

CUESTIONES DE APLICABILIDAD DEL DERECHO DE FAMILIA CATALÁN

Ramón DURÁN RIVACOBÁ
Universidad de Oviedo

1. REFORMAS ESTATUTARIAS Y APLICACIÓN DEL DERECHO CIVIL PROPIO

La reciente modificación de ciertos Estatutos de comunidades autónomas ofrece perspectivas novedosas, no solo en la esfera jurídico-pública y de la estructura interna del Estado, sino también para el ya muy complejo mapa del Derecho civil español. Lejos de recuperar dosis cada vez más acuciantes de certeza en el plano del ordenamiento aplicable a las personas, se avanza en la senda expansiva de la multiplicación de normas y sistemas competentes entre sí, que acumulan criterios de aplicabilidad con frecuencia incompatibles. Al anhelo perseguido por los codificadores, en la búsqueda de reglas accesibles a sus destinatarios, ahora corresponde un panorama caleidoscópico, en el que a la soberanía estatal dan réplica fuerzas centrífugas y centrípetas, cuyo balance arroja la existencia de múltiples regímenes concurrentes y en liza (comunitario, estatal, foral y autonómico).

Como consecuencia de todo ello, el problema consiste a menudo en conocer qué Derecho resulta vigente, para solo a posteriori advertir sobre su contenido. Esta improcedente reduplicación del óbice conflictual en la esfera interna produce distorsiones tan severas que siembra la duda sobre su deriva, máxime cuando la evolución del fenómeno apunta en la línea de su acelerado incremento. El resultado de las medidas adoptadas, más que producir una mejora en el servicio a las personas individuales, despliega su efecto en la competencia creciente de las instituciones territoriales, que les conduce a reivindicar espacio de poder político a costa de su auténtica utilidad pública, medida en términos de ciudadanía, cuya primera expresión es la jurídica.

La VIII Legislatura culminó un proceso de reforma en significativos Estatutos de Autonomía con un cariz desconocido hasta entonces. Sin perjuicio de concretos retoques anteriormente abordados por los Parlamentos autonómicos con refrendo de las Cortes Generales, de adecuación limitada de sus textos a nuevas necesidades competenciales específicas, el escenario ahora vigente apunta en la senda de un cambio sustancial de contenido, más en la línea del *quale* que del *quantum*. No resulta un problema de mayores o menores competencias o la fisonomía de aquellas, sino que se adentra en el campo de la definición de cada entidad, de su naturaleza y las novedosas relaciones mutuas que provoca. Dicha categoría se refleja, siquiera sea de forma secundaria, en el plano de sus correspondientes Derechos civiles especiales.

En esta tesitura, se sitúan experiencias del estilo de la catalana, balear y valenciana –de grandes paralelismos–, alguna otra de menor calibre como Andalucía, Castilla y León –teniendo en cuenta su ausencia de Derecho foral específico¹–, y Aragón, gracias a la oportuna fórmula que promueve, minimizando el negativo impacto del asunto. En efecto, entre todas ellas destaca por su rigor y acierto este último caso, con arreglo a la Ley Orgánica 5/2007, de 20 abril, cuyo

¹ Eso no significa que para el supuesto andaluz su nuevo Estatuto de Autonomía –Ley Orgánica 2/2007, de 19 de marzo– ignore la competencia en materias características del Derecho civil, pero en la esfera del ordenamiento autonómico de corte territorial. Así, contempla facultades ejecutivas sobre las demarcaciones del Registro Civil (cfr. art. 77.2 EAAAn) y en materia de «asociaciones, fundaciones y corporaciones de derecho público», pues «corresponde a la Comunidad Autónoma, respetando las condiciones básicas establecidas por el Estado para garantizar la igualdad en el ejercicio del derecho y la reserva de ley orgánica, la competencia exclusiva sobre el régimen jurídico de las asociaciones que desarrollen principalmente sus funciones en Andalucía» (art. 79.1 EAAAn). Por eso, estimo fuera de lugar el segundo inciso del artículo 7 EAAAn, con la rúbrica «Eficacia territorial de las normas autonómicas»: «las leyes y normas emanadas de las instituciones de autogobierno de Andalucía tendrán eficacia en su territorio. Podrán tener eficacia extraterritorial cuando así se deduzca de su naturaleza y en el marco del ordenamiento constitucional». En este ámbito, la excepción de la extraterritorialidad es al menos extravagante, cuando no peligrosa e inútil, por mucho que salve los límites constitucionales, cuya sola mención señala el riesgo en que incurre frívolamente.

El texto de Castilla y León –Ley Orgánica 14/2007, de 30 de noviembre–, supone un buen ejemplo de prudencia: no reivindica soberanismo, sino que afirma su histórico respaldo a la «la formación de España como Nación» (art. 1.1 EACyL) y establece su vigencia práctica sobre la premisa de la vecindad administrativa de sus conciudadanos (cfr. art. 7 EACyL). Considero que haberse tradicionalmente partido de la raíz castellana en las instituciones jurídicas de Derecho privado común desembocaría en repercusiones hasta cierto punto perversas para la continuidad de aquellas. Al ofrecer al patrimonio conjunto sus categorías propias, el Derecho castellano renunció a su autonomía, lo que trajo consigo que la desnaturalización padecida mediante las sucesivas reformas que hubo de recibir, le hicieran perder parte no desdeñable de su genuino sentido. Nadie duda sobre la creciente influencia de los Derechos forales en las recientes modificaciones de la disciplina jurídica común plasmada en el Código Civil. Sin perjuicio de todo ello, conservaron dichos ordenamientos sus propias señas de identidad y estas se adecuaron por su parte a otros nuevos escenarios más que discutibles, lo que contrasta enormemente con el ejemplo del Derecho privado de Castilla, que sacrificó para siempre su independencia en el beneficio colectivo.

artículo 9.2 establece que «el Derecho foral de Aragón tendrá eficacia personal y será de aplicación a todos los que ostenten la vecindad civil aragonesa, independientemente del lugar de su residencia, y excepción hecha de aquellas disposiciones a las que legalmente se les atribuya eficacia territorial». Al margen de que acto seguido se realicen algunas afirmaciones –en la línea inaugurada por el Fuero Nuevo de Navarra², y de muy dudosa licitud a la vista del artículo 15.1 del Código Civil– sobre que «los extranjeros que adquieran la nacionalidad española quedarán sujetos a la vecindad civil aragonesa, si en el momento de su adquisición tienen vecindad administrativa en Aragón, salvo que manifiesten su voluntad en contrario, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación del Estado» (art. 9.3 EAAr)³, los términos básicos acerca de la eficacia de las disposiciones civiles forales pueden considerarse raramente correctos en un horizonte tan convulso⁴.

Sobre todo, queda de relieve la eficacia del Derecho civil, conforme a la naturaleza y categoría de los ordenamientos forales, sometidos de ordinario al ámbito del estatuto personal, que «regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte» (art. 9.1 del Código Civil). En este sentido, resulta notorio el protagonismo que respecto del régimen económico matrimonial y la herencia encarna el Derecho foral clásico.

² Según su ley 13 FNN –«Extranjeros nacionalizados»–, «en el expediente de adquisición o recuperación de la nacionalidad española, se presumirá que adquiere la condición foral de navarro el extranjero que residiere en Navarra al conseguir la nacionalidad». Esta idea fue seguida pronto en algunos Estatutos de Autonomía, como el balear, hoy reformado según la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, cuyo artículo 9.3 manda que «los extranjeros que, teniendo vecindad en cualquiera de los municipios de las Illes Balears, adquieran la nacionalidad española quedan sujetos al Derecho Civil de las Illes Balears excepto en el caso en que manifiesten su voluntad en sentido contrario». El Código Civil de Cataluña recoge idéntico inciso en su artículo 111.3.2, párrafo 2, como también hizo el artículo 16, párrafo 2, de la Ley 3/1992, de Derecho Civil Foral del País Vasco. Tales ejemplos manifiestan bien a la clara el buscado paralelismo entre vecindad y residencia. Cfr. la severa crítica del asunto que realizo en DURÁN RIVACOBIA, «Comentarios a las leyes 12-13 del Fuero Nuevo o Compilación de Derecho Civil de Navarra», en *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, XXXV-2 (dirigidos por los profesores Albaladejo y Díaz Alabart), Madrid, 1993, pp. 66 y ss.

³ El último inciso refleja una *contradictio in terminis* irreconciliable, pues la normativa estatal en la materia, única competente, no contempla presunción alguna: «el extranjero que adquiera la nacionalidad española deberá optar, al inscribir la adquisición de la nacionalidad, por cualquiera de las vecindades siguientes: a) La correspondiente al lugar de la residencia.– b) La del lugar de nacimiento.– c) La última vecindad de cualquiera de sus progenitores o adoptantes.– d) La del cónyuge». Pudiera pensarse, sin embargo, que ambas normas resultan compatibles, entendiendo que una opción distinta de la residencia supone la «voluntad en contrario» que contempla el Estatuto de Autonomía de Aragón. Mas, en todo caso, la preferencia de opciones en el artículo 15 del Código Civil no existe.

⁴ Por otra parte, dicho reconocimiento tampoco es obstáculo para conseguir las más altas cotas de desarrollo de un Derecho Civil propio. Por Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, el Gobierno de Aragón aprueba el «Código Foral de Aragón», texto de cerca de 600 artículos que refunde todas las leyes civiles propias en un cuerpo unitario.

Exceptuáse de dicho esquema el inciso final del precepto, que recoge «aquellas disposiciones a las que legalmente se les atribuya eficacia territorial». Con ello se asume la órbita moderna del Derecho autonómico de carácter territorial y de fisonomía mixta, pero lejana del característico esquema estatutario personalista, como representan las disciplinas correspondientes a los entes jurídicos, el amparo de menores, etc⁵. Obedece a este marco el primer inciso del artículo 9 EAAr –bajo el rótulo «Eficacia de las normas»–, indudablemente dirigido a la producción normativa de alcance público: «las normas y disposiciones de la Comunidad Autónoma de Aragón tendrán eficacia territorial, sin perjuicio de las excep-

⁵ La territorialidad adquiere todo su sentido tratándose de ordenamientos autonómicos, aunque versen sobre materias clásicamente jurídico-civiles, pero en sus aspectos más institucionales. Excelente prueba ofrece la normativa de mi comunidad autónoma. Por ejemplo, en materia de consumo, el artículo 1 de la Ley asturiana bajo el rótulo de «Objeto y ámbito de aplicación», cifra su competencia «el ámbito territorial del Principado de Asturias», por ello «la potestad sancionadora del Principado de Asturias en materia de defensa de los consumidores y usuarios alcanzará a todas las infracciones administrativas que se cometan en su ámbito territorial» (art. 46 y cfr. art. 52 Ley 11/2002, de 2 de diciembre). En cuanto a la Ley de Protección de Menores del Principado, su Preámbulo reconoce como «pieza clave de esta Ley es la atribución de amplias competencias a las entidades públicas a las que en sus respectivos territorios corresponda la protección de menores». En estrecho vínculo, establece que «las medidas de protección previstas en la presente Ley, se dirigirán a aquellos menores de edad que residan o se encuentren transitoriamente en el territorio de la Comunidad Autónoma y en los que concurra alguna circunstancia susceptible de actuación protectora, sin perjuicio de que resultare aplicable otra normativa, en función de las circunstancias concurrentes en el menor objeto de protección, por razón de su origen o procedencia» (art. 3 Ley 1/1995, de 27 de enero). Es decir, que sin perjuicio de los elementos de la capacidad que atraen la vigencia de otras disposiciones materiales por razón del estatuto personal, las circunstancias previstas en la Ley asturiana permiten su aplicación *ex* territorio de residencia, incluso transitoria. Luego constituye un acabado capítulo del Derecho autonómico en materia de protección de menores, que no excluye las reglas relativas a su capacidad dictada por oportuna instancia jurídica distinta. También sucede así con la Ley de Parejas Estables, cuyo «Ámbito de aplicación» se diseña en su artículo 2 siempre que ambos «miembros estén empadronados en cualesquiera de los concejos de Asturias». Esta norma –Ley 4/2002, de 23 de mayo– es una de las más modernas en el escenario de las disposiciones autonómicas en la disciplina y mejora la experiencia de otros textos paralelos, según el último epígrafe del presente trabajo da prueba. Igualmente, sucede con las iniciativas legales puestas en marcha recientemente por el Principado, como la Ley 3/2007, de 23 de marzo, de Mediación Familiar, cuyo primer artículo cifra su «Objeto», en «la regulación de la mediación familiar que, con el alcance que resulta de sus prescripciones, se desarrolle en el Principado de Asturias». A esta pura territorialidad, acorde con el carácter autonómico del fenómeno jurídico de partida, también obedece lo previsto en el del Borrador de Ley de Fundaciones del Principado de Asturias, cuyo artículo primero trata de su ámbito de aplicación englobando a «las fundaciones que desarrollen íntegramente su actividad en el territorio de la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias», pero sin olvidar a las «que desarrollando su actividad en el territorio de otras Comunidades Autónomas o en el extranjero» desplieguen sus iniciativas de forma prioritaria en el territorio de Asturias, o tengan «el objetivo exclusivo de satisfacer los intereses de la Comunidad Autónoma en el exterior, siempre que así esté recogido en los respectivos estatutos». Aun cuando se trate de un simple Anteproyecto, como idea sirve para resaltar la íntima unión entre normas autonómicas y eficacia territorial de su contenido.

ciones que puedan establecerse en cada materia y de las situaciones que hayan de regirse por el estatuto personal u otras reglas de extraterritorialidad».

A este régimen razonable y adecuado da réplica otro de muy dudosa fortuna desde la perspectiva técnica y jurídica. Me refiero a la línea inaugurada en los nuevos Estatutos de Valencia y Cataluña, y seguida por el de Baleares, que proclaman, fuera de contexto, el carácter territorial del Derecho civil propio. El primer caso es, al menos, disculpable, habida cuenta de que la falta durante siglos de un ordenamiento civil exclusivo permitía esta faceta para específicos rebrotes del Derecho autonómico por la senda de leyes como la de Arrendamientos Históricos Valencianos de 15 de diciembre de 1986, refrendada por el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 28 de septiembre de 1992 en tales términos autonómicos estrictos⁶. Ahora bien, la inaudita reviviscencia, después de un lapso de tres siglos, del Derecho foral valenciano en forma de un futuro y anunciado Código foral redivido de la nada, comporta dificultades de gran calibre.

2. LAS INICIALES REIVINDICACIONES SOBRE LA TERRITORIALIDAD DEL DERECHO CIVIL FORAL. DOCTRINA CONTRARIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Es tema sabido que la más característica esencia de las normas forales pertenece al ámbito del estatuto personal, cuya definición en el Código Civil resulta muy apropiada: «la ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad» (art. 9.1 del Código Civil; y, en el plano interno, «será ley personal la determinada por la vecindad civil» (art. 16.1.1.^a del Código Civil). Ello no significa que, con arreglo al estatuto real, el régimen jurídico de los bienes abandone la clásica pauta de *lex loci* (cfr. art. 10.1 del Código Civil), pero los individuos siguen otra: «la sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil» (art. 14.1 del Código Civil), cuya fijación sobre la base del *ius sanguinis* resulta un elocuente paralelo con la nacionalidad (cfr. arts. 9, 14 y 17 del Código Civil). Por el contrario, los ordenamientos autonómicos, que también contemplan las facetas más institucionales de algunos contenidos afines al Derecho civil, obedecen al principio de territorialidad en su aplicación.

Las alternativas sobre qué modelo de aplicación de los Derechos forales debía seguirse, una vez el extenso y casi agotador debate sobre su existencia obstaculizara el proceso de la codificación civil española, responde a dos polos. El primero, experimentado en otros países, sería su eficacia territorial pura, que limita mucho su contenido y además implica consecuencias en el plano de la

⁶ Cfr. Ramón DURÁN RIVACOBA, *Derecho Interregional*, Dykinson, Madrid, 1996, pp. 249 y ss.

soberanía. La combinación de Lengua y Derecho propios constituyen los ejes fundamentales sobre los que giran los ímpetus nacionalistas en España. Por todo ello, y con el triste bagaje de no pocos episodios bélicos fratricidas en el siglo XIX, se optó por un sistema paralelo al de la nacionalidad —que hace depender de un elemento de la condición de las personas el tipo de Derecho civil aplicable a los españoles—, aunque de ordinario también manifestase los vínculos históricos con el territorio de ciertas comunidades, pues, a la postre, la residencia efectiva y prolongada determina la vecindad civil (cfr. art. 14.5 del Código Civil). Luego al *ius sanguinis* de partida se añade como cláusula residual, pero muy eficiente, junto al *ius soli*, el criterio de la residencia fija (cfr. art. 14.5 y 6 del Código Civil). Dicho esquema intentó cambiarse a lo largo de la transición política sin éxito, a mi juicio afortunadamente⁷.

Estas son las reglas de juego establecidas por causa de la concurrencia de distintos ordenamientos civiles y territoriales en España. El sistema obedece a la

⁷ Se pretendía recoger la vecindad administrativa, y no la civil, como criterio de atribución jurídica del Derecho privado propio. Mientras esta requiere largos periodos de residencia, que vincule muy decididamente al sujeto con el territorio, aquella se conforma con estancias más episódicas. La primera iniciativa de reforma fue la Proposición de Ley a cargo de la Minoría Catalana, bajo la rúbrica de los «Efectos del matrimonio en la vecindad civil de la mujer» (cfr. *BOCG. Congreso de los Diputados*, I Legislatura, Serie B, n.º 104, pp. 2299 y ss.). El informe de la Ponencia sobre la propuesta fue negativo por su hipotética intromisión en el desarrollo autonómico y en los proyectos inminentes acerca del Derecho de familia [cfr. *BOCG*, I Legislatura (1978), Serie B, n.º 24-I, p. 110/1]. En la misma tendencia se sitúan las iniciales reacciones en el ámbito científico —cfr. v. gr., «Primeras Jornadas de Derecho Catalán» (Tossa, 1980) y «Congreso de Jurisconsultos sobre los Derechos Civiles Territoriales en la Constitución» (Zaragoza, 1981)—, en las que cabe señalar su carácter doctrinario y especulativo, que les restaría importancia. Sin embargo, ambas medidas pretendieron reducir las dificultades gracias a su asimilación progresiva con la vecindad política de los ciudadanos. Las deficiencias marcadas por las primeras tentativas de cambio en este punto pudieron paliarse de alguna forma gracias a un Anteproyecto elaborado por la Comisión General de Codificación, cuya Sección Primera aprobó en 1983 un texto de Reforma del Título Preliminar Código Civil (cfr. *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, n.º 1405 [1985], pp. 81 y ss.). Esta iniciativa no se sometió a los correspondientes trámites parlamentarios, siendo sustituida por la primera Proposición de Ley del Grupo Socialista sobre «la modificación de determinados artículos del Código Civil (...)» [cfr. *BOCG*, II Legislatura (1985), Serie B, n.º 110-I], habida cuenta que traía causa de un encargo del Ejecutivo saliente después de las Elecciones Legislativas de 1982, pero su relevancia estriba en el contenido, que pasó a ulteriores proyectos, que uniformaba vecindad civil y administrativa, merced a la unificación del término previsto para poder adquirir ambas. Vino después la Proposición de Ley del Grupo Parlamentario Socialista del Senado, acerca de la «Reforma del Código civil en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo» [cfr. *BOCG*, III Legislatura (1989), Serie II, n.º 281 (a)], que, tras los correspondientes trámites parlamentarios, siguió idéntica suerte que la primera del mismo grupo y quedaron interrumpidas en ambos casos por la disolución de las Cortes acordada por el Gobierno a raíz de convocatorias anticipadas de las respectivas elecciones generales. Con todo, esta última fue reiterada tiempo después, ya en el Congreso [cfr. *BOCG*, IV Legislatura (1989), Serie B, n.º 13-1, pp. 1-3], sometiéndose definitivamente a debate, que siguió el cauce de Comisión con competencia legislativa plena, según lo previsto en el artículo 75.2 de la Constitución [cfr. *BOCG*, IV Legislatura (1990), Serie B, n.º 13-8].

fisonomía del objeto en que se despliega, junto con las oportunas trayectorias legales e históricas arrastradas en sendos casos. Sin embargo, unilateralmente se han venido cambiando las piezas esenciales del cuadro.

La regla básica en el ámbito del Derecho civil es la vigencia del estatuto personal, sin perjuicio de que haya materias sometidas a la *lex loci* por razón del objeto, que resulta la excepción⁸. Se desea redefinir los términos de la pauta, estableciendo el territorio como norma, a salvo del criterio personalista de residuo cuando sea menester.

Sin reconocimiento expreso de la territorialidad, pero con sutiles huellas de su vigencia, se sitúa la Ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho civil foral del País Vasco, al menos en alguna de sus especialidades. El «Fuero Civil de Bizcaia» (Libro I del LDCFPV), «rige en toda su extensión en el infanzonado o Tierra Llana», sin perjuicio de que, aun cuando «son vizcaínos quienes tengan vecindad civil en el Territorio Histórico de Vizcaya», únicamente «aforado o Infanzón es quien tenga su vecindad civil en territorio aforado» (art. 12 del LDCFPV). Es decir, están en exclusiva sometidos al Fuero de Vizcaya estos últimos, mas no indiscriminadamente cualquiera de los primeros. Luego esta matización vuelve a conferir carácter personal al presupuesto de aplicación del Derecho civil del País Vasco en su vertiente vizcaína. No obstante, y en una práctica de territorialidad encubierta que generará multitud de problemas, e irrogándose de una competencia claramente lesiva del Derecho común, a la vez que contradictoria consigo mismo, pretende que «los vizcaínos no aforados podrán testar mancomunadamente y por comisario, con arreglo a las disposiciones de este Fuero» (art. 13 del LDCFPV). Es decir, permite a quienes residan en el ámbito del territorio histórico de Vizcaya realizar formas testamentarias completamente al margen de su verdadera condición civil, para los cuales, cuando sea común –la inmensa mayoría de la población, por cuanto las Villas quedan excluidas de un Fuero caracterizado por una entraña rural

⁸ Sería el caso de los derechos reales. Sirva el ejemplo del nuevo Libro IV del Código Civil de Cataluña, cuyo «Título V regula las llamadas situaciones de comunidad», entre las que incluye la Propiedad Horizontal, con elocuente justificación en el Preámbulo de la Ley 5/2006, de 10 de mayo: «es, precisamente, una de las novedades de más trascendencia social del Código, dado que la propiedad horizontal ha permitido, en los últimos cincuenta años, una extraordinaria generalización del derecho de propiedad, hasta el punto de convertirse en uno de los instrumentos jurídicos fundamentales que garantizan el acceso de los ciudadanos a la propiedad de la vivienda. La regulación, que parte de la base de la existencia de un inmueble unitario en el que concurren más de un titular y que está compuesto simultáneamente de bienes privativos y bienes comunes relacionados entre ellos de modo inseparable por la cuota o el coeficiente, adopta, actualizándolo, el modelo de la Compilación del derecho civil de 1960». Ilustrativa, digo, porque: primero, no sé qué tiene de foral esta disciplina; segundo, la propia literalidad explica su nexo con principios económicos elementales conferidos a la competencia del Estado; y tercero, la Compilación citada omitía por completo el tema.

ajeno a ellas⁹— el Código Civil impide los modelos de testamentos de mano común o hermandad y por comisario (cfr. arts. 669 y 670 del Código Civil). Sostengo que, pese a que la norma dice vecindad civil, es residencia, pues no será otra cosa lo que distingue en el territorio vizcaíno a quienes no sean aforados. El hervidero de problemas que puede suscitar semejante medida resulta de una trascendencia inusitada en el marco de materia tan sensible como la sucesoria. En suma, implica la mejor prueba de una territorialidad no confesada, pero impuesta de forma subrepticia e intolerable. ¿Qué no dirían las instancias del País Vasco si una ley estatal prohibiese a los infanzones realizar testamentos mancomunados o por comisario? *Análogo modo*, constituye una completa falta de lógica el hecho de pretender válidas las disposiciones exclusivamente forales para quienes, por definición, están sujetos del todo al Derecho común. Luego tales preceptos buscan sustituir en la práctica el criterio de atribución de las normas forales radicalmente, de personalista (vecindad civil) a territorialista (lugar de residencia).

El reconocimiento tácito de la territorialidad como pauta de vigencia para las normas jurídico-civiles resulta desbordada en otros supuestos. Así, la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia —siguiendo la tónica inaugurada por su precedente de 1995— parte de idéntico presupuesto: «el derecho civil gallego tendrá eficacia en el territorio de la comunidad autónoma. Se exceptúan los casos en que, conforme al derecho interregional o internacional privado, hayan de aplicarse otras normas» (art. 3). En justa correspondencia, se aclara de forma obvia que «la sujeción al derecho civil de Galicia se determinará por la vecindad civil, con arreglo a lo dispuesto en el derecho civil común» (art. 4.1). Mas la cordura es pasajera, por cuanto al principio de territorialidad ahora se suma el de personalismo concurrente: «los gallegos que residan fuera de Galicia tendrán derecho a mantener la vecindad civil gallega con

⁹ Las explicaciones de su Exposición de Motivos en cuanto al nombre resultan llamativas: «Ley sobre el Derecho Civil Foral del País Vasco. Civil porque se limita al Derecho privado; Foral, para distinguirlo del Derecho común, y no porque resucite instituciones antiguas; y del País Vasco, por su ámbito de aplicación, aun cuando existan territorios de Derecho común», pues, desde un punto de vista de importancia respecto a la población y a la práctica jurídica del país, este último constituye aplastante mayoría. Un buen indicio constituye la definición que la propia Ley hace del ámbito territorial en que opera la vecindad civil de los sujetos, convirtiéndolos en aforados: «con la denominación de Infanzonado o Tierra llana se designa a todo el Territorio Histórico de Bizcaia, con excepción de la parte no aforada de las Villas de Balmaseda, Berneo, Durango, Ermua, Gernika-Luno, Lanestosa, Lekeitio, Markina-Xemein, Ondarroa, Otxandio, Portugalete, y Plentzia, de la ciudad de Orduña y el actual término Municipal de Bilbao» (artículo 6.1 de la LDCFPV); y, además, conforme al artículo 7 de la misma Ley, «el territorio no aforado a que se refiere el artículo anterior, estará integrado por el perímetro actual del respectivo núcleo urbano originario y el suelo contiguo al mismo que esté calificado como “urbano” en el planteamiento vigente a la entrada en vigor de este Fuero».

arreglo a lo dispuesto en el derecho civil común y, en consecuencia, podrán seguir sujetos al derecho civil de Galicia» (art. 4.2). El resultado deja bastante que desear, por cuanto esta Ley reivindica con todas sus consecuencias la llamada vecindad civil gallega en los destinatarios de sus normas, a la que añade una vigencia geográfica incompatible. Además, impide un tratamiento recíproco en el resto, pues se reserva la competencia sobre quienes, fuera del territorio, conserven la vecindad civil gallega. Todo un despropósito que inutiliza la territorialidad, pero ilustra un ánimo acaparador en el plano jurídico, a cuyas resultas en Galicia se aplican territorialmente sus normas civiles, sin perjuicio de que también sean efectivas en demarcaciones extrañas mientras permanezcan allí gallegos. Es cierto que la oportuna combinación de reglas incompatibles hace inútil el propósito, pero no es menos evidente su meta: territorialidad en mi ámbito y personalidad en el ajeno.

Otra medida innovadora de relieve tuvo lugar con la reforma de la Compilación de Derecho civil de Baleares de 28 de junio de 1990, que combinó el doble cauce de la vecindad civil y el territorio como pauta de su vigencia. En efecto, su Exposición de Motivos justificaba que «la eficacia según el Estatuto, dentro de los límites de la Comunidad Autónoma de las normas de su Derecho civil, viene determinada naturalmente por el territorio de cada una de las Islas del Archipiélago y se refiere, sin duda, a las personas que en ellas residen habitualmente, por lo que éstas deben quedar liberadas, lógica y legalmente, de probar su vecindad civil balear, o sea, la correspondiente al territorio dentro del cual la Comunidad Autónoma promulga sus propias normas con plena eficacia jurídica». En su virtud, el artículo 2 del citado texto establecía que «las normas del Derecho civil de Baleares tendrán eficacia en el territorio de la Comunidad Autónoma y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil».

Me parece una idea elogiabile favorecer al máximo la eficacia del Derecho propio, sobre todo si no pocas veces ha sucedido lo contrario por avatares de un malentendido centralismo jurídico, que, ya fuera o no de intento, ha obrado frente a las legítimas aspiraciones de los ordenamientos forales. Ahora bien, cosa distinta cabe sostener de su traducción legal, donde no se distinguían los propósitos de las realidades, articulándolos atropelladamente. La Compilación mezcló la vecindad civil con su misma prueba, pretendiendo que se aplicaran las normas forales a quienes simplemente residían en el territorio de su vigencia. Mas ello, al margen de la verdadera condición civil de los afectados, que continúa siendo, pese a todo, el auténtico centro de imputación de las normas vigentes para los individuos, de acuerdo con cuanto dispone la norma primera del artículo 14 del Código Civil. Las mínimas exigencias de la seguridad jurídica exigen al autorizante de los actos más característicos en que la vecindad civil se implica —sucesiones y régimen económico matrimonial, preferentemente—, no la prueba de la residencia de los sujetos, que de por sí

resulta poco fiable¹⁰, sino la fehaciencia de sus elementos definidores. Esto resulta incompatible con un sistema innovador de aplicación por territorios, y no por personas, del Derecho civil foral. En esta línea, el propio artículo 2 de la Compilación de Baleares, antes reproducido, exceptuaba «los casos en que conforme al Derecho interregional o internacional privado deban aplicarse otras normas». Con solo esta reserva hubiera bastado para excluir de lleno las reglas anteriormente comentadas, porque las disposiciones aquí remitidas prevén cosa muy diferente a que haya de presumirse la vecindad civil del sujeto a través de su simple residencia. Por tanto, en este supuesto, la excepción consume a la regla general y la vacía de contenido, salvo a los simples efectos de libre, pero inocua, muestra de propósitos.

Las nociones esgrimidas en la crítica del precepto fueron el núcleo de un recurso de inconstitucionalidad, planteado por el presidente del Gobierno contra la nueva Compilación balear. En su desarrollo, destaca lo relativo a la posible vigencia de las normas especiales para los meros residentes en el territorio aforado, sin previa prueba, o, al menos, juicio cierto sobre su vecindad. La importancia de su doctrina y la más que factible aplicación a otros supuestos paralelos y ahora emergentes impulsan a su estudio pormenorizado. La Sentencia del Tribunal Constitucional de 6 de mayo de 1993, que hubo de resolver el litigio, reconoce que la competencia exclusiva del Estado para definir las normas conflictuales resulta incompatible de raíz frente a las pretensiones vistas, «pues no hay duda alguna de que se integra en todo caso en ella la adopción de las normas de conflicto y la definición de cada uno de sus elementos, entre los que se cuenta, y con la mayor relevancia, la determinación de los puntos de conexión que lleven a la aplicación, en supuestos de tráfico jurídico interregional, de uno de los ordenamientos civiles que coexisten en España». Por lo tanto, «esta es, en definitiva, una materia enteramente sustraída por el artículo 149.1.8 <CE> a la

¹⁰ Cfr. José PÉRE RALUY, «La prueba de la vecindad civil», *Revista Jurídica de Cataluña* 69, 1 (1970), pp. 159 y ss. Constituye un hito por su importancia en la materia la doctrina de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 3 de julio de 1976, a cuyo tenor el Código Civil no establece «ninguna presunción de que la falta declaración de regionalidad en un acto o contrato pueda interpretarse como síntoma de que la persona es no aforada si el otorgamiento tuvo lugar en el territorio de derecho común o viceversa, aforada si se verificó en provincia foral, ya que la presunción de vecindad no depende exclusivamente del lugar del otorgamiento del acto, sino que se determinará en base a las normas reguladoras de esta materia para, una vez lograda, saber la legislación aplicable en cuanto a sus derechos y deberes de familia, así como a su estado, condición y capacidad». «Todo ello revela la trascendencia que la vecindad tiene en la capacidad de la persona, y por eso el artículo 161 del Reglamento Notarial establece que se hará constar necesariamente en la comparecencia de la escritura cuando se otorgue fuera del territorio de su región, si bien –y dadas las dificultades antes vistas– el artículo 160 del mismo Reglamento indica que su expresión se hará por lo que resultare al notario o resulte de las declaraciones de los otorgantes y de sus documentos de identidad».

acción normativa de las Comunidades Autónomas y atribuida “en todo caso” a la legislación del Estado». A juicio del Tribunal Constitucional, el precepto citado sigue la línea «precedente del artículo 15.1.º de la Constitución Republicana» y «optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho Civil interregional y excluyó que pudieran las Comunidades Autónomas establecer regímenes peculiares para la resolución de los conflictos de leyes, ya por la vía de articular puntos de conexión diversos a los dispuestos en la legislación general, ya, en otra hipótesis, por medio de la redefinición, alteración o manipulación de tales puntos de conexión». En su virtud, «resulta obligado, siendo esto así, compartir el reproche que el recurso formula contra el artículo 2 de la Compilación de Derecho civil de Baleares».

Las argumentaciones vertidas con el fin de resolver el recurso, según estimo, son verdaderamente reveladoras y diáfanas, no solo para el caso en cuestión, sino para todos aquellos supuestos que han seguido idéntica senda, muy a pesar del precedente anulado. «En efecto, cabe estimar que al prescribir tal norma que ese ordenamiento sea aplicable a quienes residan en el territorio de la Comunidad Autónoma “sin necesidad de probar su vecindad civil” se está adoptando, sin sombra de duda, una regla cuyo objeto es la propia vecindad civil como punto de conexión para la determinación de la ley personal». Por el contrario, «esta materia corresponde al legislador estatal, quien <para> el Derecho interregional ha basado la aplicación de la ley personal en la noción de vecindad civil (art. 16.1 del Código Civil) y a este fin, ha establecido un régimen legal específico de su adquisición y pérdida (arts. 14 y 15 del mismo Código)». En suma, «las disposiciones de la Comunidades Autónomas no pueden, so pena de incurrir en invalidez», entrometerse de cualquier manera en esta cuestión. «El legislador balear, sin embargo, no lo ha hecho así, pues lo establecido en el segundo inciso del párrafo primero de este artículo 2.º viene a otorgar a la “residencia” un valor presuntivo de la vecindad civil. Y al ser evidentes las diferencias que existen entre la mera residencia como noción de hecho y la vecindad civil en cuanto noción jurídica, así como entre el régimen de adquisición y pérdida de una y otra circunstancia personal, la consecuencia que produce es por tanto la alteración o modificación del régimen de la vecindad civil establecido en los artículos 14 y 15 del Código Civil con olvido, en particular, tanto de la presunción establecida en el artículo 14.6 de este Cuerpo legal –extremo señalado por el propio Gobierno balear– como de lo dispuesto en el artículo 16.1.1.^a del Código de determinar cual es la ley personal aplicable en los conflictos interregionales»¹¹. En el debate de la fórmula empleada por el ordenamiento foral escogido, «cabe

¹¹ Juzgo llamativa la cita que se hace del artículo 14.6 del Código Civil y la presunción del *ius soli* como último criterio atributivo de la ley personal de los ciudadanos, porque, a tenor del tercer número del mismo precepto, es la vecindad común el punto de conexión utilizado a manera de

agregar además que también se producen otras consecuencias no menos importantes por haber basado el legislador balear tal presunción en la circunstancia de la mera residencia. En primer lugar, la quiebra de la unidad del sistema estatal de Derecho interregional va acompañada, correlativamente, de una disparidad respecto al ámbito de aplicación en el espacio de los distintos Derechos civiles coexistentes en España, ya que si la común conexión del artículo 16.1.1.^a –la vecindad civil– asegura un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles, no ocurre otro tanto en el caso del Derecho civil balear, cuyo ámbito se amplía considerablemente en virtud de la disposición aquí impugnada, al introducir un punto de conexión distinto».

La idea sobre la falta de igualdad en la relevancia práctica de los Derechos forales que puedan entrar en colisión, si se mantiene la norma impugnada y ahora rediviva por la senda estatutaria, parece de interés. Constituye, según creo, una de las razones más poderosas de negar la trascendencia que para sí pretenden los sistemas que basan en el territorio la eficacia de su Derecho civil. En este sentido, «basta observar, en efecto, que el Derecho civil balear sería aplicable como ley personal no solo a todos los residentes en el territorio de dicha Comunidad Autónoma, sino también (en atención al criterio de la vecindad civil previsto en el artículo 16.1.1.^a del Código Civil) a los no residentes en la Comunidad que ostenten la vecindad civil balear; mientras que la aplicación de cualquier otro ordenamiento civil, común o foral, coexistente en España, solo se produce en virtud de la vecindad civil del interesado». Sería en principio solo aceptable, desde dicha perspectiva, el régimen impulsado por la Compilación balear dentro de un esquema perfecto de reciprocidades entre los distintos ordenamientos civiles concurrentes en el panorama español, porque, de lo contrario, comporta de suyo la preponderancia injusta de unos sobre otros, según el caso. En suma, dicho asunto supondría tanto como rehacer las normas acerca de la condición civil de los españoles.

Esta óptica no es abordada *expressis verbis* por la Sentencia de 6 de mayo de 1993, pero de una u otra forma sí está presente. Alguno de los argumentos tenidos en cuenta para resistir a la fórmula que se impugna constituye la pretendida territorialidad de su aplicación y las razones de la residencia continuada como posible criterio de atribución de la vecindad civil. En dicha línea, «preciso es admitir que la facilidad para adquirir o perder la mera residencia entraña, por sí misma, la posibilidad de que la legislación balear resulte aplicable sin que el interesado tenga su centro de vida o arraigo suficiente en el terri-

cierre del sistema. Sobre dicho inciso se cernía entonces una sombra muy acusada de inconstitucionalidad, aunque no condujo, empero, a ningún tipo de pronunciamiento en la sentencia, distinto de un silencio bien expresivo y luego ratificado por el propio Tribunal Constitucional –ante un recurso presentado por la Diputación General de Aragón, a instancias de su Justicia– en la Sentencia de 8 de julio de 1993.

torio de dicha Comunidad. Lo que indudablemente afecta de modo negativo a la estabilidad y permanencia que tradicionalmente se ha considerado que son inherentes a la ley personal, dadas las materias que ésta rige según el artículo 9.1 del Código Civil (“la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte”). Siendo de observar, al respecto, que la adquisición de la vecindad civil precisa una residencia “continuada” de dos o diez años, según medie o no expresa declaración por el interesado e inscrita en el Registro Civil, favorable al cambio de vecindad (art. 14.5 del Código Civil)».

Este conjunto de razones condujeron al Tribunal Constitucional a establecer la ilicitud de la norma comentada y su perentoria irrelevancia práctica. «Conclusión de inconstitucionalidad tan clara que no puede quedar empañada por la invocación que las representaciones de la Comunidad Autónoma han hecho de lo dispuesto en el artículo 7 del Estatuto de Autonomía de Baleares de conformidad con el cual, y en lo que aquí interesa, el Derecho civil especial de Baleares tendrá “eficacia territorial”, sin perjuicio –añade el precepto– “de las excepciones que se puedan establecer en cada materia y de las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal o por otras normas extraterritoriales”». En efecto, la regla, bien analizada, reafirma las conclusiones obtenidas por la sentencia, pues «cualquiera que sea la razón de ser de este precepto, es patente que se limita a enunciar un principio general –la eficacia territorial de todas las normas autonómicas– (...) la norma nada dice sobre la definición o el reconocimiento de la vecindad civil, sino que, más bien remite implícitamente a la legislación estatal reguladora de la misma». Luego se induce de los textos escogidos, que, para el Tribunal Constitucional, las disposiciones autonómicas, en el sentido más puro del término, deben considerarse territoriales, pero no las de corte foral, siendo esta precisamente una de las más netas diferencias remarcables entre ambos tipos de normas.

En consecuencia, «se impone, por todo ello, la declaración de inconstitucionalidad del precepto en su inciso “y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil” del artículo 2 párrafo primero de la Compilación de Derecho civil de Baleares». A raíz del referido fallo, por Ley de 20 de octubre de 1993 se introdujeron los cambios reclamados en aquel. En su virtud, queda omitido del artículo 2 de la Compilación el inciso «y será de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil». El problema, sin embargo, radica en que, a results de la operación, queda la regla con una pretendida cobertura territorial que no responde a su verdadera naturaleza. Curiosamente, la disposición ahora pretende restringir indebidamente la relevancia del ordenamiento balear a su exclusivo territorio –«las normas del derecho civil de Baleares tendrán eficacia en el territorio de la Comunidad Autónoma. Se exceptúan los casos en que, conforme al derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas» (art. 2,

párr. 1, Compilación de Baleares)–, cuando la circunstancia depende de la vecindad civil de los sujetos, que harán sin duda efectivas las disposiciones forales fuera del territorio si se ajustan al estatuto personal. Además, el inciso en que dicha evidencia se reconoce también queda plasmado como una excepción, aunque muchas veces sucederá justo contrario, en su pro. En el fondo, su contenido responde mucho mejor al fenómeno del Derecho autonómico y no al foral, en la línea de cuanto aquí se alega¹².

Acaso la más nociva vertiente del sistema que se rechaza, no sea sino el desarraigo de las pautas clásicas sobre la incardinación de los individuos en el seno de los Derechos forales, por lo común gracias a un largo tiempo de residencia en el respectivo territorio. En otros términos, se trata de disolver el Derecho foral dentro de los novedosos y distintos márgenes de los ordenamientos autonómicos. En cuanto al criterio de su aplicabilidad presentan su candidatura los Derechos forales a ser autonómicos; mas, respecto de su faceta sustantiva, estos aspiran a conseguir aquella especie. Una inconsecuencia que solo provocaría el asombro de las paradojas si no fuera porque amenaza con llevarse por delante la unidad del ordenamiento jurídico, y la lógica del régimen de Derecho civil español, que más parece producto del azar que de la justicia.

¹² El propio artículo 2 de la Compilación de Baleares ofrecía otras cuestiones de interés ahora no recogidas en la reforma del Estatuto. Su párrafo último señalaba: «la vecindad y los conflictos interinsulares de normas se regularán por el Código Civil y demás disposiciones de aplicación general». A mi juicio, el texto precisamente habría podido disponer normas específicas en cuanto a los conflictos intercomarcales, que se suscitan por las variantes internas que reconoce dentro de su territorio. Cosa semejante ocurre para otros Derechos forales, como el del País Vasco y Cataluña. La idea me parece más evidente por el notorio dato de la cercanía con las dificultades surgidas, que hubiera podido conducir a mejor desenlace respecto de las fórmulas generales diseñadas a través de las normas de conflicto, cuyos puntos de conexión resultan a veces abstractos en exceso (cfr. Jesús DELGADO ECHEVERRÍA, «Comentario al artículo 16 del Código Civil», *Comentario al Código Civil*, I, Centro de Publicaciones del Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, pp. 166 y ss.). A mi parecer, las ventajas del modelo propuesto son tantas que incluso podría imponerse, de *lege ferenda*, contra el dictado literal del artículo 15.4 del Código civil, que se irroga una competencia desproporcionada en la materia: «la dependencia personal respecto a una comarca o localidad con especialidad civil propia o distinta, dentro de la legislación especial o foral del territorio correspondiente, se regirá por las disposiciones de este artículo y las del anterior». Causa sorpresa que, cuando no resulta imprescindible, y hasta incluso la solución contraria parece más oportuna, ciertos ordenamientos forales, significadamente ávidos de nuevas competencias, se remitan al Derecho civil común para la regulación de un determinado supuesto, aunque tenga mejor cabida dentro del ámbito foral, como son los conflictos intercomarcales surgidos a propósito de las especialidades jurídico-civiles que se afinan en su seno. Por el contrario, las hipótesis ajenas a su terreno de influencia, en que debe decidirse un conflicto interregional, se procuran extralimitadamente acoger mediante reglas propias, fuera de sus atribuciones. En este sentido, resulta elocuente la doctrina del dictamen del Consejo de Estado relativo a la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco (cfr. *Consejo de Estado. Recopilación de doctrina legal*, 1993, pp. 66-92), en el que se diferencia entre los conflictos inter e intrarregionales, en la línea de cuanto aquí mantengo.

Tal aparente contradicción, salvada gracias a una hermenéutica *ex favor legis*, se reitera otra vez con la moderna fórmula establecida en el artículo 10, párrafo 2, del Estatuto balear, reformado por la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, a cuyo tenor «las normas, las disposiciones y el Derecho Civil de la Comunidad Autónoma tienen eficacia en su territorio, sin perjuicio de las normas para resolver los conflictos de leyes y de las excepciones que puedan establecerse en cada materia». Es cierto que nuevamente la excepción consume la regla general, pero no lo es menos que ahora introduce la referencia explícita del Derecho civil, que, tratándose de raigambre foral, se pretende con insólita eficacia sobre la base del territorio y no de las personas. Así pues, resulta inútil hacer compatible dicha previsión con los pasajes de la doctrina del Tribunal Constitucional citados.

Excelente prueba de todo ello consta en el vigente artículo 30.27 del Estatuto balear, que declara, dentro del título III, «*De las competencias de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears*», su carácter «exclusivo»¹³, aunque «sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1 de la Constitución», sobre la «conservación, modificación y desarrollo del derecho civil propio de las *Illes Balears*, incluida la determinación de su sistema de fuentes»¹⁴, excepto las reglas relativas a la aplicación y la eficacia de las normas jurídicas, las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, la ordenación de los registros y de los instrumentos públicos, las bases de las obligaciones contractuales, las normas para resolver los conflictos de leyes y la determinación de las fuentes del derecho de competencia estatal». Este inciso es reproducción exacta de lo prevenido en el citado precepto de la Constitución, regla 8.^a, que opera como límite, con lo que hace inútil su cautela. Sin embargo, desde otro punto de vista, qué sentido tiene sostener en el artículo 10 alcance territorial de su Derecho civil propio, para luego en el artículo 30 admitir exceptuadas «las reglas relativas a la aplicación y (...) las normas para resolver los conflictos de leyes». ¿Qué otra cosa es la naturaleza personal o territorial del Derecho civil de Baleares? La razón de semejante absurdo, preservado de la denuncia de inconstitucionalidad, estriba, según creo, en los precedentes de la disposición. Habida cuenta de que se halla recogida en otras reformas estatutarias de vigencia innegociable por causa de móviles políticos debe aceptarse aquí. Nada mejor que intentar la prueba de mi sospecha.

¹³ El ilustrativo título VI, «El Poder Judicial en las Illes Balears», contempla en su artículo 94 que «1. La competencia de los órganos jurisdiccionales de las *Illes* se extiende, en cualquier caso: a) En el orden civil, a todas las instancias y a todos los grados, incluidos los recursos de casación y revisión, en materia de Derecho Civil propio de las *Illes Balears*».

¹⁴ Se refuerza en el artículo 87 EAIB, «Derecho propio»: «2. En la determinación de las fuentes del Derecho Civil de las Illes Balears se respetarán las normas que en el mismo se establezcan».

3. EXPRESIÓN LEGAL DE LA TERRITORIALIDAD DEL DERECHO PRIVADO EN LOS ESTATUTOS DE AUTONOMÍA

A los tímidos arranques de la territorialidad en los Derechos forales clásicos, a través de la reforma de algunas Compilaciones, siguió un proceso expansivo y de vigencia creciente por la vía de su conversión en leyes civiles globales y el respaldo en las últimas modificaciones de los respectivos Estatutos de Autonomía. La relevancia del asunto radica en que las normas donde se refleja, siendo constitucionalmente muy discutibles, máxime a la vista de la doctrina expuesta en el epígrafe anterior, no fueron discutidas ante la oportuna sede jurisdiccional. Luego serían Derecho aplicable de inmediato si su difícil puesta en práctica no frustrara su contenido.

En efecto, el segundo hito en la materia proviene de Cataluña. Por Ley 29/2002, de 30 de diciembre del Parlamento autonómico, se aprueba «la estructura y sistemática del Código Civil de Cataluña» (en adelante, CCC); y, a la vez, «su Libro primero» (art. 1 de la Ley del CCC), de los seis que lo compondrán en el futuro (cfr. art. 2 de la Ley del CCC)¹⁵. En cuanto el ámbito de aplicación que se diseña, su artículo 111-3, denominado «Territorialidad», declara en su primer número: «el derecho civil de Cataluña tiene eficacia territorial, sin perjuicio de las excepciones que puedan establecerse en cada materia y de las situa-

¹⁵ Dice así: «a) Libro primero, relativo a las disposiciones generales, que incluye las disposiciones preliminares y la regulación de la prescripción y de la caducidad.— b) Libro segundo, relativo a la persona y la familia, que incluye la regulación de la persona física, las materias actualmente comprendidas en el Código de familia y las leyes especiales de este ámbito.— c) Libro tercero, relativo a la persona jurídica, que incluye la regulación de las asociaciones y de las fundaciones.— d) Libro cuarto, relativo a las sucesiones, que incluye la regulación de las materias contenidas en el Código de sucesiones por causa de muerte y en las demás leyes especiales de este ámbito.— e) Libro quinto, relativo a los derechos reales, que incluye la regulación de esta materia aprobada por el Parlamento.— f) Libro sexto, relativo a las obligaciones y los contratos, que incluye la regulación de estas materias, comprendidos los contratos especiales y la contratación que afecta a los consumidores, aprobada por el Parlamento» (art. 3 de la Ley del CCC).

Los demás artículos se dirigen a diseñar la estructura del nuevo Código, en la que sigue las pautas establecidas en algún supuesto del Derecho comparado europeo, muy novedosas en el ámbito español al que pertenecen, y también desconocidos en su propia trayectoria: «cada libro del Código Civil de Cataluña se divide en títulos, y éstos, en capítulos. Los capítulos pueden dividirse en secciones y éstas, eventualmente, en subsecciones» (art. 4 de la Ley del CCC) y «los artículos del Código Civil llevan dos números separados por un guión corto, salvo las disposiciones adicionales, transitorias y finales. El primer número está integrado por tres cifras, que indican respectivamente el libro, el título y el capítulo. El segundo número corresponde a la numeración continua que, empezando por el 1, se atribuye a cada artículo dentro de cada capítulo» (art. 5 de la Ley del CCC). Los aspectos terminológicos de lo políticamente correcto, aunque puedan juzgarse secundarios, no dejan de ser sintomáticos. Fruto de una moda pasajera, la Ley 19/2002 del Parlamento de Cataluña, de 5 de julio, *de derechos reales de garantía* (vigente hasta el 1 de julio de 2006, en que se sustituyó por el aludido Libro V del Código Civil catalán) mantuvo una redacción que, de modo artificial, evitaba el masculino para eludir cualquier atisbo de discriminación

ciones que deban regirse por el estatuto personal u otras normas de extraterritorialidad» [norma literalmente recogida en el título preliminar (cfr. art. 14.1) del nuevo *Estatut*]. Como se observa, el propósito prioritario queda por completo diluido por la excepción, máxime tratándose de un Código Civil, cuyos «Libro segundo, relativo a la persona y la familia» y «Libro cuarto, relativo a las sucesiones» reclaman la pura esencia del estatuto personal. Análogo sucede con lo prevenido en el segundo número, primer inciso, del mismo precepto, a cuyo tenor dicha pauta preferentemente territorial «se aplica también al derecho local, escrito o consuetudinario», pues dependerá de la esencia de su objeto en cada caso; y, desde luego, para la costumbre resulta inaudito, en la medida en que constituye un comportamiento personal que no exige su presencia en el conjunto del territorio.

Por último¹⁶, la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana –Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril–, en un acabado ejemplo de mimetismo respecto de la senda emprendida por Cataluña, pretende que «las normas y disposiciones de la Generalitat y las que integran el Derecho Foral Valenciano, tendrán eficacia territorial, excepto en los casos en los que legalmente sea aplicable el estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad» (art. 7.2 del EAPV). Con semejante práctica, más que garantizar el equilibrio frente a otras comunidades autónomas en el grado de competencias respectivas, la famosa cláusula Camps, se logra expandir al conjunto los errores incurridos por las pioneras en forma de atribuciones abusivas. Sin embargo, el modo de introducirse resulta en parte diverso. A todas luces, las disposiciones de Derecho público de la *Generalitat* valenciana participan del carácter territorial, con arreglo a su natu-

de género, con la paradoja de que introducía otra, pero de signo contrario, de mucho mayor alcance y, además, incorrecta según el canon de la lengua española [cfr. José MARTÍNEZ GARCÍA, *El lenguaje (políticamente) correcto*, Universidad de Oviedo, Oviedo, 2006]. Así, la redacción a menudo incurría en expresiones por regla femeninas y cuando menos chocantes, de las que propongo algunos ejemplos: «la persona retenedora debe comunicar notarialmente a la deudora y a la propietaria» (art. 4.1), «la persona propietaria de la finca o el de la titular del derecho retenido» [art. 4.2.c)], «la persona obligada a la entrega» (art. 5), «las personas titulares conocidas de derechos reales», «la persona deudora o la propietaria de la cosa retenida pueden imponer a la retenedora» (art. 11), «terceras personas» (art. 12), «la persona pignorante» (art. 13). Tampoco ahorra duplicados superfluos: «el mandatario o mandataria» (art. 4.3), «la acreedora» (art. 7); «el notario o notaria», «el registrador o registradora», «la adjudicataria» (art. 8), «el propietario o propietaria» (art. 18), etc. La sustitución por el Libro V del Código Civil de Cataluña, mejora en algo el texto, que supera los errores señalados gracias al uso del plural, por regla masculino («los titulares», «los poseedores», etc.: art. 522-1, n.º 2, del CCC, aunque según el primer número del mismo precepto se habla de «una persona, como titular, o por medio de otra persona»). Lo efímero de tales modos de proceder perjudicarán, sin duda, la perspectiva histórica del texto legislativo, lo que ya incluso ha dejado pruebas en un espacio muy breve de tiempo, gracias a las modificaciones introducidas en el tenor de sus reglas.

¹⁶ No me refiero al plano cronológico, que postergó en el tiempo la promulgación del *Estatut* de Cataluña en la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, por causa de su dilatado debate parlamentario.

raleza jurídica. Por el contrario, pretender que lo tenga el Derecho foral valenciano «excepto en los casos en los que legalmente sea aplicable el estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad» es absurdo, pues la excepción vuelve a consumir del todo la regla en el orden privado, por cuanto, conforme al artículo 9.1 del Código Civil, el estatuto personal gobierna prioritariamente su básico contenido. Ahora bien, ello supone una previsión de futuro con vistas al Código Foral valenciano que se anuncia¹⁷, de cuya fortuna y oportunidad me permito discutir tras tres siglos de vacío en la materia, si excluimos la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de *Arrendamientos Históricos*. Esta sí pertenece al marco del estatuto real de vigencia característica según la *lex loci* y todavía causó de suyo un animado debate jurídico en el seno del Tribunal Constitucional. Además, con arreglo a dicha Sentencia 121/1992, de 28 de septiembre, su legitimidad jurídica ofrece numerosas dudas.

4. LA EXPRESIÓN CONFLICTUAL: AUSENCIA DE REGLAS DE APLICACIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA CATALÁN

Algunos autores relativizan la importancia del asunto¹⁸, pero creo contar con pruebas más que suficientes para sostener lo contrario. Nada mejor, para enfrentarse a su desarrollo, que aludir a circunstancias concretas en que se despliegan sus perniciosos efectos. No solo trato aquí de ideas, sino de su traducción práctica en realidades que dificultan, sin duda de ningún género, la viable aplicación de las normas jurídicas, con las naturales repercusiones de inseguridad sembrada en sus destinatarios.

Uno de los aspectos donde más diáfananamente se traslucen los perfiles de la cuestión es la que concierne a las parejas *more uxorio*¹⁹. Al margen de los motivos que justifican desde la perspectiva de lo políticamente correcto la proliferación de leyes sectoriales en el ámbito de las autonomías, este tipo de regulaciones trae consigo algunos problemas técnicos sin resolver, entre los cuales no es el menor cuál sea el efectivo marco de su respectiva vigencia. Quizás olvidando que la pareja viene compuesta por dos, y que cada uno conserva el estatuto personal en el perfil jurídico de sus relaciones, se diseñan pautas inde-

¹⁷ Según afirma el Preámbulo de la Ley de la Comunidad Autónoma de Valencia 10/2007, de 20 de marzo, de *Régimen Económico Matrimonial*, «esta Ley es el primer paso en la recuperación del Derecho Foral valenciano, con el objetivo y la intención de poder desarrollar en el futuro un Código de Derecho Foral valenciano que englobe las distintas leyes sectoriales que se promueven». La fórmula, desde luego, no es desconocida.

¹⁸ Cfr. Antoni VAQUER ALOY, *El proceso de codificación civil catalana*, 22, en su versión de Internet, consultada en febrero de 2011, <http://blogs.uab.cat/dretcatala>.

¹⁹ Cfr. por extenso en la materia, José Luis IRIARTE, «Conflictos de Leyes internos. Notas fundamentales de la situación actual», *Boletín JADO*, [Bilbao], 18 (año VII), (diciembre 2009), pp. 53-94.

pendientes para sendos partícipes, que fomentan posibles solapamientos de leyes. Un ejemplo ilustrará el dilema. Según el artículo 2 de la Ley del Parlamento de Andalucía 5/2002, de 16 de diciembre, de Parejas de Hecho, «las disposiciones de esta Ley serán de aplicación a las parejas que, al menos, uno de sus miembros tenga su residencia habitual en cualquier municipio de Andalucía, y que ninguno de sus miembros se encuentre inscrito en otro registro como pareja de hecho». Un solo individuo y su simple residencia habitual sirve unilateralmente para establecer la disciplina sobre la unión estable de ambos; pero ¿qué ocurre con el otro protagonista?, ¿en virtud de qué raro prejuicio debe perder el derecho a su propio estatuto y quedar sometido a esta ley? Sería ridículo y hasta sangrante que cuanto se ha ganado para los cónyuges se pierda en leyes de uniones afectivas que se predicán análogas del todo, máxime cuando pretenden introducir principios supremos de igualdad en la convivencia estable de dos personas y al margen de su sexo. Esta característica de la equiparación, que algún relieve parece tener en materia de convivencia íntima, resulta *ex lege* ignorada si el simple lugar de residencia de un único partícipe atrae al otro de manera irremisible a la *lex loci* (como si se tratase de cosas). Ya no se segrega por razón del sexo de alguno de los intervinientes, sino por su nacimiento, residencia, estatuto, vecindad, etc.; luego todavía crecen los motivos discriminadores. Cabe decir que si dos conviven y uno reside de modo habitual en Andalucía es que lo harán ambos. En absoluto puede aceptarse la idea, pues el emparejamiento no solo se determina, ni tan siquiera únicamente se mide, por la residencia común, y menos por la duración en que suceda (aunque tales fenómenos faciliten la prueba), sino por los vínculos de afecto y su intensidad²⁰. El Código Civil contempla dicha obligación de convivir juntos los cónyuges (cfr. art. 68, *in initio*, del Código Civil), aunque luego en la práctica solo se presume (cfr. art. 69 del Código Civil). Si esto rige para el matrimonio, no queremos ahora instaurarla de oficio en la pareja estable. Además, nada impide que, aun viviendo ambos en tierras andaluzas, pueda operar distinta ley por razón de las circunstancias de cada persona, incluso del propio residente andaluz. Como quiera que son distintas realidades las de la vecindad civil y administrativa, cabe permanecer en una comunidad conservando la condición civil correspondiente a otra, que no se ha perdido, ya sea por obra de la propia voluntad declarada, o del simple tiempo transcurrido, menor de la década imprescindible

²⁰ Un buen indicio constituye la constante apelación en la Ley 25/2010, de 29 de julio, *del Libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia*, sobre la enorme variedad del fenómeno, hasta el punto de que su capítulo I del título III del Libro II se titula «Alcance de la institución familiar», cuyo primer artículo comparece bajo el rótulo de «La heterogeneidad del hecho familiar». La disposición adicional tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, *de Derecho Civil de Galicia* no puede ser más elocuente: «se equiparan al matrimonio las relaciones maritales mantenidas con intención o vocación de permanencia» (n. 1).

(cfr. art. 14.5 del Código Civil). La reserva sobre la falta de inscripción en Registro distinto constituye un verdadero enigma, por cuanto los asientos en dichas instancias administrativas de publicidad son voluntarios y su naturaleza no puede tener alcance constitutivo²¹. En suma, cifrar el fiel de la posible aplicación de normas jurídicas en tales extremos resulta, como mínimo, contraproducente.

Retomando el hilo de los conflictos de normas que promueve la concurrencia en idéntico plano de las numerosas leyes autonómicas sobre parejas estables, a veces la *vis atractiva* de las reglas en esta materia se quiere llevar al extremo –más que abusivo, casi arrogante– de la Ley del Parlamento Vasco 2/2003, de 7 de mayo, a tenor de cuyo artículo 2.2 es aplicable a las «parejas de hecho en las que al menos uno de sus integrantes tenga su vecindad administrativa en el territorio de la Comunidad Autónoma de Euskadi, sin distinguir, en el caso de la otra parte, su nacionalidad». Fíjense bien que se atribuye una vigencia plena sin reparo en el estatuto personal del otro conviviente, cuyos derechos se ignoran. Hasta su formulación en términos de contraponer Euskadi frente al resto del mundo constituye un dato elocuente sobre la consideración nacional propia que se reivindica y acepta en tales episodios menores. Luego con la simple vecindad administrativa de uno solo en el País Vasco basta. Incluso existe mayor agravio si se considera que la mayoría de dichos habitantes de ningún modo están sujetos al Derecho foral, porque para los vizcaínos excluye las Villas, limitándose a las zonas rurales; el Fuero de Ayala rige solo en quienes ostenten vecindad civil en los municipios de «Ayala, Amurrio y Okondo, y en los poblados de Mendietta, Retes de Tudela, Santa Coloma y Sojoguti, del municipio de Artziniega» (art. 133 de la LDCFPV), mientras que carece de calificación en el caso de Guipúzcoa. Ello asombra todavía más tratándose de autonomía dotada de normas forales, supuesto que prefiere de ordinario la pauta de la vecindad civil, como en

²¹ Justo al contrario considera el Decreto 248/2007, de 20 de diciembre, *por el que se crea y se regula el Registro de Parejas de Hecho de Galicia*, cuyo artículo 1.2 reza: «la inscripción como pareja de hecho en este registro es voluntaria y tiene carácter constitutivo». Resulta increíble que un instrumento ideado para facilitar la demostración de la pareja se convierta con el tiempo en la única fórmula de alegarse, por medio de su asiento constitutivo. Además de su incoherencia técnica, este propósito deviene incompatible con el derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24 de la Constitución y supone una cortapisa en los mecanismos de prueba del todo inaceptable. Si unos convivientes, que lo son porque juzgan que su vínculo se basa en los afectos y no en los papeles, desean reclamar sus derechos, sería delirante que se les exija su constancia en el instrumento administrativo correspondiente, que, por lo tanto, deviene obligatoria y bajo la máxima sanción de inexistencia. Por último, si para el matrimonio la inscripción en el Registro Civil es declarativa, por mucho que otorgue un título de legitimación del estado civil (cfr. Ramón DURÁN RIVACOBA, *La inscripción del matrimonio canónico en el Registro Civil*, Montecorvo, Madrid, 1987), pretender alcance constitutivo para las parejas estables, en un Registro administrativo, sin las garantías jurídicas de aquel y sin el establecimiento del ningún estado civil específico constituye una completa sinrazón. En todo caso, representa un hito bien significativo del punto al que conduce la senda emprendida en esta disciplina.

Cataluña, Baleares y Navarra. Quizás el hecho radica en que amplios sectores de la comunidad vasca, curiosamente los urbanos, donde más incide la circunstancia, quedan fuera del paraguas foralista. El dato es más que significativo para conocer con certeza el alcance de los fenómenos de referencia. El genuino Derecho foral, de corte conservador y agrario, de contenido sucesorio –recoge numerosas reservas, como las troncales, cuya esencia es familiar– y de régimen económico del matrimonio, resulta completamente extraño a estas nuevas figuras jurídicas protagonizadas por el reconocimiento de parejas estables al margen del sexo de sus componentes. Principios tan elementales en la disciplina, del estilo de quien *casa para casa*, son ajenos en su espíritu y praxis a estas leyes de uniones fácticas. La mezcla ideológica de temas con incompatible procedencia y sentido produce verdaderas quimeras jurídicas, como esta.

Por eso mismo, el sistema de la vecindad administrativa o empadronamiento e incluso la residencia efectiva y corriente son más características de los ordenamientos de nuevo cuño, y carácter autonómico pleno, sin vestigio foral previo. Ello arrastra evidentes limitaciones, pero también ofrece indudables ventajas, siquiera sea el de la certidumbre sobre su alcance. Al supuesto de residencia propio de Andalucía, cabe sumar también el del empadronamiento acogido en la Ley de las Cortes Valencianas 1/2001, de 6 de abril, por la que se regula las Parejas de Hecho, que «será de aplicación a aquellas uniones de hecho en las que, al menos, uno de los miembros se halle empadronado en la Comunidad Valenciana» (art. 1.3), con análogo alcance del visto para el País Vasco. Aun así, en este campo persisten las diferencias, porque ciertas disposiciones se contentan con uno solo de los partícipes, pero hay alguna más rigurosa. Posiblemente para reducir en algunos extremos la multiplicación de posibles conflictos, exigen que ambos miembros estén empadronados en el ámbito de la comunidad autónoma. Sería el caso de Ley del Parlamento de Canarias 5/2003, de 6 de marzo, de regulación de las Parejas de Hecho, cuyo artículo 2.2 requiere para su vigencia que «los dos miembros de la pareja de hecho han de estar empadronados en alguno de los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma de Canarias»; y también el de Asturias, con arreglo al artículo 2 de la Ley del Principado 4/2002, de 23 de mayo, de Parejas Estables: «las disposiciones de la presente Ley se aplicarán a las parejas estables cuyos miembros estén empadronados en cualesquiera de los concejos de Asturias».

El problema de hacer aplicable una disposición autonómica en la presente materia gracias a la residencia, la vecindad administrativa o el empadronamiento es que desdice muy profundamente del paralelismo que se predica entre matrimonio y pareja estable. Su analogía –esgrimida muy a menudo, pero sin una justificación pormenorizada para cualquier hipótesis– constituye la base de las regulaciones que reciben las convivencias *more uxorio*. Ahora bien, desde dicha perspectiva, pertenecen de suyo al estatuto personal, que confirma el artículo 9.1 del Código Civil: «la ley personal correspondiente a las personas físicas es la

determinada por su nacionalidad. Dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte». Ya sabemos que, a efectos de la órbita interna, según el artículo 16.1.1.^a del Código Civil, «será ley personal la determinada por la vecindad civil». Sucede, sin embargo, que, con tal referente analógico, queda de manifiesto la incompetencia de las comunidades autónomas para regular la cuestión, a la vista del artículo 149.1.^o 8.^a de la Constitución, que reserva para el Estado la exclusividad legislativa en materia de «relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio». En cualquier caso, nadie negará que las uniones fácticas pertenecen a la más amplia categoría familiar, cuyo criterio de aplicación se define por la ley personal de los afectados y nunca por el principio de territorialidad. Ahora bien, las comunidades que no cuentan con normas forales, tampoco tienen por definición vecindad civil específica, pues «la sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil» (art. 14.1 del Código Civil). Por eso se habla de vecindad civil común frente a la especial o foral. Habida cuenta de que la tacha de incompetencia no puede salvarse, aunque se orille, también contagia su sinsentido a los criterios de aplicación, que necesariamente acogen la pauta única que les resulta posible, como es la vecindad administrativa o similares por vía de residencia o empadronamiento. Constituye una grave incoherencia que legislaciones como la vasca, que tiene Derecho foral propio, acoja este criterio, pero ya justifiqué su causa práctica. La pauta, desde otro punto de vista, resulta útil en ausencia de una disposición general del Estado en materia de parejas estables y permite que los individuos de vecindad común puedan someterse a las autonómicas, guiadas por el principio del territorio, si bien cuando el punto de conexión bascula sobre uno solo de los partícipes hace perder gran parte de su eficacia y seguridad.

El capítulo final en esta problemática de los conflictos de normas representa el caso de Aragón. Por ley de 6/1999, de 26 de marzo, *sobre Parejas Estables no Casadas*, su primer artículo determinaba que «será de aplicación a las personas mayores de edad que, cumpliendo los requisitos y formalidades que en la misma se establecen, formen parte de una pareja estable no casada en la que exista relación de afectividad análoga a la conyugal». Es decir, pese a ser una de las pioneras, aun contando con notables antecedentes, del estilo de la Ley catalana por entonces en vigor, elude incluso señalar el punto de conexión que fije a quiénes pueda referirse. El mismo vacío perdura en la disciplina que ahora dispensa el Código Foral de Aragón, cuyo título VI del libro II («*Derecho de Familia*») regula *Las Parejas Estables no Casadas*. Imaginemos esta última imprevisión con los anteriores criterios entre sí acumulables y el balance será catastrófico desde la óptica de la seguridad jurídica. Sin embargo, acaso el silencio encubra otra tesitura más esperanzadora, como es el hecho de que se desprenda el reconocimiento tácito sobre la vigencia de las normas generales establecidas en el Código Civil acerca de los conflictos de leyes y el punto de conexión adecuado para resolverlos. Ahora bien, esta hipótesis, que analizo de inmediato, tampoco debería suponer

ausencia de una regla de aplicación objetiva sobre la base de un elemento común a los convivientes, que despeje de forma decidida una posible atribución inconstitucional acerca de normas de conflicto. En su virtud, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de noviembre de 2001 sostiene aplicable la Ley aragonesa a una unión de pareja, ya que ambos partícipes tenían la vecindad civil correspondiente. Repárese que Aragón cuenta con un ordenamiento foral específico y en amplio desarrollo, que justifica la existencia de vecindad civil propia.

Al hilo de dicha sentencia, pero con un criterio mucho más laxo que cuanto esta sostiene, concurren también al panorama conjunto de las disposiciones autonómicas en materia de convivencia *more uxorio* aquellas que contemplan su eficacia con arreglo a la vecindad civil de los afectados. El primer hito constituiría la Ley del Parlamento de Cataluña 10/1998, de 15 de julio, de *Uniones Estables de Pareja*. Su artículo 1.1 estableció su vigencia sobre la base de que «como mínimo uno de los dos miembros de la pareja debe tener vecindad civil en Cataluña». Tratándose de dos, aquí mínimo equivale a máximo, mientras no se autorice la poligamia o afines uniones colectivas, cosa que, para sorpresa mía, gana enteros con la vigente versión recogida en el Código Civil catalán²², pero

²² Como afirma el nuevo Libro II del Código Civil de Cataluña en su Preámbulo, «se amplía, además, el ámbito subjetivo de aplicación de la normativa, incluyendo a las parejas estables formadas por personas que no podrían contraer matrimonio entre sí porque uno de ellos continúa casado con otra persona. Se estima que, tratándose de una regulación fundamentalmente dirigida a resolver los problemas derivados del cese de la convivencia, un tratamiento desigual no tiene justificación. Quiere evitarse, asimismo, que un número muy importante de parejas queden fuera de la regulación—según algunas estimaciones, en torno a un 30% de las parejas heterosexuales existentes en Cataluña y un número indeterminado de parejas homosexuales— y que las consecuencias de la ruptura deban determinarse acudiendo a una doctrina jurisprudencial de perfiles demasiado imprecisos». Cualquiera diría que las apelaciones a la sociología permiten contemplar hipótesis en clara quiebra de igualdad de derechos, máxime cuando la falta de ruptura del matrimonio—en condiciones legales de absoluta laxitud: plazo de tres meses desde la celebración y sin causa (cfr. arts. 86 y 81 del Código Civil)—, claramente indican ausencia de rigor y seriedad en la relación emprendida. Una coyuntura de tal especie no merece un tratamiento beneficioso en las normas jurídicas, pues constituye un comportamiento a mi juicio muy discutible desde un punto de vista del bien común y hasta particular en los partícipes. Sin embargo, impera otra forma de ver las cosas, por cuanto según la misma cita: «hoy predomina una mayor tolerancia hacia formas de vida y realización personal diferentes a las tradicionales. En una sociedad abierta, la configuración de los proyectos de vida de las personas y de las propias biografías vitales no puede venir condicionada por la prevalencia de un modelo de vida sobre otro, siempre y cuando la opción libremente escogida no entrañe daños a terceros. Este es el principio del que parte el libro segundo en cuanto al reconocimiento de las modalidades de familia», incluso «salvando las diferencias impuestas por la naturaleza de las cosas». Huelgan comentarios. En consecuencia, se avalan las parejas estables de personas casadas con distinto cónyuge, siempre que al menos estén separadas de hecho, lo que constituye de por sí un presupuesto del mismo caso (cfr. art. 234-2.c), *a contrario*, CCC). Igualmente desdice de su confesado paralelismo con el matrimonio (cfr. art. 234-1, *in initio*, CCC) permitiendo su constitución entre parientes que tienen prohibido este (colaterales en tercer grado: cfr. arts. 47.2 y 48, párr. 2 del Código Civil).

entonces no. En un ejercicio de verdadero equilibrismo jurídico, esta regla se hizo compatible con la más amplia y opuesta, que fija la territorialidad del Código Civil Catalán, y, por lo tanto, de su Derecho privado. Idéntico criterio de aplicabilidad escogió la Ley del Parlamento de Navarra 6/2000, de 3 de julio, *para la Igualdad Jurídica de las Parejas Estables*, cuyo artículo 2.3 establece que sus normas «se aplicarán a las parejas estables cuando, al menos, uno de sus miembros tenga la vecindad civil navarra»²³. Ergo, en plena ceremonia de la confusión, ya tenemos amplia variedad de posibles leyes concurrentes para una pareja estable con residencia, empadronamiento y vecindades civiles diversas entre sí. Múltiples disposiciones distintas de lleno aplicables, con derechos diferentes y a menudo incompatibles, como los sucesorios, para un mismo e inescindible fenómeno jurídico de unión *more uxorio*²⁴.

Algún matiz distinto añade, sin embargo, la Ley del Parlamento de las Islas Baleares 18/2001, de 19 de diciembre, *de Parejas Estables*. Aunque comienza como las otras hipótesis forales clásicas, a las que pertenece —«para poder acogerse a esta Ley, como mínimo uno de los dos miembros ha de tener la vecindad civil en las Illes Balears»—, su artículo 2.2 termina con una fórmula equívoca, y «exige la sumisión expresa de ambos al régimen establecido por ésta». No seré yo quien niegue las excelencias del modelo, que, por vez primera, y *a contrario*, contempla la posibilidad de que las uniones fácticas puedan seguir siéndolo si así lo deciden los protagonistas, quedando libres de cualquier tipo de atadura legal cuando lo deseen, pues para eso eligen no casarse. Sin entrar ahora en profundidades ajenas al objeto de mi estudio, pero que bien merecerían algún grado de reflexión por los legisladores, diré aquí que con el actual sistema se produce la verdadera perversión de hacer casi obligatorio para tales parejas un vínculo jurídicoseudomrimonial, se quiera o no. Cabe preguntarse qué pasará con las uniones tan fácticas como de hecho; es decir, aquellas que se resistan a inscribir o a someterse a los nexos legales urdidos. Sería un auténtico absurdo aplicarles por analogía estas normas cuando su renuencia en este sentido es más

²³ La expresión me parece más afortunada que su anterior paralelo, pues habla de «vecindad civil navarra» como condición personal de los sujetos y no de «vecindad civil en Cataluña» que arrastra vestigios territoriales inadecuados.

²⁴ Aunque constituya un ejemplo tendente al absurdo, pero no imposible, pensemos en Fermín, de originaria condición civil navarra, que mantiene por motivos sucesorios, está empadronado en el País Vasco a efectos electorales. Por motivos de trabajo, fija su residencia en Andalucía, donde conoce a Nuria, de vecindad civil catalana, que conserva, pese a estar empadronada en la vecina Valencia. Ambos inauguran una relación estable durante su estancia veraniega en el Pirineo aragonés. Naturalmente, hablo de idénticos protagonistas (al margen de las muy amplias posibilidades de fraude que se brindan), porque, con arreglo a una norma común en las leyes de parejas estables, en la que tomo el ejemplo de Asturias, «a los efectos de la presente Ley no se reconocerá la existencia de otra pareja estable mientras no se hubiera producido la disolución de la anterior mediante alguno de los supuestos descritos en el primer apartado» (art. 4.4).

que palpable. Supondría un notorio retroceso para las libertades, impropio del Derecho civil, donde reina la voluntad de los ciudadanos sobre otro tipo de consideraciones imperativas²⁵.

Sin embargo, desde otro punto de vista, la norma balear recoge la iniciativa contemplada en Andalucía. Como fórmula útil para evitar las duplicidades normativas, establece que la ley debe ser aceptada por quienes deseen acogerse a su amparo. Con todo, el hecho no deja de ser paradójico, pues pone muy en tela de juicio la oportunidad de unas disposiciones que cualquiera juzgaría casi a la carta. En efecto, el recurso a la sumisión en otras leyes autonómicas deriva de que «voluntariamente decidan someterse a la misma mediante la inscripción» en el respectivo Registro (arts. 1.1 de la Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid²⁶ y Ley 5/2003, de 20 de marzo, de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de *Extremadura*; y, con alcance paralelo, Ley 1/2005, de 16 de mayo, de *Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Cantabria*). Las limitaciones de semejante artificio son evidentes,

²⁵ Piénsese que la primitiva reivindicación acerca de las parejas estables consistía en garantizarles algunos elementos básicos concernientes a las relaciones de justicia generadas, una vez finalizase la convivencia, siempre que hubiera esta favorecido injustamente a uno de los partícipes. Así sucedía por entregarse a las tareas comunes el otro, ya fuera en atención a la prole común o al hogar de una forma más intensa, que le hubiese privado de otro género de oportunidades. Todo ello en uniones que no desearan, gracias a una especie de objeción de conciencia sobre la forma de matrimonio, contraerlo, ni someterse a su procedimiento disolutorio. Creían que la simple autonomía privada era suficiente vínculo, cuya liquidación no requiere tampoco decreto judicial de ninguna clase. A esta tendencia se vino a unir la protesta de quienes no podían contraer matrimonio por prohibición legal, sobre todo las personas del mismo sexo. Sin embargo, las voces más sonoras del colectivo anunciaron un verdadero vuelco a su interés, planteando el matrimonio como meta. Una vez conseguido el propósito, se desvela que las primeras reivindicaciones, lejos de ser atendidas, se ven ahora en verdadero riesgo, a pesar del valor que cada grupo asume, sus verdaderas dimensiones sociales y hasta estadísticas, si se quiere. Incluso se ha insinuado que la regulación sobre reconocimiento jurídico de las convivencias *more uxorio* atraviesa por momentos de grave incertidumbre, ya que, si todo ciudadano puede contraer matrimonio, pierden sentido, salvo para los recalcitrantes. Constituiría un episodio paradigmático de qué manera la parte resulta capaz de consumir al fenómeno entero. El tránsito de la pareja entendida como expresión auténtica y libre de amor –sin ataduras legales, pero unidos por los sentimientos–, a la establecida legalmente sin otro remedio. Este proceso no solo agota el presupuesto de partida, sino que acaba por reconducir el esquema jurídico del matrimonio al de la simple convivencia, cuya vertiente alternativa parecía ser. Un breve repaso de los argumentos empleados no ha mucho en pro del reconocimiento las uniones fácticas haría enmudecer de asombro a un observador imparcial del panorama que se avvicina. Utilizado el instrumento de partida para fines particulares, se abandona luego a su suerte; y, aún más grave, se desnaturaliza la institución receptora para lograr su acomodo contra los intereses de la inmensa mayoría. En efecto, diluir la esencia del matrimonio supone, a mi juicio, un daño para quienes ya lo contrajeron o están en condiciones de hacerlo y para el conjunto de la sociedad.

²⁶ Esta Ley también requiere «que, al menos, uno de los miembros se halle empadronado y tenga su residencia en la Comunidad de Madrid» (art. 1.2), lo que le aproxima del todo al supuesto andaluz.

aunque tal vez evite no pocos conflictos, que se mantienen sin embargo, para los casos forales más destacados, pues, aunque se inscriban en alguna de dichas circunscripciones, no dejan al margen su vecindad civil que les acompaña en todo caso y atrae la vigencia de normas distintas e incompatibles.

Este panorama confuso exige una reforma urgente que lo haga viable. Acaso a ello apunte la nueva versión del asunto que ahora recoge la Ley 25/2010, de 29 de julio, *del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia*²⁷. Mediaron, como hemos visto, algunas decisiones judiciales de segunda instancia que pusieron muy en duda la pervivencia de un sistema de conflictos no unitario. Ahora bien, todo el Derecho de familia establecido en el Código Civil catalán carece de una norma específica de aplicación. Eso implica que lo relativo a las parejas estables abandona el antiguo punto de conexión cifrado la vecindad civil catalana de uno solo de los partícipes. Ante un vacío como este cabe sugerir una triple opción. Considerar que la norma previa continúa, por ausencia de otra que la sustituya, todavía vigente, lo que choca con la derogación que realiza el nuevo Libro II sobre la precedente Ley autonómica de 1998. En su defecto, acaso pudiera esgrimirse que la genérica regla de territorialidad establecida en el *Estatut* y en el propio Código Civil catalán (cfr. art. 111-3 del CCC) entra en juego, lo que produce algunos problemas relativos a cambios de residencia que haría insegura dicha pauta. Uno de los mayores óbices de la simple territorialidad o residencia es que se introduce por obra de legislaciones especiales y no por la común. Eso implica que deban respetarse principios como el de reciprocidad o trato equivalente respecto de otras instancias paralelas, igualitarias y concurrentes. Es decir, que si cualquier presente o futura legislación autonómica establece semejante pauta, resulta que cada vez que cambie la residencia del sujeto a un nuevo territorio quedan variada su disciplina jurídica. Piénsese qué sucedería en materia de Derecho de familia y estará servida la más lamentable inseguridad. El Código Civil español soluciona el problema con la sabia fórmula de que la ley señalada por el correspondiente punto de conexión *ab initio* resulta inmutable. Su carácter de Derecho común adquiere toda su significación en este contexto, por cuanto fija reglas ciertas aplicables a todos. Así se comprende que su artículo 13.1 establezca que «las disposiciones de este título preliminar, en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, así como las del título IV del libro I, con excepción de las normas de este último relativas al régimen económico matrimonial, tendrán aplicación general y directa en toda España». En idéntica línea, el artículo 149.1.8 de la Constitución

²⁷ Debe reconocerse que aporta novedades múltiples y algunas de indudable valor, como los pactos en previsión de una ruptura matrimonial, de polémica litud en Derecho común, según la doctrina jurídica y de los tribunales; o la patria potestad compartida, en la senda de otras regulaciones forales que le antecedieron, del estilo de Aragón.

contempla una competencia estatal exclusiva y «en todo caso», para «las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas». En consecuencia, por último, cabe afirmar que, ante la falta de pauta de aplicación propia, se abandona su régimen a la disciplina general del Código Civil español, máxime cuando existen poderosos argumentos competenciales en favor de dicha medida. Parece ser esta la óptima solución, aunque algunos pudieran opinar que choca con el carácter proclamado de Derecho común para el propio Código Civil de Cataluña (cfr. art. 111-4 del CCC) y la fuerte preferencia que se le atribuye (cfr. art. 111-5 del CCC), pero sin excluir un Derecho supletorio que «solo rige en la medida en que no se opone a las disposiciones del derecho civil de Cataluña o a los principios generales que lo informan», lo que no es el caso. Luego hemos de concluir que su silencio en este punto es más medido de cuanto parece. Constituye una tácita remisión a las normas conflictuales establecidas en el ordenamiento civil general español. Además, en esta misma línea se sitúan las pocas resoluciones de segunda instancia que se han dictado ante los inevitables pleitos que trajo consigo un panorama legal tan confuso.

El mejor ejemplo lo constituye la Sentencia 99/2002, de 12 junio, de la Audiencia Provincial de Navarra (Sección 2.^a). El fallo de primera instancia estableció la vigencia de la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, *de Parejas Estables*²⁸, sobre la base de la única vecindad civil foral en uno de los partícipes (cfr. art. 2.3), curiosamente alegada por quien no tenía dicha condición civil frente al que la disfrutaba. Por el contrario, la Sentencia de Apelación discurre por otros cauces jurídicos. En efecto, «siendo así que el citado precepto contiene una disposición que afecta al derecho interregional y que el artículo 149-1.8.º de la Constitución española afirma que el Estado tiene competencia exclusiva sobre las “normas para resolver los conflictos de leyes” lo que equivale a decir que tanto el Derecho Internacional Privado, como el Derecho Interregional –según jurisprudencia del Tribunal Constitucional– son de producción exclusiva del Estado y resultando que el referido precepto (que contiene una norma de derecho interregional) es de expresa aplicación al presente supuesto, toda vez que Dña. Teresa M. S., de vecindad común, domiciliada en la soriana ciudad de Ágreda, pretende la aplicación de la Ley Foral, a su relación con el causante D. Mikel C. M., de vecindad civil navarra, precisamente en virtud del citado artículo 2.3, es por lo que resulta justificado que la Sala antes de dictar sentencia someta al Tribunal Constitucional, conforme a las referidas normas contenidas en los artículos 35 y ss. LOTC, la inconstitucionalidad del artículo 2.3 de la Ley Foral 6/2000 de 3 de julio». Luego, «es incuestionable que existe más que una duda acerca de la constitucionalidad del artículo 2.3 de la Ley 6/2000 por que: a)

²⁸ Recurrida por el presidente del Gobierno al Tribunal Constitucional, que todavía no ha resuelto, después de admitir el recurso por Auto de 31 de octubre de 2000.

es evidente que estamos ante una norma que trata de resolver un «conflicto de leyes en el espacio», esto es, de determinar la aplicación de un concreto ordenamiento entre varios que entran en conflicto (en este caso, el Derecho navarro y el Derecho civil común, que son los que respectivamente corresponde, en razón de su vecindad civil, a cada uno de los miembros de la «pareja estable»), b) el dictado de normas que se ocupen de «resolver conflictos de leyes en el espacio» lo reserva la Constitución exclusivamente al Estado (art. 149.1.8.º de la Constitución) al Estado corresponde «en todo caso» la competencia para dictar las «normas para resolver los conflictos de leyes», lo cual es una excepción a la posibilidad de que las comunidades autónomas que tenían un Derecho civil foral preexistente puedan legislar sobre su «conservación, modificación y desarrollo». Esa competencia exclusiva del Estado afecta tanto al llamado «Derecho internacional privado» cuanto al denominado «Derecho interregional». c) En el caso de Navarra, la competencia exclusiva del Estado a que nos acabamos de referir, es un claro límite a la unidad constitucional en que la Ley Orgánica de Reforma y Amejoramiento del Fuero Nuevo de Navarra establece el límite del régimen foral, también en el aspecto de las competencias de Navarra (art. 2.2 de la LORAFNA)».

A la vista de todo ello, se busca una solución equitativa que marque la más apta fórmula que discipline la materia. En su virtud, «la norma de conflicto que ha de aplicarse, por evidente razón de analogía, es el artículo 9.2 del Código Civil. No hay, en efecto, entre las normas de conflicto del Código, ninguna otra que se ajuste a la situación de «pareja estable», que además se plantea por el legislador como análoga al matrimonio (art. 1 de la Ley Foral 6/2000 «análoga relación de afectividad» a la matrimonial). En este caso, el artículo 9.2 del Código Civil lleva a considerar como ley de la unión estable a la de la «residencia habitual común», que fue Ágreda (Soria). De aquí que dicha unión estable no pueda regirse por el Derecho navarro, sino por el llamado Derecho civil común o general. Si por el contrario los convivientes hubieran tenido su “residencia habitual común” en Navarra, el propio artículo 9.2 del Código Civil llamaría a la aplicación del Derecho navarro, en concreto al artículo 2.3 de la Ley Foral 6/2000».

Sin embargo, estando de acuerdo en el fondo con la solución adoptada, surgen no pocas interrogantes al respecto, que la misma sentencia pone de relieve, si bien de forma discutible, al menos a mi juicio. En primer lugar, el supuesto de partida no comporta en modo alguno un conflicto de leyes, por cuanto no existe disposición de dicha especie en el Derecho común como tal considerado. Esta omisión representa posiblemente una de las mayores fallas del sistema, y facilitada de manera directa que cada ley autonómica decida por su cuenta las reglas de aplicación, en clara disidencia entre todas ellas, como se ha puesto de relieve. Más bien se trata de si puede aplicarse una norma foral a quienes no son aforados, lo que resulta imposible, pero por motivo distinto del conflicto de leyes, sino gracias al artículo 14.1 del Código Civil, que ordena «la sujeción al dere-

cho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil». Curiosamente, no sucede de ordinario que las normas se pretendan imponer por el polo foral de la relación, sino por el de Derecho común. Todo un indicio del fenómeno que comento. Luego las apelaciones al artículo 9.2 del Código Civil devienen para la hipótesis concreta más que dudosas, pues su presupuesto son «los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional» (art. 16.1 del Código Civil) y aquí no había distintas disposiciones enfrentadas, sino la posible aplicación extralimitada de normas a quien no reúne las condiciones personales de su pertenencia.

En segundo término, las reglas de Derecho internacional privado relativas al matrimonio no resultan sin más aplicables a las uniones *more uxorio*, por mucho que se predique la fuerte analogía entre ambos fenómenos, máxime versando de un conflicto interregional, que reclama su exégesis concreta para esta tesitura²⁹. No tener en cuenta dicha cautela puede producir algunas repercusiones jurídicamente indeseables. Con arreglo al sistema establecido en el Código Civil respecto del conflicto de leyes en materia «del matrimonio entre españoles se regularán por la ley española que resulte aplicable según los criterios del artículo 9 y, en su defecto, por el Código Civil». Ahora bien, esta norma de residuo deviene imposible tratándose de parejas estables, pues la legislación común, y no digamos ya el Código, las desconoce con carácter general. La falta de una reserva final puede producir indudables distorsiones, como de seguido veremos. Con arreglo a este régimen, «los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio». Ya pude concluir en otro lugar que la primera pauta es absurda, pues excluye de suyo el conflicto de leyes. O acaso no tanto, al menos en el capítulo de las parejas estables, en la medida en que la misma vecindad civil foral –que determina, conforme al artículo 16.1.1.^a del Código Civil, su ley personal para los conflictos interregionales– de ambos partícipes les liberaría de inmediato de la condición de territorialidad. En su virtud, considero que la conclusión con carácter de *obiter dicta* de la Sentencia que comento sería errónea cuando mantiene que si no hay residencia habitual conjunta en el territorio foral, la ley navarra sería inaplicable. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 12 de noviembre de 2001 hizo aplicable la ley aragonesa a una unión de pareja, ya que ambos partícipes tenían dicha vecin-

²⁹ Ya se puso de relieve para el régimen económico matrimonial por extenso: cfr. Ramón DURÁN RIVACOBA, *Derecho Interregional...*, cit., pp. 292 y ss.

dad civil. Igualmente, sería dudoso que, no teniendo ninguno vecindad civil navarra pero manteniendo su residencia habitual en el territorio foral, tampoco compete su ley, pues depende si es idéntica en ambos o no, último caso para el cual podría ser vigente si hay apreciable conflicto de leyes. Eso supone subvertir los términos legales –regirse por el artículo 9 del Código Civil– que sostiene poco antes. Es lo cierto que las uniones estables no se contraen, pero no lo es menos que se inauguran y, sosteniendo su analogía con el matrimonio, este paralelismo debe prosperar.

El hecho tiene gran interés para el supuesto catalán, que ahora carece de norma de aplicabilidad expresa. El Derecho de familia recogido en el Código Civil propio resulta vigente para los matrimonios de personas con vecindad civil catalana completamente al margen de su lugar de residencia, pues tienen ley personal común al tiempo de contraerlo (cfr. art. 9.2, *in initio*, del Código Civil). *Análogo modo* sucede con las parejas estables constituidas por catalanes; es decir, con arreglo a su artículo 234-1 («Pareja estable»): «a) Si la convivencia dura más de dos años ininterrumpidos, b) Si durante la convivencia, tienen un hijo común. c) Si formalizan la relación en escritura pública». Constituye una excelente prueba de los defectos de la territorialidad que proclama el propio Código Civil catalán, que tampoco rige cuando la pareja está compuesta por personas de idéntica vecindad civil, pero no catalana, carencia que impide aplicarles normas ajenas a su estatuto personal, residan donde tengan a bien. Como es evidente, los mayores problemas surgen cuando los partícipes no gozan de idéntica vecindad civil, cabiendo todavía distinguir dos variantes, según medie conflicto de leyes o no. Existirá este si la ley personal de cada partícipe señala una disposición específica sobre parejas estables. Para tales supuestos, y en ausencia de idéntica vecindad civil, el artículo 9.2 del Código Civil indica «la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio»³⁰. Sin embargo, de ninguna de las maneras puede señalarse factible semejante pauta, pensada más bien para el conflicto internacional, pero abusiva para el interno, por restringir el abanico de las posibles opciones, que incluso resulta muy limitada para el régimen económico del matrimonio, donde se permiten amplios grados de autonomía en los cónyuges. Con todo, parece insólito que la vigencia de las normas globales sobre familia que contempla el Código Civil catalán quede a expensas de la elección de los afectados. Puede que algunos de sus elementos *ad casum* sí, pero no el conjunto como sistema reglado.

³⁰ Las leyes autonómicas que requieren someterse a su vigencia mediante inscripción en el Registro correspondiente representan un cierto paralelismo –pero muy limitado: asiento en vez de la escritura pública, residencia de uno en vez de ambos, voluntad precedente y no previa, etc.– con esta concreta regla, que se contamina por idénticas razones expuestas.

Ante tales cortapisas no queda otro remedio que seguir en la escala descendente de criterios de atribución del ordenamiento más oportuno. La siguiente regla señala que «a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración». La residencia común debe ser la inmediata después de contraer matrimonio y para las parejas estables la de su constitución efectiva en los términos ya vistos. Comporta una pauta segura y eficaz para los casos en que no rijan las anteriores. Es decir, es subsidiaria por jerarquía. Luego solo rige para el caso de conflicto de leyes debido a la distinta condición civil de los sujetos. En dicha hipótesis de partida, supone sin duda un principio jurídicamente útil. En este sentido, hay que reconocer que, con las limitaciones observadas, se aproxima mucho a la preferencia por la territorialidad. Regirá el Derecho civil catalán para quienes residan acto seguido a la constitución del vínculo matrimonial o de pareja en el ámbito de la comunidad autónoma, si está compuesto por sujetos de distinta vecindad civil y que cuentan en sus respectivos ordenamientos con específicas leyes en la materia. En el caso de que la residencia común tampoco pueda probarse de forma sencilla, por su transitoriedad o falta de constancia –que resulta de todo posible para los fenómenos del matrimonio y hasta de la pareja estable–, cabe acudir al lugar de la celebración, que constituye circunstancia objetiva en el matrimonio y subjetiva en la unión estable. Esta última coyuntura, lejos de representar siempre un episodio de convivencia continuada, se circunscribe más bien a una intensidad de *affectio*, que se manifiesta de maneras diversas en el Derecho. Así se comprende según el Código Civil de Cataluña. Es lo cierto que tanto la rúbrica del Libro II, título III, capítulo IV trata de la «Convivencia estable en pareja», como el Preámbulo de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del *Libro segundo del Código civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia* hacen constante alusión a la efectiva convivencia de los partícipes. Sin embargo, tampoco puede obviarse que los modelos de su constitución contemplan formalizar el vínculo en escritura pública (cfr. art. 234-1, c) del CCC), sin más consideraciones fácticas de partida. Incluso el Preámbulo cita que «estudios recientes constatan que en parejas jóvenes se presenta como un fenómeno bastante diferente al matrimonio, a partir de indicadores como la duración, la estabilidad, la fecundidad o el grado de compromiso recíproco manifestado en actos como la puesta en común de bienes o cosas similares. Predomina la modalidad que la concibe como un matrimonio a prueba, bien porque la pareja se rompe o bien porque se transforma en matrimonio. Este hecho justifica prescindir de un estatuto jurídico de la convivencia estable en pareja, que es muy difícil de armonizar con la gran variedad de situaciones que presenta esta realidad».

Como quiera que la pareja en su primera versión requiere dos años de convivencia, nadie debería exigir que dicha residencia hubiera tenido lugar en Cataluña. Basta, según creo, con que, cumplido el requisito, y siendo al menos uno de vecindad civil catalana, con anuencia del otro se alegue. Asimismo, sucede-

ría con los otros presupuestos, como la existencia del hijo común o la constancia en escritura pública. Este último caso, se parece mucho a la celebración del matrimonio, lo que facilita las cosas.

Luego, como ya expuse para otros fenómenos de conflicto interregional, parece lo más prudente que se barajen dos puntos de conexión, uno de los cuales depende, por medio de la residencia, del territorio; y otro, de una condición personal, como es la vecindad civil. Sin embargo, tampoco es menos cierto que aplicar el Código Civil de Cataluña en su vertiente familiar en caso de conflicto solo a quienes residan en Cataluña por obra del artículo 9.2 del Código Civil resulta contraproducente con el anterior argumento. Ahora bien, en materia matrimonial, salvo el régimen económico, solo puede haber conflicto apreciable de leyes entre un catalán y otra persona de vecindad civil común, porque no existen normas distintas sobre la disciplina, salvo las de sendos Códigos Civiles, al menos en el estado vigente de la legislación española.

Hechas estas aclaraciones sobre la panorámica general del problema, conviene incidir en su efectiva puesta en práctica que ponga de manifiesto la relevancia del asunto. Acaso pudiera pensarse que mi planteamiento resulta un tanto abstracto y bastante hipotético, pero nada mejor que acudir a realidades concretas para demostrar lo contrario. Supongamos, y no es mucho imaginar, que dos personas de sendas vecindades civiles navarra y catalana inauguran una pareja estable. La idea no es insólita, pues los Derechos forales respectivos representan los de mayor impacto real e histórico desde sus correspondientes Compilaciones. Los derechos que contemplan son de tal especie que no resulta de ninguna manera inaudito el mantenimiento consciente de sus vecindades respectivas, entre otras cosas por la gran relevancia que tiene la separación de bienes como modelo de régimen económico matrimonial en el caso catalán y la libertad sucesoria en el segundo, cuestiones fiscales aparte. La *vis* atractiva de ambos ordenamientos no varía en absoluto, porque la ley navarra contempla su aplicación si al menos uno de los convivientes es de vecindad civil propia; y, en el polo catalán, a falta de norma específica, la territorialidad prosperaría y conviven en Cataluña. Es más, esta convivencia es la inmediatamente posterior a establecer la pareja estable y, entonces, con arreglo al artículo 9.2 del Código Civil no habiendo ley personal común, ni acuerdo de ninguna especie, prospera el ordenamiento correspondiente al lugar de residencia común.

Con todo, se plantean numerosas incertidumbres acerca de la ley que pueda prevalecer, por cuanto no resulta sencillo aplicar normas concurrentes y en abierta contradicción, dictadas según poderes legislativos que se dicen autónomos según su comunidad de referencia. Las repercusiones jurídicas no son baladíes. Uno de los principios básicos que guían el Derecho navarro es la libertad sucesoria, de manera que, si bien conserva los elementos característicos de la legítima formal —con las profundas consecuencias de la preterición, que provo-

ca «la nulidad de la institución de heredero, pero deja a salvo las demás disposiciones» (ley 271 del FNN), por lo que se favorece al máximo su cumplimiento (cfr. leyes 269 y 270 del FNN)—, la dispensa de respaldo económico y traducción efectiva: «la legítima navarra consiste en la atribución formal a cada uno de los herederos forzosos de cinco sueldos “febles” o “carlines” por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles. Esta legítima no tiene contenido patrimonial exigible ni atribuye la cualidad de heredero, y el instituido en ella no responderá en ningún caso de las deudas hereditarias ni podrá ejercitar las acciones propias del heredero» (ley 267 del FNN). Sin embargo, aunque pudiera juzgarse contradictorio, al menos hasta cierto punto, las limitaciones a la libertad de disponer *mortis causa* subsisten en forma de reservas y usufructos legales. Señalo esto porque, mientras las primeras están fuera del alcance de las parejas estables, las segundas no precisamente. Así es, en una forma de ver las cosas no muy comprensible, la reserva del bínubo —«el padre o madre que reiterase nupcias está obligado a reservar y dejar a los hijos del matrimonio anterior, o a los descendientes de los mismos, la propiedad de todos los bienes que por cualquier título lucrativo, a excepción de las arras, hubiera recibido de su anterior cónyuge, de los hijos que de él hubiera tenido o de los descendientes de éstos» (ley 274 del FNN)— no se aplica por analogía para las parejas estables posteriores que se inauguren, por mucho que su paralelismo genérico se reitere a cada paso. En abierta inconsecuencia, sucede lo contrario con el usufructo de viudedad. Cualquiera diría que se quiere favorecer el comportamiento del conviviente, pero sin asignarle las limitaciones propias del segundo enlace de tipo fáctico. Todo un fomento de las situaciones extrainsitucionales. En efecto, «el cónyuge viudo tiene el usufructo de fidelidad sobre todos los bienes y derechos que al premuerto pertenecían en el momento del fallecimiento. Se considera equiparada a estos efectos a la situación del cónyuge viudo el miembro sobreviviente en caso de fallecimiento del otro miembro de una pareja estable reconocida por la Ley» (ley 253 del FNN). Nótese la diferencia. Mientras le favorezca tiene lugar el paralelismo, pero a la hora de sufrir merma en su libertad de disponer *mortis causa* por segundo vínculo las analogías con el matrimonio desaparecen. En el caso catalán esto no acontece, pues, por ejemplo, la pérdida del año de viudedad descrito en el artículo 231-31 de su Código Civil se produce «sí, durante el año siguiente al fallecimiento de su cónyuge, vuelve a casarse o pasa a vivir maritalmente con otra persona» (n.º 2). Tal parece que se cumple de forma estricta, pero no completa, lo prescrito en el artículo 1 de la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, *para la Igualdad Jurídica de las Parejas Estables*: «en la interpretación y aplicación del ordenamiento jurídico navarro, nadie puede ser discriminado por razón del grupo familiar del que forme parte, tenga éste su origen en la filiación, en el matrimonio o en la unión de dos personas que convivan en análoga relación de afectividad, con independencia de su orientación sexual».

Con estas precisiones, las diferencias entre los ordenamientos catalán y navarro sobre parejas estables quedan muy reducidas en materia de usufructo viudal, pero se agigantan en cuanto a las legítimas o equivalentes. A veces afectan a otras medidas, del estilo del derecho de predetracción del ajuar familiar (cfr. art. 231-30 del CCC), derecho viudal que amplía el artículo 234-14 del Código civil catalán a las parejas estables. El Fuero Nuevo prefiere tratarlo en sede de liquidación de la sociedad de conquistas (cfr. ley 91 del FNN) y solo resulta favorable al cónyuge supérstite, pero la previsión del usufructo legal de viudedad a las parejas estables les permite semejante derecho, aunque para el simple uso. Mas lo realmente asincrónico sería el supuesto de la cuarta viudal. El Código Civil de Cataluña lo plantea en el título correspondiente a «las atribuciones sucesorias determinadas por la ley» (Título V, Libro IV del CCC). Formalmente se distingue, con arreglo a capítulos diferentes, de las legítimas, que ocupan el primero, mientras el segundo corresponde a la cuarta viudal. Su contenido en el artículo 452-1 del CCC supone que «el cónyuge viudo o el conviviente en unión estable de pareja que, con los bienes propios, los que puedan corresponderle por razón de liquidación del régimen económico matrimonial y los que el causante le atribuya por causa de muerte o en consideración a ésta, no tenga recursos económicos suficientes para satisfacer sus necesidades tiene derecho a obtener en la sucesión del cónyuge o conviviente premuerto la cantidad que sea precisa para atenderlas, hasta un máximo de la cuarta parte del activo hereditario líquido» (n.º 1)³¹. «Para determinar las necesidades del cónyuge o del conviviente acreedor, debe tenerse en cuenta el nivel de vida de que disfrutaba durante la convivencia y el patrimonio relicto, así como su edad, el estado de

³¹ Es de felicitarse que se haya rectificado de forma muy profunda la filosofía de la Ley 10/1998, de 15 de julio, *de Uniones Estables de Pareja*, mediante la integración en el Libro II del Código Civil de Cataluña. En aquella se contemplaba una diferencia entre parejas de distinto y del mismo sexo, en clara discriminación a favor de las segundas, las únicas que generaban el derecho a una suerte de lo que hoy representa la cuarta viudal (cfr. arts. 34 y 35 de la Ley 10/1998). Incluso también diferían en el modo de constituirse, mucho más relajado, por paradójico que pudiera parecer, para las últimas (cfr. arts. 19 y ss. de la Ley 10/1998). Son las cosas que tiene legislar a corto plazo y mucho me temo que algo semejante pudiera ocurrir en el futuro con el actual sistema ideado. Según asevera el Preámbulo de la Ley 25/2010, de 29 de julio, que aprueba el Libro II del Código Civil de Cataluña, «de modo que se pone fin al tratamiento separado que el ordenamiento catalán había dado a las parejas estables. Como es bien conocido, la regulación de las parejas estables, a pesar de que siguió una tramitación parlamentaria paralela al Código de familia y se aprobó en la misma sesión plenaria, finalmente se mantuvo en una ley especial. Por otra parte, con la aprobación de la Ley del Estado 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio, una parte muy importante de los objetivos previstos inicialmente por aquella ley especial han sido superados, puesto que es innegable que una de sus principales finalidades fue dotar de régimen jurídico a las parejas formadas por personas que, en la legalidad anterior a la Ley del Estado 13/2005, tenían excluido el acceso al matrimonio».

salud, los salarios o rentas que esté percibiendo, las perspectivas económicas previsibles y cualquier otra circunstancia relevante» (n.º 2). Buena prueba del enorme paralelismo entre la cuarta viudal y la legítima consta en el régimen de su ejercicio. A tal efecto, «la cuarta viudal confiere acción personal contra los herederos del causante» (art. 452-4.1 del CCC), ante lo cual «el heredero o las personas facultadas para efectuar el pago pueden optar por hacerlo en dinero o en bienes de la herencia, de acuerdo con las normas sobre el pago de la legítima» (art. 452-4.2 del CCC). Incluso «si el valor del activo hereditario líquido no permite al heredero efectuar el pago de la cuarta viudal con bienes de la herencia o, si procede, para retenerla sin detrimento, el cónyuge viudo o el conviviente en unión estable de pareja superviviente y los herederos del causante pueden ejercer una acción para reducir o suprimir legados, donaciones y demás atribuciones por causa de muerte» (art. 452-5.1 del CCC), a cuyo propósito «se aplican a la acción de reducción o supresión de legados, donaciones o demás atribuciones patrimoniales las normas reguladoras de la acción de inoficiosidad legitimaria» (art. 452-5.3 del CCC). Llámese como se quiera, pero ya se comprende su verdadero alcance. Luego uno debe preguntarse qué ocurrirá con una pareja estable compuesta por una persona de vecindad civil navarra con otra de vecindad civil catalana que tuviera lugar en Cataluña. ¿Puede la previsión del Código Civil catalán destruir el principio de libertad de disposición sucesoria y establecer contra los herederos del primero, de vecindad civil navarra, una reducción en sus haberes en virtud de la limitación de la cuarta viudal? ¿En serio? Lo dudo.

Una última reflexión. Las normas de Derecho internacional privado no sirven sin reservas para el conflicto de leyes interregionales. El propio artículo 16 del Código Civil establece algunas especialidades útiles. Otras provienen del estudio de las concretas figuras civiles afectadas³². Los problemas suscitados requieren de su observador conocimientos acerca del Derecho foral sustantivo de cada espacio jurídico. En otra hipótesis, se corre riesgo de proponer soluciones más bien formales a los asuntos que se planteen —es decir, con independencia de la justicia de los resultados—, lo que, según creo, debe rechazarse tratándose de relaciones jurídicas entabladas por connacionales.

³² Acerca de las relaciones entre las normas de conflicto de Derecho internacional privado y de Derecho interregional, cfr. Ramón DURÁN RIVACOBBA, *Derecho interregional...*, cit., Alberto ARCE JANÁRIZ, *Comunidades autónomas y conflictos de leyes*, Cintas, Madrid, 1988, pp. 67 y ss., y ZAVALO, *Comentario al artículo 16 del Código civil*, en «Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales» (dirigidos por Marcel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart) (en la segunda edición de la obra tras las reformas legales operadas en 1990), I-2, Edersa, Madrid, 1995, p. 1267.