *“para aquéllos actos que expresamente imponga la sentencia”*; contemplaba la posibilidad de graduar la patria potestad (art.º 171) y regulaba, la guarda de hecho (art.º 303).

Costó asimilar dicha reforma y seguíamos funcionando con viejos esquemas, sin ver los cambios que contemplaba, que ya nos permitía hacer lo que luego se vino a llamar por la Jurisprudencia *“un traje a medida”*.

Además, el código Civil obligaba a promover la constitución de la tutela a los parientes llamados a ella, haciéndoles responsables solidarios de los daños y perjuicios, si no lo hacían, así como a los guardadores (art.º 229). E igualmente se imponía el deber de comunicación por parte de las autoridades y funcionarios públicos al Ministerio Fiscal,

cuando por razón de sus cargos, conocieran la existencia de posible causa de incapacitación (art.º 757.3.LEC), deber que se mantiene tras la reforma en el art.º 42 bis-a) 3. de la Ley de Jurisdicción Voluntaria.

En cualquier caso, la reforma de 1983 quiso proteger tanto a las personas con discapacidad, con una armadura tan pesada, que les impedía moverse con agilidad en el tráfico jurídico. Pensemos en un acto sencillo: venta de un inmueble procedente de herencia, en que uno de los herederos es persona con discapacidad. Una lenta tramitación judicial de la *“incapacitación”*... patria potestad rehabilitada o posible apertura de pieza de tutela... Nuestras discusiones sobre autorización judicial para aceptación de herencia, pura y simple o a beneficio de inventario o conforme al art.º 21.2 de la Ley Vasca; o adjudicación en pro indiviso conforme a testamento o ley en los *ab intestato*, con nombramiento o no de defensor judicial por conflicto de intereses, en otro expediente; operaciones particionales y su posterior aprobación judicial, autorización judicial posterior para venta...

Además, con consecuencias no deseadas: podía vender el inmueble; pero nuestro interesado se encontraba con el estigma de la incapacitación y la negación de derechos normalmente contenida en la sentencia: sufragio, matrimonio, testamento, manejo de cuentas bancarias, conducción de vehículos... Menudo traje a medida.

La Convención de Nueva York, de 13 de diciembre de 2006 (Vigor: 3 de mayo de 2008) introduce el cambio a un modelo *“social y de derechos”*, en que la persona es el centro.

El art.º 12 (igual reconocimiento como personas ante la Ley) y el art.º 13 (acceso a la Justicia) son las claves.

LEY 8/2021, de 2 de junio.

Venimos de un planteamiento en que *“hay que incapacitar a todo el mundo”*, a otro en que *“ya no hay que incapacitar a nadie”*.

Bien es cierto que no era necesaria la reforma de 2.021 para que las personas con discapacidad pudieran intervenir en documentos notariales en general, a juicio del notario autorizante; en particular, recordemos la posibilidad de otorgar testamento conforme al anterior art.º 665 del Código Civil.

Pero hora lo que se pretende es un cambio de mirada, es decir, que no tengamos que acudir a la vía judicial cuando atisbemos cualquier sospecha sobre discapacidad, que puede ser solventada con un análisis más minucioso sobre la capacidad de la persona otorgante, o con la ayuda de los medios que contempla el art.º 25 de la Ley del Notariado. Y la consecuencia es que las medidas voluntarias de apoyo (art.º 250 y 254 ss. CC) son el primer peldaño de la escalera, antes de iniciar la escalada hacia la guarda de hecho o las medidas judiciales, (curatela asistencial y representativa o ambas) en el último peldaño. De ahí la importancia de la inicial intervención notarial, que puede allanar el camino considerablemente, en evitación de tramitaciones innecesarias para las familias, con la correspondiente carga emocional y también económica.

Desde el movimiento asociativo entendemos y valoramos que los notarios sean los primeros garantes de que las personas con discapacidad puedan intervenir en el tráfico jurídico en igualdad de condiciones que las demás, sin riesgo para su integridad. Además de la obligación derivada del art.º 42 bis-a) 3. de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, la reforma introduce en la Ley del Notariado que, cuando una persona con discapacidad sin apoyo suficiente aparezca como interesada en expedientes en materia sucesoria (*abintestatos* —art.º 56.1—; testamentos cerrados —art.º 57.3—; o testamentos ológrafos —art.º 62.3—), el Notario deberá comunicarlo al Ministerio Fiscal que instará la designación de un defensor judicial.

Para conseguirlo, conviene recordar las recomendaciones del preámbulo de la Ley, cuando hace referencia a que la reforma *“debe ir unida, por ello, a un cambio del entorno, a una transformación de la mentalidad social y, especialmente, de la de aquellos profesionales del Derecho —jueces y magistrados, personal al servicio de la Administración de*

Justicia, notarios, registradores— que han de prestar sus respectivas funciones, a requerimiento de las personas con discapacidad, partiendo de los nuevos principios y no de visiones paternalistas que hoy resultan periclitadas.”

La propuesta de la Ley de que las personas con discapacidad deben ser tratadas en igualdad de condiciones que las demás y respetando su voluntad, deseos y preferencias es el primer reto, y requiere una labor de concienciación a todos los niveles.

Pero la reforma introducida por la Ley 8/2021 va mucho más allá: no solo implementa los mandatos de la Convención sobre capacidad jurídica (art.º 12 de la Convención), sino que plantea un segundo reto: el acceso a la Justicia (art.º 13 de la Convención). No sólo con la modificación de la LEC (art.º 7-bis), sino también con la reforma de la Ley de Jurisdicción Voluntaria (art.º 7-bis y art.º 42 bis-a), que introducen múltiples herramientas de apoyo para que las personas con discapacidad puedan entender y ser entendidas, entre otras la intervención de una persona facilitadora, que no es sino un profesional cualificado a tal fin.

Y en lo que al presente interesa, es fundamental el nuevo párrafo que la reforma añade al art.º 25 de la Ley del Notariado: *“Para garantizar la accesibilidad de las personas con discapacidad que comparezcan ante Notario, estas podrán utilizar los apoyos, instrumentos y ajustes razonables que resulten precisos”*, enumerando un extenso catálogo.

La Ley no resuelve como hacer frente a los necesarios gastos derivados de estas intervenciones, pero lo cierto es que ha pasado muy poco tiempo. Confiamos que el Plan de Acceso a la Justicia del Gobierno Vasco, aprobado en la pasada legislatura y pendiente de desarrollo, aborde esta y otras cuestiones fundamentales.

DERECHO CIVIL VASCO:

La reforma, refuerza la utilidad de las instituciones propias, reafirmando su operatividad.

- La sucesión por comisario ya venía cumpliendo una función fundamental en evitación de los procesos de “incapacitación”, convirtiendo al comisario en una especie de “para-tutor” o “para-curador” (A. Urrutia), sin perjuicio de las obligaciones que le impone el artículo 39 de la Ley, que habría necesariamente que retocar para adecuarlo al nuevo modelo. La posibilidad de designar a personas jurídicas, como las antiguas fundaciones tutelares, actuales entidades prestadoras de apoyos, es una posibilidad poco explorada, pero nada impide su desarrollo en la práctica.

- Debemos reafirmar la importancia de los pactos sucesorios, tanto con personas físicas como con entidades designadas para prestar apoyos, (A. Urrutia, M. Rueda) con establecimiento de las reservas, sustituciones, cargas, obligaciones y condiciones a que hayan de sujetarse (art.º 103).

- Siguiendo el ejemplo de Aragón, habría que solucionar el problema generado con la desaparición de la sustitución ejemplar tras la reforma (DT Cuarta), lo que supone una preocupación para muchas familias, aclarando que la sustitución ejemplar comprenderá la totalidad de los bienes del sustituido.

- Deberíamos avanzar en la reforma, introduciendo algún

precepto similar al artículo 234 CDF de Aragón, sobre disposición de bienes gananciales por uno de los cónyuges sin necesidad de intervención judicial.

- Explorar las posibilidades que ofrece la reforma en cuanto a la posibilidad de constituir un patrimonio protegido por el comisario (art.º 3 de la Ley 41/2003).

- Y como telón de fondo, el art.º 6 de la Ley, que proclama que ***“el respeto y la consideración de la persona inspiran la legislación vasca”***, nos invita a abrir un camino para la introducción en nuestro ordenamiento de los principios de la Convención de Nueva York, iluminando el desarrollo de las instituciones propias con una nueva mirada. □



De izquierda a derecha, Rafael Armesto del Campillo, Emilio Olabarria, Gema Tomás Martínez y Manuel Rueda Díaz de Rábago.



PACTOS ASISTECIALES. PROPUESTA DE REGULACIÓN BASADA EN LA EXPERIENCIA DE LOS DERECHOS CIVILES TERRITORIALES

Concepción Pilar Barrio del Olmo

Decana del Colegio Notarial de Madrid.
Presidenta del Consejo General del Notariado



Si bien la longevidad es uno de los grandes logros de la humanidad, el envejecimiento de la población, que es uno de los fenómenos más determinantes de este siglo, plantea grandes retos a nivel personal y social. Nos corresponde a los juristas plantear nuevas opciones que permitan a las personas, que ya sea por soledad o por falta de autonomía no pueden seguir viviendo de forma independiente y no encuentran una solución, vivir en su propio domicilio o, cuando no sea posible, evitar el desarraigo de su entorno, de forma que siempre sean respetados sus derechos, atendidos los principios del libre desarrollo de la personalidad y respeto a la dignidad de la persona reconocidos en el art. 10 de nuestra Carta Magna.

Con tal finalidad y como el acogimiento de personas mayores y los pactos convivenciales han sido objeto de regulación en Derechos civiles territoriales, sobre la base de tales experiencias voy a exponer una propuesta de regulación de estos negocios jurídicos en el Código Civil.

PACTOS CONVIVENCIALES

La Ley de la Comunidad Autónoma de Cataluña 19/1998, de 28 de diciembre, sobre situaciones convivenciales de ayuda mutua, fue pionera en la regulación de este tipo de convivencia.

Esta Ley fue derogada por la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, que regula en el Título IV las denominadas actualmente “relaciones convivenciales de ayuda mutua”; y la Ley Foral 21/2019, 4 abril, de modificación y actualización de la Compilación del Derecho

Civil de Navarra o Fuero Nuevo, introduce en el Título IX las “Comunidades de ayuda mutua”.

En ambos casos son constituidas por personas mayores de edad unidas por vínculos de parentesco en línea colateral sin límite de grado y las que tienen relaciones de simple amistad o compañerismo, siempre y cuando no estén unidas por un vínculo matrimonial o formen una pareja estable, que conviven en una misma vivienda habitual, y con voluntad de permanencia y ayuda mutua comparten de manera igual o desigual y sin contraprestación, los gastos comunes o el trabajo doméstico, o ambas cosas.

El régimen jurídico de estas relaciones convivenciales está presidido por el principio de libertad de pactos, encuentran su razón de ser en la fraternidad, tienen su origen en la práctica, han existido siempre y seguirán existiendo aunque el Código Civil no las regule. Si bien, por su finalidad primordial destinada a garantizar el bienestar físico y patrimonial de las personas mayores, considero conveniente una regulación que prevea algún tipo de bonificación fiscal, para fomentar su aplicación práctica.

La regulación de estos pactos debería precisar el ámbito subjetivo de aplicación, pues si bien del Preámbulo de la Ley catalana 25/2010, y de la Ley Foral navarra 21/2019 parece que el legislador estaba pensando en un supuesto muy concreto necesitado de protección, que es la situación de las personas mayores, de la regulación resulta que estas relaciones pueden abarcar una enorme diversidad de modalidades y contenidos, de tal manera que parecen perseguir básicamente la distribución del trabajo domés-

tico y de los gastos comunes. Solo hace referencia a la “finalidad de procurarse asistencia” la ley 117 de la Compilación Navarra.

Una posible y conveniente regulación en el Código Civil debería precisar que la finalidad de tales pactos es ayudarse y asistirse mutuamente los convivientes, aunque no se restrinja a personas mayores, de tal manera que se puedan extender estos pactos convivenciales a parientes colaterales, por consanguinidad o afinidad, que por diversas circunstancias decidan vivir juntos, o amigos y compañeros, independientemente de su edad. En definitiva, que al amparo de estas relaciones se abra un abanico de posibilidades de convivencia, en las que siempre estén presentes, como contenido mínimo, la voluntad de ayuda mutua y permanencia, la vivienda habitual compartida, los gastos comunes y el trabajo doméstico compartidos, y la ausencia de contraprestación.

ACOGIMIENTO FAMILIAR DE PERSONAS MAYORES

En España el acogimiento de personas mayores ha existido históricamente en Cataluña con el nombre de “dación” o “acolliment” y aunque el Preámbulo [párrafo 5] de la, actualmente derogada, Ley catalana 22/2000, de 29 de diciembre, de Acogida de Personas Mayores, afirma que “Los precedentes en el derecho catalán están en la rúbrica novena, que lleva por título ‘Dels afillaments e de emancipacions’, del Libro VII de los Costums de Tortosa”, este texto no alude propiamente al acogimiento, sino a la figura de la adopción.

En mi opinión, el precedente más genuino del acogimiento de personas mayores se encuentra en la figura del donat que resulta del pacto de dación.

El *donat* es la forma civil (laica) en la que desembocó la familiaritas practicada en los monasterios.

Según RIBALTA HARO y ARROYO AMAYUELAS con el nombre Familiaritas se identifica la relación jurídica por la que una persona (física o jurídica) se vincula espiritualmente y, a veces, también materialmente a una persona jurídica canónica como una canónica regular o, más corrientemente, un monasterio¹.

La primera norma que se dictó en España sobre acogimiento familiar de personas mayores, de naturaleza

reglamentaria, fue el Decreto Foral de la Diputación de Guipúzcoa sobre acogimiento familiar de ancianos, de 14 de noviembre de 1989, en desarrollo de la Ley del País Vasco 6/1982, de 20 de mayo, sobre Servicios Sociales.

Posteriormente, aunque se extendió a otras Comunidades Autónomas, se produjo una evolución desde una cierta preferencia inicial por la configuración del acogimiento familiar de mayores como figura de carácter jurídico-privado hacia su consideración como un servicio social que merece ser subvencionado a través de unas ayudas que concede la Administración, y con base en el art. 148.1.20ª CE lo regularon algunas Comunidades Autónomas.

La Ley 22/2000, de 29 de diciembre, de Acogida de Personas Mayores, aprobada por la Generalidad de Cataluña; y la Ley Foral 34/2002, de 10 de diciembre, de acogimiento familiar de personas mayores, de Navarra fueron una excepción, al perseguir fines más ambiciosos y atender a la regulación de la convivencia que se constituye entre acogedores y acogidos “en condiciones similares a las relaciones que se producen entre ascendientes y descendientes”.

Sin embargo, la Ley 22/2000 fue derogada por la disposición derogatoria de la Ley 3/2017, de 15 de febrero, del libro sexto del Código Civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, y de modificación de los libros primero, segundo, tercero, cuarto y quinto, de tal modo que en la actualidad el acogimiento de mayores en Cataluña mantiene su regulación pero ya solo en cuanto servicio social conforme a la configuración adoptada en la Ley 11/2001, de 13 de julio, de Acogida Familiar para Personas Mayores.

En ausencia de legislación estatal en la materia, solo Navarra ofrece hoy cierta regulación jurídico-civil de la figura, aunque lo concibe como un servicio social de responsabilidad pública (vid. art. 5).

El acogimiento familiar de personas mayores constituye un negocio jurídico de Derecho de familia en el que prevalece la integración familiar de la persona acogida sobre el contenido patrimonial.

La finalidad perseguida con el acogimiento es predominantemente asistencial. Mediante la convivencia en una misma vivienda habitual, se pretende propiciar la plena integración del acogido en el núcleo familiar acogedor,

1. “Dels ‘donats’ als ‘acollits’. La Llei 22/2000, d’acolliment de persones grans”, en *El dret privat del Pallars Sobirà*, VAQUER ALOY, A. (coordinador), Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya, Barcelona 2001, pág. 41.

de modo que se le capacite para llevar una vida independiente en el seno de su entorno habitual, evitándose el desarraigo social y familiar. Su regulación debería ser mayoritariamente de carácter dispositivo, en la que se de preferencia y se atiende principalmente a la autonomía privada, a la libertad individual.

Regulación que en mi opinión debería extenderse a los siguientes aspectos:

1.- Sujetos intervinientes en el acogimiento

La regla general es el acogimiento realizado a favor de una persona. Sin embargo, en una sociedad como la actual en la que se incrementa la esperanza de vida, cada vez será más frecuente la existencia de núcleos familiares integrados por personas mayores, por ello la regla general debe admitir excepciones de tal manera que pueda ser acogida una sola persona, una pareja casada o unida de manera estable, o una familia monoparental.

Sólo podrán acoger personas físicas. En concreto, pueden hacerlo una persona sola, una pareja casada, una pareja estable o una familia.

En mi opinión, la cuestión más dudosa a la hora de determinar quienes pueden ser acogidos es la fijación o no de una edad mínima, en concreto, sesenta y cinco años, como establece el art. 4.1 de la Ley Foral 34/2002 y el art. 3.2 de la derogada Ley catalana 22/2000.

Aunque no existe una edad establecida a partir de la cual se considera a una persona como persona mayor y cada vez más se plantea la necesidad de redefinir el umbral para ello porque la barrera cronológica de los sesenta y cinco años ya no se corresponde con la imagen real del envejecimiento, considero que la regulación puede contener el límite de tal edad mínima exigida para ser beneficiario del acogimiento familiar, que es la misma cifra a que hace referencia el art. 7 bis LEC, introducido por la Ley 8/2021, sin que tal exigencia pueda ser calificada de imperativa o de obligado cumplimiento.

2.- Duración

Si bien es cierto que el acogimiento debe generar, por su propia finalidad, una situación con vocación de permanencia, la imposición de un plazo mínimo va en contra del principio de autonomía de la voluntad ya que impone una convivencia al margen del devenir de la relación.

Por ello, la duración debe comprender una amplitud de opciones y admitir junto al acogimiento permanente el

temporal o transitorio, al modo que establece el art. 3 de la Ley 34/2002, a diferencia del art. 3.4 de la Ley 22/2000 que establecía que no podía ser inferior a tres años.

3.- Requisitos formales

Por las consecuencias sobre todo personales, pero también patrimoniales, que se derivan del acogimiento debe constituirse en escritura pública y así lo exigía el art. 4 de la Ley 22/2000 y lo exige el art. 9 de la Ley 34/2002.

4.- Contenido

A este respecto debe subrayarse la importancia de fijar claramente en la escritura de constitución los acuerdos alcanzados por las partes, y será contenido mínimo y obligatorio la determinación de la vivienda en la que se va a desarrollar la convivencia, que puede pertenecer al acogido o al acogedor, en propiedad o arrendada, e incluso pueden ser ambos copropietarios o arrendatarios, o titulares de un derecho real como el usufructo; la obligación de la persona acogedora de prestar asistencia de todo tipo a la persona acogida; la duración; y las causas de extinción.

En la regulación tanto catalana como Navarra se ha configurado como un negocio remunerado, en el que la principal obligación de la persona acogida es la contraprestación que debe recibir la persona acogedora.

En mi opinión, al ser el requisito esencial del acogimiento la función asistencial, se puede configurar un acogimiento familiar gratuito en el que el acogedor se obliga a asistir, incluso a alimentar, a una o varias personas sin recibir contraprestación alguna.

Por lo demás, como contenido natural del acogimiento familiar, tanto las personas acogedoras como las acogidas deberán prestarse ayuda mutua, lo que implica un deber de colaboración y respeto mutuo, y compartir los gastos del hogar y el trabajo doméstico según la forma pactada. Las particularidades de la relación que se constituye entre acogedor y acogido aconsejan el recurso a la mediación como vía preferente de resolución de posibles conflictos, y así deberá pactarse en la escritura de constitución del acogimiento.

5.- Extinción

El acogimiento se extinguirá por las causas establecidas en el art. 10 de la Ley 34/2002 de Navarra, y el art. 5 de la derogada Ley catalana 22/2000, a los que me remito, si bien quiero señalar que en caso de fallecimiento del acogedor o del acogido, titular de un arrendamiento sobre la

vivienda habitual, debería modificarse el art. 16.1 b) de la LAU, en el sentido de añadir un apartado II que reconozca a la persona acogedora o acogida el derecho a subrogarse en la titularidad del arrendamiento, siempre que hayan convivido durante al menos los dos años anteriores al fallecimiento y que se notifique al arrendador en los tres meses siguientes al fallecimiento.

Del mismo modo que establece el art.11.2 de la Ley 34/2002, y señalaba el art. 6.4 de la Ley 22/2000, si se ha producido una situación de enriquecimiento injusto la parte que se considere perjudicada podrá reclamar la indemnización correspondiente a la otra parte, sin embargo la regulación debe ser más precisa y establecer que para determinar si se ha producido una situación de enriquecimiento injusto deberá atenderse no solo al tiempo y a las condiciones del acogimiento, sino también a otras

circunstancias como las prestaciones de valor económico de cada una de las partes, la contribución a los gastos del hogar y al trabajo doméstico.

Por último, en ningún caso la regulación debe recoger unos derechos sucesorios similares a los que establecía el art. 8 de la Ley 22/2000 en el supuesto de sucesión intestada de las personas acogidas si la convivencia había sido por un período mínimo de cuatro años.

Concluyo señalando que en mi opinión la falta de la conveniente regulación de estas instituciones no es impedimento alguno para que los notarios autoricemos escrituras con tal contenido, en las que desempeñemos nuestra función en toda su plenitud y veamos, como solemos hacer habitualmente, por la parte más necesitada de protección, que en este caso es la persona mayor. □



La decana del Colegio Notarial de Madrid y presidenta del Consejo General del Notariado, Concepción Pilar Barrio del Olmo, cerró el I simposio dedicado a la aplicación notarial de los Derechos Civiles Territoriales con una ponencia titulada *“Pactos convivenciales de ayuda mutua y acogimiento familiar de personas mayores: experiencia práctica en derechos autonómicos y propuesta de regulación”*.



En torno a un simposio: diez años no son nada

La celebración durante los días 15 y 16 de mayo del Primer Simposio sobre la aplicación notarial de los Derechos civiles territoriales en la sede del Colegio Notarial del País Vasco en Bilbao, no ha sido una casualidad. Amén de la diaria aplicación notarial del Derecho civil vasco, este año 2025 se cumple una década desde la entrada en vigor de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, precisamente, el día 3 de octubre de año 2015.

Una década que coincide con una utilización creciente de los instrumentos que debidamente actualizados ofrece la ley civil vasca, tales como la sucesión por testamento mancomunado, por comisario, los pactos sucesorios o la libertad civil a la hora de configurar la sucesión de una persona y, en definitiva, planificar su *iter* sucesorio dentro de un entorno familiar, social y patrimonial propio.

En este simposio se ha constatado que los principios tradicionales del Derecho vasco en cada uno de sus territorios forales históricos son de una actualidad evidente en esta sociedad vasca moderna que cada vez es más receptiva con los mecanismos de la libertad civil que siempre le han sido propios.

Herrik bere lege, etxek bere aztura dice el principio jurídico en euskera, y ese es el tenor que estos últimos diez años estamos viviendo en el Derecho civil vasco. Por eso, este simposio organizado conjuntamente por el Colegio Notarial del País Vasco y la Academia Vasca de Derecho-Zuzenbidearen Euskal Akademia ha buscado, antes que nada, reflexionar desde quien es uno de los actores principales en la aplicación de este Derecho civil vasco y los demás Derechos civiles territoriales, es decir, desde el notariado y su aplicación profesional de estos ordenamientos jurídicos.

La exposición comparada de los diferentes Derechos civiles territoriales puede parecer un catálogo innecesario y perturbador de una cierta unidad legislativa que se auto-proclama muchas veces como uniformizadora. Lo cierto es que detrás de cada uno de ellos existe toda una Historia, una cultura jurídica y una comunidad organizada que suponen una *Weltanschauung* que se proyecta hacia el futuro.

Su evolución durante estos últimos años, puesta en boca de los notarios de los territorios con legislación civil pro-

pia es de un gran interés para quienes desde el Derecho civil vasco hemos tenido a través de este Simposio, un observatorio privilegiado de esa evolución, añadiendo la voluntad de que este Simposio sea el primero de una serie que se antoja de naturaleza continuada.

Los ponentes y moderadores han sido de categoría indiscutible, los contenidos de gran interés, la organización subrayable, lo que junto con el estudio pormenorizado de algunas cuestiones de actualidad como la relativa a la capacidad de las personas físicas, han conformado una tribuna que ha contado con el colofón de la reflexión renovadora de la presidenta del Consejo Superior del Notariado sobre un tema de candente actualidad como son los pactos asistenciales.

Reunidos los textos y agavillados por el equipo de la revista *Egiunea* del Colegio Notarial del País Vasco, he aquí el número 24 que con carácter monográfico recoge los materiales del simposio para que todos podamos compartir conocimientos e inquietudes que afectan a la institución notarial y a la sociedad en la que se incardina, sociedad cada vez más plural en lo cultural y en lo jurídico.

Hartara, bilkura berezia eta aberatsa, Euskal Herriko Notario Elkargoak eta Zuzenbidearen Euskal Akademiak ondu eta bultzatu dutena. Espero dezagun emaitza esanguratsuak ere ekartzea, guztion onerako eta eskualdeetako Zuzenbide zibilen aurrerapenerako.

Emaitza horiek eskuratzeko ezinbestekoa da egun indarrean dauden bestelako eskualdeetako zuzenbide zibilak ezagutzea, arau mailan ez ezik, eguneroko aplikazioan ere bai. Horretan ari diren jarduleek, hain zuzen ere notarioek, ezin argiago azaldu dituzte zuzenbide horien edukia eta gaurkotasan handiko gaiak, hala nola pertsonen gaitasun juridikoari dagozkionak.

The last decade (2015-2025) has witnessed a significant evolution in Basque Civil Law within the Basque society. Public notaries have played a crucial role in this transformation, fostering a robust community of legal professionals and paving the way for the future advancements of Basque Civil Law. The Symposium of Bilbao reflects the remarkable progress made in Basque Civil Law during this decade and its historical context. The path ahead is clear for further developments, with public notaries set to continue providing strong leadership in this endeavour. ■