

## Los puntos de conexión en régimen de comunicación foral en la legislación vigente

JUAN RAMÓN MANZANO MALAXECHEVARRÍA

Notario

Se me ha encomendado el examen de una cuestión muy concreta, quizá demasiado, como lo es la de los supuestos de conflicto de leyes en el caso de un régimen económico matrimonial concreto, el de comunicación foral de bienes.

Y aunque el asunto objeto de mi intervención sea tan limitado, no carece, sin embargo, de relevancia práctica, dadas las consecuencias patrimoniales y sucesorias que ese régimen tiene para los cónyuges que a él se sujetan.

Como cuestión previa al tratamiento del tema que nos ocupa hoy, hay que determinar cuál es la competencia de la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia de legislación civil, para lo cual hemos de acudir a la Constitución y al Estatuto de Autonomía del País Vasco.

Los preceptos de la Constitución Española a tener en cuenta en esta materia son los siguientes:

– El artículo 147 en su apartado 1, que dice lo siguiente:

*“Dentro de los términos de la presente Constitución, los Estatutos serán la norma institucional básica de cada Comunidad Autónoma y el Estado los reconocerá y amparará como parte integrante de su ordenamiento jurídico”.*

– El apartado 2, epígrafe d) del mismo artículo, que dice lo siguiente:  
“2.- *Los Estatutos de Autonomía deberán contener: ... d).- Las competencias asumidas dentro del marco establecido por la Constitución y las bases para el traspaso de los servicios correspondientes a las mismas*”.

– El artículo 149, apartado 1, regla 8ª, que dice así: “*El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: ... 8ª.- Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles forales o especiales allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas del matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial*”.

– La disposición adicional primera de la Constitución, que contiene lo que se ha calificado de “garantía institucional de la foralidad” (Dictamen del Consejo de Estado 1537/1992) al decir lo siguiente: “*La Constitución ampara y respeta los derechos históricos de los territorios forales. La actualización general de dicho régimen foral se llevará a cabo, en su caso, en el marco de la Constitución y de los Estatutos de Autonomía*”.

Y el Estatuto de Autonomía del País Vasco, aprobado por Ley 3/1979, de 18 de diciembre, nos dice en su artículo 10.5 que la Comunidad Autónoma del País Vasco tiene competencia en las siguientes materias: “*... Conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Foral y especial, escrito o consuetudinario propio de los Territorios Históricos que integran el País Vasco y la fijación del ámbito territorial de su vigencia*”.

Y en su disposición adicional, que “*La aceptación del régimen de autonomía que se establece en este Estatuto no implica renuncia del Pueblo Vasco a los derechos que como tal le hubieran podido corresponder en virtud de su historia, que podrán se actualizados de acuerdo con lo que establezca el ordenamiento jurídico*”.

Para interpretar correctamente estas normas hay que tener en cuenta lo siguiente:

1º.- Que, como ha señalado DÍEZ-PICAZO, la legislación civil incluye no sólo las normas relativas a las instituciones propiamente civiles, sino también otras relativas a una serie de técnicas e instituciones que pertenecen a la parte general del Derecho, que no son Derecho Privado, sino Derecho en general. No puede decirse que esas materias, como “legislación civil”, sean de competencia exclusiva del Estado y así lo reconoce la STC 37/1987 en cuanto a la técnica del fraude de ley.

2º.- Que por derecho civil foral o especial hay que entender, según ha señalado la STC 121/1992, de 28 de septiembre, no sólo aquellos Derechos Civiles que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución.

Y que la expresión “allí donde existan” ha de entenderse más en referencia al Derecho Foral en su conjunto que a instituciones forales concretas. Se trata, además, de una cuestión que ya regulaba la Compilación del Derecho Civil Foral de Vizcaya cuando entró en vigor la Constitución Española, forma parte del Derecho Foral de Vizcaya y, por tanto, se conecta con la propia competencia sobre Derecho Foral. Solo así tiene sentido el último inciso del artículo 10.5 del Estatuto de Autonomía del País Vasco. Pero esa competencia para fijar el ámbito territorial de vigencia del Derecho Foral dentro de la Comunidad Autónoma tiene un límite: que exista conexión con las singularidades identificadoras del derecho civil foral o especial.

Y que en relación con lo dispuesto en el artículo 132 de la LDCFPV respecto del Fuero de Ayala (*132.1. La incorporación de uno o más municipios a algunos en los que se aplica el Fuero de Ayala supondrá la extensión del mismo al municipio incorporado.*

2.- *La incorporación de un municipio aforado a otro no aforado, o la segregación de parte de su término municipal, no afectarán al derecho civil que era aplicable en el territorio incorporado o segregado.*

3.- *Si alguno de los municipios aforados se fusiona con otro u otros no aforados, el Fuero de Ayala será de aplicación en el municipio resultante.”*

3º.- Que por “desarrollo” de los derechos civiles forales o especiales hay que entender la ordenación legislativa de ámbitos no regulados hasta el momento, pues lo contrario sería identificar el concepto de “desarrollo con el más restringido de “modificación” (STC 182/1992, de 16-11, STC 88/93, de 15 de marzo y STC 156/1993, de 6 de mayo). El límite se sitúa en este campo en la prohibición de ampliar a costa del Derecho Civil Común el ámbito territorial de vigencia de los derechos civiles forales, pero también en el respeto a la identidad histórica de esos derechos.

4º.- Que se integra sin duda entre las competencias exclusivas del Estado el establecimiento de las normas de conflicto y la definición de los puntos de conexión, con lo que la norma fundamental ha optado por un sistema estatal de Derecho interregional, prohibiendo que las Comunidades Autónomas establezcan regímenes distintos para resolver los conflictos de leyes estableciendo puntos de conexión distintos que los de la legislación general.

Y por la misma razón la legislación estatal no podrá dar lugar a desplazamientos injustificados de los derechos civiles especiales o forales a favor del Derecho Civil Común, o, lo que es lo mismo, los puntos de conexión en un sistema como el nuestro, que no parte de la preeminencia incondicional de uno de los ordenamientos civiles que puedan entrar en colisión, han de fijarse según circunstancias abstractas o neutras, con lo que se asegura “un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles que coexisten en España” (STC 226/1993, de 8 de julio). No está de más recordar, antes de entrar en el examen concreto

de los supuestos posibles de conflicto de leyes y de los puntos de conexión que las normas de conflicto establecen y sin hacer un examen pormenorizado del contenido del régimen de comunicación foral, las notas características del mismo, que, con arreglo a lo dispuesto en los artículos 95 y siguientes de la vigente LDCFPV, son las siguientes:

a).- En virtud del régimen de comunicación foral se hacen comunes por mitad entre marido y mujer todos los bienes muebles o raíces, de la procedencia que sean, pertenecientes a uno u otra, por cualquier título, tanto los aportados como los adquiridos en constante matrimonio y sea cual fuere el lugar en que radiquen (art. 95 LDCFPV).

b).- El régimen de comunicación foral nace con el matrimonio y se consolida en el momento de su disolución por fallecimiento de uno de los cónyuges si hay hijos o descendientes comunes (art. 96 LDCFPV).

c).- La distinción entre bienes aportados y ganados se rige, y aquí hay una primera remisión al Código Civil, por lo dispuesto en la legislación civil general sobre bienes privativos y gananciales (art. 97 LDCFPV).

d).- La administración de los bienes aportados corresponde al cónyuge que los aportó (art. 100 LDCFPV), mientras que la de los bienes ganados corresponde a ambos (art. 101 LDCFPV).

e).- Los actos de disposición de bienes, excepto los de dinero o valores mobiliarios de los que uno solo de los dos sea titular, requieren el consentimiento de ambos cónyuges (art. 99 LDCFPV).

f).- Existe un régimen específico de responsabilidad por deudas (arts. 102 y ss. LDCFPV).

Esta exposición de las características esenciales del régimen de comunicación foral basta por sí sola para poner de relieve las consecuencias que tiene en la esfera patrimonial y, por tanto, la importancia de hallarse o no sujeto a tal régimen económico.

Examinemos, pues, a continuación qué matrimonios se hallan sujetos al régimen de comunicación foral y en virtud de qué puntos de conexión y hagamos después lo propio respecto de las parejas de hecho reguladas por la Ley 2/2003, de 7 de mayo.

## I. MATRIMONIO, RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN FORAL Y PUNTOS DE CONEXIÓN.

Partimos del hecho de que en el Derecho Foral de Vizcaya reina el principio de libertad de pacto y de que, a falta de pacto, la ley establece unas previsiones concretas sobre sujeción al régimen de comunicación foral (artículos 93 y 94 LDCFPV). Por tanto, están sujetos a dicho régimen los siguientes matrimonios:

1º.- Los que libremente lo pacten.

2º.- Los compuestos por cónyuges que sean vizcaínos aforados.

3º.- A falta de vecindad civil común, los que fijen la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración del matrimonio en Tierra Llana.

4º.- Si no hay vecindad civil común ni residencia habitual común inmediatamente posterior al matrimonio, los que se hayan celebrado en Tierra Llana de Vizcaya.

La mera lectura de los dos artículos citados, el segundo de los cuales contiene una norma de conflicto, que fue objeto de recurso de inconstitucionalidad no resuelto, pero en el trámite del cual el dictamen del Consejo de Estado (el número 1537/1992) se pronunció a favor del texto de la LDCFPV, pone de relieve que el punto de conexión elegido por el legislador para la aplicación del régimen de comunicación foral es la vecindad civil unida al territorio (uno de los cónyuges al menos ha de ser vizcaíno aforado). En ello la LDCFPV respeta plenamente el mandato

legal y se ajusta a o dispuesto en el Código Civil, cuyo artículo 14.1 establece que la sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil. Y en nuestra práctica profesional tenemos por derecho vigente el artículo 94 de la LDCFPV y lo utilizamos para determinar a qué régimen económico matrimonial están sujetos los cónyuges.

El problema es que dentro de nuestra Comunidad Autónoma, y en particular dentro de Vizcaya, hay regímenes jurídicos diferentes, con los consiguientes conflictos de leyes internos. La distinción de subvecindades dentro del Territorio Histórico de Vizcaya no es nueva. “La propia Compilación ... distinguía entre ambas al no ser equiparable la condición de vizcaíno no aforado y la del vecino de un territorio de derecho común. El artículo 10 de la citada Compilación sometía a las leyes de la troncalidad, en lo relativo a sucesión a título gratuito inter vivos y mortis causa, a los vizcaínos no aforados en aplicación del principio de territorialidad. En principio, al menos, no puede, pues, decirse que la aplicación de algunas normas de Derecho Foral a los vizcaínos no aforados constituya una innovación y resulte, por tanto, contraria al orden constitucional de competencias”.

El mismo criterio de utilización de la vecindad civil como punto de conexión se sigue en otras legislaciones forales, como el Fuero Civil de Guipúzcoa, incorporado como Libro III a la LDCFPV en virtud de la Ley 3/1999 del Parlamento Vasco, la Ley 29/2002, de 30 de diciembre; Primera Ley del Código Civil de Cataluña (art. 111.3); Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia (art. 4); la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de la Comunidad Autónoma de Valencia sobre régimen económico matrimonial valenciano, en combinación con los artículos 3 y 8 del Estatuto de Autonomía promulgado por L.O. 5/1982, de 1 de julio; la Compilación de Derecho Civil de Aragón promulgada por Ley 15/1967, de 8 de abril, y el resto de la legislación civil foral de Aragón en relación con el artículo 4 del Estatuto de Autonomía promulgado por

Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto; Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación de derecho civil foral de Navarra, dada la remisión a la legislación general que hace la Ley 11; Compilación del Derecho Civil de Baleares aprobada por Ley 5/1961, de 19 de abril, cuyo texto refundido se aprobó por Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, dada la remisión al Código Civil y a la legislación general que hace el artículo 2.

Los conflictos de leyes posibles, siempre a falta de pacto entre cónyuges, son, por tanto los siguientes:

a).- Matrimonio de vizcaíno aforado con persona de vecindad civil común.

En este supuesto, podemos distinguir dos casos distintos:

1º.- Que la primera residencia habitual común de los cónyuges se establezca en la Tierra Llana de Vizcaya: se aplicará en este caso el régimen de comunicación foral.

2º.- Que no haya primera residencia habitual común: se aplicará el régimen que corresponda al lugar de celebración del matrimonio, para lo cual habrá que sujetarse a la legislación vigente en dicho lugar, sea el Código Civil o una legislación foral. Y si el matrimonio se ha celebrado en país extranjero, será de aplicación el Código Civil, ya que la norma de conflicto aplicable en tal caso (el artículo 9 Cc.) toma en cuenta como punto de conexión no la vecindad civil, sino la nacionalidad, al decir que “la ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad” y que “dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte”. Y en cuanto a los efectos del matrimonio, en defecto de pacto y de ley nacional común, dispone que se regirán por la del lugar de la residencia habitual común inmediatamente posterior al matrimonio y en defecto de ella por la del lugar de celebración del matrimonio.

b).- Matrimonio de vizcaíno aforado con persona que tenga otra vecindad civil foral distinta.

Los supuestos a considerar en este caso son los mismos y las consecuencias idénticas, pues en todas las legislaciones forales y en los Estatutos de Autonomía la vecindad civil es el punto de conexión elegido dentro del sistema de Derecho interregional español.

c).- Matrimonio de vizcaíno aforado con persona de vecindad civil comprendida dentro de la LDCFPV, pero de territorio distinto de la Tierra Llana, o sea con vizcaíno de Villa, guipuzcoano o ayalés

No hay ninguna diferencia en este caso respecto de lo dicho al tratar del caso de matrimonio entre vizcaíno aforado y persona de vecindad civil común, ya que tanto en el territorio de Vizcaya no incluido en la Tierra Llana como en Guipúzcoa y en el Valle de Ayala el régimen económico matrimonial supletorio es el de gananciales.

d).- Matrimonio de vizcaíno aforado con extranjero.

Habrà que tener en cuenta en este caso las normas de conflicto de Derecho Internacional de los cónyuges que establezcan sus respectivas legislaciones civiles para determinar cuál es el punto de conexión. Y para que pueda resultar aplicable el régimen de comunicación foral en defecto de pacto hará falta que se den las siguientes circunstancias:

1ª.- Que la ley personal del cónyuge extranjero no disponga que será ella la que determine el régimen económico del matrimonio, pues en este caso tendrán que decidir los tribunales, pero éstos, si decidieran aplicar la ley del cónyuge español, deberían ordenar la aplicación del Derecho Civil Foral de Vizcaya.

2ª.- Que la primera residencia habitual común se establezca en Tierra Llana.

Así ocurriría, por ejemplo en el caso, recientemente habido en mi despacho, de matrimonio entre una vizcaína aforada y un ciudadano irlandés que establecieron su residencia habitual común inmediatamente posterior al matrimonio en Tierra Llana, pues el Derecho Civil de Irlanda no se aplica a matrimonios en los que ninguno de los cónyuges tenga su residencia habitual en Irlanda. En este caso, el punto de conexión establecido hace que el régimen de comunicación foral se aplique a persona que no tiene la condición de vizcaínos aforados y ni siquiera la nacionalidad española.

## II. PAREJA DE HECHO, RÉGIMEN DE COMUNICACIÓN FORAL Y PUNTOS DE CONEXIÓN.

La Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, ha venido a regular las uniones libres de personas que tengan vecindad administrativa en el País Vasco, mayores de edad o menores emancipados, con plena capacidad, que no sean parientes por consanguinidad o adopción en línea recta o por consanguinidad en segundo grado colateral y que se encuentren ligadas por una relación afectivo-sexual, sean del mismo o distinto sexo, siempre que ninguna de ellas esté unida a otra persona por vínculo matrimonial o por pareja de hecho.

Como se ve, en esta materia el punto de conexión para la aplicación de la Ley es la vecindad administrativa.

Pero en lo que al tema que hoy estamos tratando afecta, no es posible establecer una conexión, ya que la única previsión que la ley contiene sobre régimen económico patrimonial de estas uniones es la de su artículo 5, según el cual *“los miembros de la pareja de hecho podrán regular las relaciones personales y patrimoniales derivadas de su unión, mediante documento público o privado, con indicación de sus respectivos derechos y deberes, así como las compensaciones económicas para el caso de disolución de la pareja”*. Y el artículo

6 establece que en defecto de pacto expreso, los miembros de la pareja podrán adherirse a las cláusulas que con carácter general se establezcan y que contendrán las previsiones que dicho artículo establece. Por tanto, solamente en el caso de que los miembros de la pareja de hecho así lo pacten estarán sujetos al régimen de comunicación foral, pues no existe un régimen supletorio fundado en la vecindad civil a falta de pacto y no me parece que la equiparación con el matrimonio que establece la disposición adicional segunda de la Ley pueda extenderse hasta ese extremo, ya que se establece solamente para las relaciones que las parejas de hecho establezcan con las distintas Administraciones del País Vasco.