

Proyecto de bases para la redacción de un Fuero Civil Vasco*

(Basic project for the draft of a Basque civil jurisdiction)

Galíndez, Jesús de

[BIBLID \[1136-6834 \(1998\) 11:7-24\]](#)

En 1944, durante su exilio en la República Dominicana, Jesús de Galíndez recibió el encargo de la Comisión Jurídica del Gobierno Vasco de redactar un proyecto de legislación privada vasca. Este proyecto, entregado al Gobierno Vasco en 1945 pero sin carácter oficial, Jesús de Galíndez lo presentó ante los juristas participantes en el VII Congreso de Estudios Vascos.

Jesús de Galíndezek 1944an, Dominikar Errepublikako erbestealdian zegoela, euskal legeria pribaturako proiektu bat idazteko agindua hartu zuen, Eusko Jaurlaritzako Batzorde Juridikoaren aldetik. Proiektu hori 1945ean entregatu zion Eusko Jaurlaritzari, baina izaera ofizialik gabe, Eusko Ikaskuntzen VII. Kongresuan esku hartu zuten juristen aurrean aurkeztu zuen Jesús de Galíndezek.

Jesús de Galíndez, exilé en République Dominicaine, fut chargé en 1944 par la Commission Juridique du Gouvernement Basque de rédiger un projet de législation privée basque. C'est ce projet remis en 1945 au Gouvernement Basque mais qui n'a aucun caractère officiel que Jesús de Galíndez fait connaître aux juristes participant au VII^e Congrès d'Etudes Basques.

* Bibliothèque du Musée Basque de Bayonne.

El año 1944 fui encargado por el Sr. José María de Lasarte, de la Comisión Jurídica Asesora del Gobierno Vasco, exiliado, para que fuese trabajando en posibles proyectos de legislación privada vasca con vista al futuro. Fruto de esa labor, realizada en la República Dominicana, fue el Proyecto de Bases para la redacción de un Fuero Civil Vasco, que envié en 1945 a la citada Comisión y a alguna otra oficina del Gobierno Vasco.

Como el trabajo no tiene propiamente carácter oficial, y sin embargo el contenido que abarca puede tener un interés general, en cuanto a la discusión de estos temas puede ser útil con vistas a un futuro cercano o remoto en que podamos legislar de nuevo, considero prudente someter este Proyecto al conocimiento de los juristas que participan en este Congreso Internacional de Estudios Vascos.

No es el primer proyecto que se redacta; pero creo que es el primero de carácter general.

Paralizados primero nuestros órganos legislativos, y anulados posteriormente, hace sesenta años que el Código Civil español va penetrando en la vida jurídica de las cuatro provincias vascas meridionales, pese al reconocimiento nominal de nuestro Derecho Civil por el art. 12 de ese Código; vehículo eficaz de esa penetración es la parquedad de nuestros Fueros escritos, que lleva fácilmente a la conclusión de que sólo están vigentes sus preceptos expresos y por tanto el Código Civil español debe regir todas las demás instituciones, con olvido inconsciente o deliberado de la costumbre y del espíritu de nuestro Derecho nacional.

En más de una ocasión se ha tratado de preparar apéndices al Código Civil español, que recojan en moderna redacción estos preceptos escritos de los Fueros Vascos; así tenemos la Memoria del Sr. Lecanda en 1888, y el proyecto de apéndice sobre Bizcaya en 1901; y la Memoria del Sr. Morales en 1884, y el proyecto de apéndice sobre Navarra en 1901; en la actualidad tengo entendido que también trabaja sobre este propósito una comisión de juristas vascos afectos al régimen franquista.

Todos estos proyectos han sido parciales, cuando no son mal intencionados. Han prescindido de Gipuzkoa y Araba, considerando que la ausencia de preceptos civiles escritos prueba la vigencia del derecho español, con olvido del derecho consuetudinario que reconoce el propio art. 12 del Código Civil; y en Vizcaya y Navarra se limitan a las instituciones concretas que regula el Fuero escrito, dejando las demás abiertas a la incesante invasión de los preceptos y sobre todo del espíritu del derecho latino, tan distinto del derecho tradicional vasco.

En cuanto a las tres provinciales vascas septentrionales, rige oficialmente en ellas el Código Civil francés desde su promulgación en 1804, y sólo la recia voluntad de sus moradores ha permitido mantener algunas instituciones vitales de nuestro pueblo, utilizando una costumbre contra legem que no ampara precepto vigente alguno. En esas condiciones, ningún proyecto moderno de legislación civil vasca ha sido redactado.

El proyecto por mí preparado no tiene en cuenta el cuadro legal de ningún régimen político o jurídico ajeno. Es un proyecto pensado con vistas a una legislación absolutamente vasca. Sin embargo, entiendo que podría encajar dentro del Estatuto de Autonomía Vasca de 1936, y aun del art. 12 del Código Civil español, salvo el título relativo al matrimonio y el de introducción; al efecto, insisto mucho en que ese art. 12 reconoce la vigencia del derecho foral escrito y consuetudinario, y si el Fuero de Gipuzkoa y las Leyes de Araba no con-

tienen preceptos civiles, su derecho consuetudinario tiene instituciones típicamente vascas que no pueden dejarse morir; e insisto también en que, ni siquiera los Fueros de Bizcaya y de Navarra recogen el derecho civil vasco, son muchas las instituciones reguladas por el derecho consuetudinario.

Por último, quiero repetir que este proyecto no ha tenido nunca carácter oficial, sino absolutamente privado. Por eso lo he redactado con absoluta libertad de criterio personal sincero. Sé que algunas instituciones se proponen con regulación o con matices que pueden no compartir otros juristas y sociólogos; yo expongo simplemente mi opinión. En general, me adapto absolutamente al Derecho Civil Vasco tradicional, llenando sus lagunas con instituciones o preceptos tomados de sistemas jurídicos semejantes al nuestro; pero en ocasiones no vacilo en proponer una regulación que creo más justa.

Con estas reservas, me complazco en presentarlo al Congreso Internacional de Estudios Vascos, deseoso de que algún día puedan ser aprovechables algunas de sus ideas.

Nueva York, junio de 1948

PROYECTO DE BASES PARA LA REDACCIÓN DEL FUTURO DERECHO PRIVADO VASCO

Tomo I

Fuero Civil

Introducción

El presente proyecto ha de ser forzosamente escueto y limitado a las bases generales de la futura redacción de nuestro Derecho Privado.

Personalmente, carezco en este momento y lugar de las fuentes de información precisa, tanto de derecho comparado, como y muy especialmente de nuestros fueros históricos y libros doctrinales.

Pero es que, en general, considero también que no es este el instante para redactar el articulado del futuro Derecho, labor que por meticulosa correría el peligro de ser perdida; la tarea a llevar acabo ahora es la de trazar los grandes lineamientos, los principios discutibles pero de cuya aprobación en uno u otro sentido en el inmediato futuro, dependerá esa articulación; que, por otra parte, trazados y aprobados los lineamientos generales, será labor fácil.

Para ambas labores, bases y articulado, será necesario ante todo tener en cuenta aquellos principios recogidos por nuestros Fueros. Armonizándolos en aquellos puntos en que el derecho de cada una de nuestras regiones es discrepante; felizmente la discrepancia es en el detalle y no en el principio que los informa.

Será necesario también, recoger y tamizar el derecho consuetudinario de Euzkadi. Si la labor anterior es relativamente fácil y hay magníficas obras doctrinales que pueden ayudar, esta segunda labor es difícil y costosa; por ello entiendo que debe subdividirse en dos etapas: la primera recogerá sólo los principios fundamentales de nuestro derecho que no estén recopilados en los Fueros y que sin embargo sea conveniente fijar por escrito, tarea ésta relativamente sencilla y previa a la redacción del futuro Derecho Privado; la segunda etapa supondrá la búsqueda, estudio y exposición sistemática de todo el derecho consuetudinario en su compleja riqueza regional y comarcal, labor ésta que por su dificultad e

incluso índole, debe ser realizada por los autores doctrinales en sus obras futuras y por los tribunales en sus sentencias.

Sin embargo, hay instituciones que por su origen moderno o por su actual desarrollo y complicación, no están recogidas por nuestro derecho tradicional. A la hora de legislar sobre las mismas hay que acudir forzosamente al estudio del derecho comparado. Pero, entiéndase bien, no es posible injertar al azar ninguna institución aislada en el cuerpo de un sistema. Y si a la hora de buscar instituciones ajenas nos dejamos atraer por el brillo de algunos códigos famosos o la facilidad de consulta que proporciona la vecindad, corremos el peligro de que la institución adoptada no funcione bien o rompa la armonía del conjunto desviando el futuro Derecho Vasco de sus cauces tradicionales.

Concretaré más: el derecho latino, que en sus dos ramas española y francesa nos rodea geográficamente y durante el último siglo se ha introducido a la fuerza en nuestra vida, obedece a principios no sólo diversos a los que informaron nuestro derecho tradicional, sino que algunos de ellos (como el sistema de las reservas hereditarias) hieren directamente la misma raíz de nuestro caserío. Mientras que el derecho sajón, olvidado voluntariamente en las universidades europeas, está edificado sobre principios y lineamientos muy semejantes a los nuestros tradicionales, y a los que a mi juicio se presentan también como innovaciones muy convenientes. Por otra parte, el Código Civil alemán y el suizo contienen principios técnicos muy avanzados que es preciso tener en cuenta, especialmente en el régimen de las obligaciones.

Finalmente, creo que no debemos aferrarnos de manera ciega al pasado. En un progreso racional, bien afianzado en la tradición pero abierto a todos los anhelos del presente, estará el fiel de la balanza.

Con estas consideraciones previas, entré en la exposición y desarrollo de lo que a mi juicio pueden ser las bases para la redacción de nuestro futuro Derecho Privado.

Principios Generales

Enunciación

1. Se redactará un Fuero Civil ordinario; y tres Fueros especiales: Agrario, Social y Comercial.

2. La Ley escrita recogerá tan sólo los preceptos esenciales e imprescindibles; su desarrollo quedará encomendado ampliamente a la costumbre.

3. Para la redacción de la ley escrita, se tendrán en cuenta de manera primordial los preceptos tradicionales de los Fueros Vascos, armonizándoles cuando hubiere diferencias; y las lagunas restantes se llenarán acudiendo a aquellos textos legales extranjeros cuyos principios generales coincidan mejor con los nuestros.

4. La ley escrita será nacional para todo Euzkadi; la diferenciación regional o comarcal será obra espontánea de la costumbre.

5. Los tribunales tendrán amplia libertad para decidir los casos a ellos sometidos, interpretando los preceptos escritos, acogiendo las costumbres probadas, y resolviendo equitativamente los casos no previstos.

6. Los tribunales estarán compuestos de técnicos juristas y de hombres buenos interesados en la respectiva rama civil, agraria, social o comercial.

Desarrollo

1. Entiendo que dado el grado de desarrollo alcanzado en los últimos tiempos por las ramas agraria y social, hora es ya de emprender una sistematización completa de las mismas, idéntica a la hecha anteriormente con el Derecho Comercial.

Así pues, habrá un Derecho Civil ordinario cuyos preceptos se aplicarán por igual a todos los ciudadanos; y tres Derechos especiales que regularán la vida comercial, la vida campesina y la vida obrera. No es preciso ampliar estos conceptos, pues son generalmente conocidos. La importancia circunstancial de esta idea reside en que Euzkadi sería el primer país en redactar conjunta y sistemáticamente los cuatro códigos.

Tampoco creo necesario extenderme en la defensa del nombre de "Fuero" en lugar de "Código". Hay una razón teórica general y el descrédito en que ha caído el propósito codificador con caracteres pétreos y exhaustivos; por tanto, aunque etimológicamente nuestros textos sean "códigos", no lo serán en el sentido napoleónico. Pero fundamentalmente hay un motivo autóctono y sentimental: los Fueros han sido tradicionalmente nuestros textos legales, y no en el sentido de privilegios sino precisamente en el de los códigos; por los Fueros han luchado y sufrido nuestros antepasados y nuestros hermanos; y deber nuestro es perpetuar su nombre.

2. El descrédito incurrido por la idea codificadora, a que aludía hace un momento, se deriva precisamente de la hipertrofia legal. Se creyó que la ley escrita resolvería para siempre todos los problemas jurídicos, olvidándose de que la vida cambia constantemente y es inútil tratar de ponerle diques legislativos. Por eso los códigos envejecieron tan pronto y la maraña de leyes especiales, de reformas y modificaciones posteriores vino a demostrar su fracaso.

Tampoco era necesaria esta razón teórica para justificar nuestro propósito. Nuestros antepasados, en el momento de redactar los Fueros, nos dieron una gran lección de sabiduría; el texto escrito recogió tan sólo los principios más imprescindibles y generales; su desarrollo quedó encomendado a la costumbre, que floreció con eterna juventud durante siglos y siglos hasta llegar a nuestros días.

Es cierto que la realidad presente no aconseja tanta liberalidad como antaño; fueron muchas las instituciones jurídicas dejadas a un lado, probablemente con plena consciencia, por nuestros abuelos; las recogidas lo fueron de manera incompleta, al menos según nuestra concepción moderna. Además, el aumento de la población y la relajación de sus principios morales, obliga también a tomar determinadas garantías.

Por eso nuestros futuros Fueros han de ser más amplios que los históricos. Pero en modo alguno deberán caer en el detalle minucioso y a la postre rígido de los códigos habituales.

La ley escrita recogerá sólo los principios esenciales, los que por su importancia para la vida colectiva no pueden quedar al arbitrio liberal de los interesados individuales. Su desarrollo, su aplicación, su adaptación a la vida cotidiana, la realizará la costumbre.

Como complemento de esta idea, entiendo que la ley debe rehuir las definiciones. Estas son obra de la doctrina y no del legislador. Y una definición errónea o restringida puede herir de muerte una buena obra legislativa. Por ello, sólo se acudirá a la definición legal cuando su misma delimitación

interese a los propósitos de la ley; estos casos casi siempre serán prohibitivos o sancionadores.

Por último, y para evitar a la par la elefantiasis codificadora y las frecuentes reformas de los artículos del Fuero, entiendo que cuando una materia concreta exija una regulación muy minuciosa y propensa a los cambios por no ser fundamental sino más bien circunstancial, debe encomendarse la misma a las leyes especiales, a las cuales se referirá el Fuero. Citaré como ejemplo el registro civil, o el funcionamiento de los bancos hipotecarios y agrícolas.

3. Esta base se explica por sí misma. En todo aquello que fue regulado por nuestros antepasados en los Fueros históricos o que consagro como bueno la costumbre secular, hemos de inspirarnos en sus preceptos tradicionales. Para cubrir sus lagunas hemos de acudir al ejemplo ajeno.

Pero esta incursión por los campos de la legislación comparada es peligrosa. Nuestra vida jurídica está basada en media docena de principios que son radicalmente discrepantes de los existentes en otros regímenes jurídicos vecinos; concretamente en el derecho español y en el francés. Su introducción, más o menos clandestina, más o menos forzosa, durante el último siglo, ha estado a punto de destrozar nuestro caserío y nuestro sistema jurídico.

Por otra parte, el criterio seguido en las universidades meridionales, rehuye violentamente la consideración del sistema sajón. Nuestra estancia en América nos ha puesto en contacto con este sistema; y más de una vez la sorpresa ha llenado nuestras mentes al encontrar enlaces y parecidos entre sus principios básicos y los nuestros.

Busquemos, pues, con ojo avizor aquellos regímenes y principios que mejor casen con nuestro sistema tradicional. Teniendo en cuenta muy especialmente el derecho sajón, no olvidando los avances técnicos del germano, y recelando siempre del latino.

4. La misma dificultad que tropieza en la estructuración política de Euzkadi o en la erección de nuestra Universidad nacional, encontraremos en este punto. Más de un jurista vasco —y probablemente guiado por una mala fe partidista— clamará defendiendo la diversidad foral entre las distintas regiones vascas; un fuero para Navarra, otro distinto para Bizkaia, y quizás el Código español para Guipúzcoa y Araba.

El problema es de vital importancia para el futuro de la patria. La ley escrita tiene que ser la misma para todo Euzkadi. Esto no será en modo alguno obstáculo para que después cada región y aun cada comarca pueda desarrollar sus detalles secundarios por medio de esa costumbre que dejamos como fuente secundaria pero amplia.

Y esta solución es lógica, si no fuera patriótica; las diferencias entre los Fueros Vascos son minúsculas; sus parecidos inmensos; y su oposición al derecho español, aún superior.

Tomemos un ejemplo: la libertad de testar. Que es absoluta en Navarra y Ayala; que está limitada a los herederos directos en Bizkaya. Esta diferencia, que parece fundamental, en la práctica no lo es porque la costumbre en Navarra y Ayala restringe la libertad absoluta a una libertad semejante a la bizkaína. Y lo que importa en todas ellas es que el caserío pase a un hijo, y no se divida.

5. Complemento de la concepción según la cual la ley debe limitarse a los preceptos estrictamente indispensables y su desarrollo quedar encomendado a la costumbre, es la

amplia libertad concedida a los jueces para la decisión de los casos a ellos sometidos.

En tres sentidos: interpretando la ley, definiendo la costumbre, y resolviendo equitativamente los casos imprevistos.

Esta interpretación, que forzosamente ha de ser extensiva, no debe tener más límite que la misma letra de la ley cuando ésta precisa taxativamente al alcance de un precepto, de forma que el juez, nunca viole la ley; pero no basta el sentido literal del precepto, es forzoso tener en cuenta la orientación general, los llamados principios generales del Derecho. De manera que el juez, libre en su interpretación, nunca podrá hacerla por derroteros contrarios a los que guiaron antes la labor del legislador.

La definición de la costumbre es una labor mucho más delicada puesto que si a veces habrá antecedentes jurisprudenciales o indicaciones doctrinales, otras la costumbre parecerá virgen ante los tribunales. De la formación espiritual de los jueces, de su instinto jurídico y de su compenetración con el Derecho Vasco, dependerá el éxito.

Si los jueces son aptos para realizar las dos primeras tareas, fácilmente podrán realizar la tercera, por difícil y arriesgada que parezca. Lo será para los jueces latinos que han de verse limitados a la misma letra de la ley, de una ley que cree haber previsto todos los casos. Ese juez jamás podrá andar solo por el mundo. En cambio, el juez que es capaz de interpretar extensivamente unos escuetos preceptos y de recoger una costumbre disforme, puede certeramente resolver los casos nuevos, porque está acostumbrado a caminar por sí solo, ayudando en su formación espiritual y racial.

Al fin y al cabo esto es lo que hicieron instintivamente nuestros antepasados. Y lo que técnicamente realizan aún hoy los jueces sajones. Naturalmente, nada de esto se puede realizar si los jueces no son escogidos cuidadosamente. No basta con que el candidato a juez se sepa de memoria los preceptos del código o las páginas de un tratado; tiene que ser un hombre dotado de inteligencia ágil y alma fuerte.

6. Quizás provoque la alarma de muchos juristas el proponer que los tribunales sean mixtos de jueces técnicos en derecho y hombres prácticos en la respectiva esfera de vida. Sin embargo, esta solución casa perfectamente con toda la arquitectura del sistema.

Según esta base, en los tribunales agrarios habría un juez jurista y dos campesinos; en los tribunales comerciales, un juez jurista y dos comerciantes; en los tribunales sociales un juez jurista y dos representantes de las clases productoras (en principio obrero y patrono); pudiéndose discutir, aunque creo preferible la solución afirmativa y uniforme, la integración de los tribunales civiles con un juez jurista y dos hombres buenos. Estas personas, ajenas a la carrera judicial, serían designadas por la correspondiente clase social anualmente; mientras que el juez sería profesional y permanente.

La utilidad de incluir estas personas profanas es doble: en primer lugar carecen de los prejuicios que da el profesionalismo y la natural deformación del jurista más o menos rutinario; en segundo lugar conocen las costumbres y usos del medio ambiente, sobre todo si se trata de un Fuero especial, así como las necesidades que orienten su apreciación.

No es la idea del jurado criminal. Es una participación más íntima, que facilite justamente ese juego de la costumbre y la equidad.

Su desarrollo corresponderá a las leyes procesales, pero quiero indicar para terminar, que puede variar la proporción; y probablemente predominar los elementos juristas en los tribunales de apelación y casación. Lo importante es llevar la espontaneidad de la vida popular y diaria a la administración de la justicia, y por ende a la evolución del Derecho que imaginamos.

Fuero Civil

Enunciación

1. El Fuero Civil estará sistematizado en los libros siguientes:

- Título Preliminar
- Libro I: De la personalidad
- Libro II: De la familia
- Libro III: De los bienes
- Libro IV: De las obligaciones
- Libro V: De las donaciones y sucesiones
- Título Transitorio

Desarrollo

1. Creo conveniente romper con la sistemática francesa, originada en el derecho latino, y seguir la moderna del código alemán, siquiera la modifique ligeramente. Me mueven a ello razones puramente técnicas; pero entiendo que universalmente se admite ya esta sistemática como superior a la latina, y personalmente la prefiero también.

Es preciso el título preliminar. Es cierto que las disposiciones que quiero recoger en él podían agruparse en el cuerpo del Fuero, y muchas constarán en la Constitución, Estatuto, o como se llame la carta fundamental política de Euzkadi (por ejemplo la eficacia de la ley y la nacionalidad). Pero hay una razón decisiva para basar esta inclusión a la cabeza del Fuero Civil.

Todos los textos políticos están sujetos a un cambio mucho más frecuente que los civiles. En el caso nuestro, nadie puede cerrar los ojos y ser tan optimista para no prever la posibilidad de que una reacción de fuerza española nos prive o al menos disminuya las libertades políticas que ahora conquistemos; en cambio el derecho civil subsistió a la operación de la monarquía y aun a la actual.

Los preceptos que quiero llevar al título preliminar, especialmente los relativos a la condición de vascos, son indispensables para el futuro del Derecho y aun de la Patria vasca. Su citación, aunque sea repetida a la cabeza del Fuero Civil, les darán la fijeza que necesitamos.

En la enumeración de los cinco libros del Fuero Civil no creo haya dificultades. Apenas vario la terminología de Savigny, por creerla mejor como la menciono. Pero haré alguna aclaración.

Así creo oportuno dedicar un libro entero, el primero, a la regulación de la personalidad, tanto individual como colectiva.

El segundo, tercero y cuarto, corresponden a los tres primeros apartados señalados por Savigny en su sistemática, ya clásica en los códigos de la familia germánica y en casi todas las universidades aun latinas.

Introduzco en cambio una pequeña novedad en mi quinto libro, en el cual reúno a las donaciones y sucesiones. La

razón es esta: hasta ahora se ha discutido la naturaleza de las donaciones y los autores se empujan en analizar las semejanzas y diferencias entre ellas y las obligaciones. Cuando no hay tal; la relación es entre donaciones y sucesiones. Ambas suponen una adquisición gratuita; la donación y la sucesión testamentaria obedecen a una liberalidad del propietario, y al fin y al cabo la intestada sólo pretende suplir esa voluntad; finalmente, la principal regulación legal de donaciones y sucesiones testamentarias, gira en torno a su libertad o a su restricción. Por ello creo que el lugar propio para incluir a las donaciones es el libro referente a las sucesiones. Las primeras son en vida del donante; las segundas después de muerto. Por si fuera poca esta razón teórica, en Euzkadi tradicionalmente ha existido una íntima trabazón entre las dos, tanto que la sucesión suele hacerse por vía de donaciones en ocasión del matrimonio.

El título final, transitorio, recogerá las inevitables disposiciones circunstanciales que lleva consigo todo cambio de legislación.

1. Reafirmación y defensa de aquellos principios que como el derecho consuetudinario, la libertad de testar o las donaciones matrimoniales, son típicas de nuestro derecho y opuestas al latino.

2. Mera referencia a nuestro derecho histórico cuando se trata de instituciones corrientes y sin problemas, como las servidumbres, los contratos y los testamentos.

3. Detalle en las bases de algunos principios que por su tecnicismo o novedad lo precisan para no ser olvidados o deformados en el futuro articulado, como los negocios jurídicos y las obligaciones.

4. Propuesta de algunas reformas transcendentales, que quizás provoquen agria discusión. Las principales son:

- a) Papel activo de los jueces
- b) Forma civil y religiosa del matrimonio
- c) Admisión del divorcio
- d) Régimen de los hijos naturales
- e) Función social de la propiedad
- f) Reflejo en la sucesión intestada de la testamentaria

Sin olvidar otras reformas, más técnicas que sociales, como los registros, la responsabilidad objetiva, el negocio jurídico... etc.

Finalmente, y aunque sea ocioso, debo aclarar expresamente que, por su misma índole y finalidad, las bases serán pocas, las estrictamente necesarias; y que mañana, el legislador que las desarrolle, habrá de redactar un articulado más completo, especialmente en las bases de mera referencia, pero sin olvidar nunca lo que se dispone en la base 2 de los Principios Generales, esto es, que la ley sólo contenga los preceptos esenciales y se deje su desarrollo a la costumbre y la jurisprudencia.

TÍTULO PRELIMINAR

Enunciación

1. Este Título estará sistematizado en tres capítulos:

- Capítulo I: De las fuentes del Derecho
- Capítulo II: De la nacionalidad (o ciudadanía)
- Capítulo III: De los actos jurídicos

Desarrollo

2. El capítulo I, que será la aplicación general lo mismo que todo este capítulo preliminar, recogerá precisa y rotundamente los preceptos sobre el alcance de las fuentes del Derecho. Es decir, será el desarrollo legal de los principios generales que ya se enunciaron en los Principios Generales de estas Bases. Precisamente por la originalidad que se pretende dar en este punto al Derecho Vasco, será conveniente y necesario que no quepan dudas de ninguna clase.

El capítulo II, cuyo contenido habrá de pasar también íntegro a nuestra carta política fundamental, recogerá los preceptos relativos a la cualidad de vascos. Sea en la forma valiente de "nacionalidad", sea en la más cauta de "ciudadanía". La opción de uno u otro término puede depender quizás de las circunstancias; personalmente me inclinaría a usar el primer término si es posible en la carta política, y el segundo en la civil para evitar en cualquier caso ataques y reformas. Importa más el contenido que el nombre.

El capítulo III recoge una serie de principios generales a todo negocio jurídico, que en muchos códigos se enumeran a la cabeza de las obligaciones, olvidando que sus requisitos son generales y así se repiten en parte al tratar de los testamentos, del matrimonio, etc.; a más de los actos ilícitos y los simples hechos jurídicos. Esta concepción, producto también de la doctrina alemana, se ha abierto camino generalmente, y creo debemos adoptarla nosotros.

Capítulo I: De las fuentes del derecho

Enunciación

3. Las disposiciones de este Título serán de aplicación general; y las del Fuero Civil lo serán también en todo aquello que no esté regulado por un Fuero especial.

4. En cualquier caso serán aplicables en primer lugar los preceptos escritos del Fuero; en su defecto se acudirán a la costumbre local y a falta de ella regional o nacional; y si un litigio pareciese completamente imprevisto, el juez inspirará su decisión en los principios generales del Derecho Vasco.

5. La ley escrita deberá ser aprobada, promulgada y publicada, por el órgano y según los trámites que marque la constitución política de Euzkadi. Entrará en vigor a los cinco días de su publicación, si otra cosa no dispone el texto de la propia ley.

6. Las leyes de carácter público o sancionador, serán de absoluta aplicación a cuantas personas se hallen en el territorio de Euzkadi.

7. En las instituciones privadas relativas al estatuto personal o familiar, se aplicará la ley del domicilio. En las relativas a bienes inmuebles o muebles, la ley territorial. En las obligaciones, la ley del lugar donde se perfeccione el consentimiento. En las donaciones y sucesiones, la ley del domicilio del causante. La simple formalidad externa, podrá ajustarse a la del lugar en que el acto se realice. Sin embargo, todo negocio jurídico que haya de tener efectos en Euzkadi, deberá acomodarse a los requisitos exigidos imperativamente por el Derecho Vasco, y podrá acomodarse a sus formalidades externas si fuesen posibles. En ningún caso podrá realizar un extranjero actos que estén prohibidos por nuestro Derecho.

8. Los jueces tendrán plena libertad para interpretar los preceptos legales y aplicarlos a cada caso.

9. Igualmente recogerán y definirán la costumbre; que ha de ser conocida y tradicional.

10. A falta de preceptos legales o costumbre, resolverán el caso basando su libre decisión en los principios generales del Derecho Vasco y un criterio de amplia justicia equitativa.

Desarrollo

3. Entiendo, como ya he enunciado, que en este título deben recogerse unos principios a toda institución jurídica, que han de acomodarse sistemáticamente en algún lugar, y en ningún sitio mejor que a la cabeza del Fuero ordinario. Sus preceptos, pues, han de ser de general aplicación, sin necesidad de repetición a la cabeza de los demás Fueros. Por un criterio semejante, entiendo que al ser los preceptos del Fuero Civil de carácter ordinario y los de los restantes Fueros de carácter especial, siempre que en estos actos no aparezca una institución o detalle expresamente regulado, será de general aplicación los preceptos del Fuero Civil, precisamente por ese carácter ordinario que tiene. Esto simplifica la legislación.

4. En la prelación de fuentes del Derecho, me inclino por la señalada, que partiendo del debido predominio de la ley escrita, concede un amplio margen subsidiario a la costumbre de acuerdo con nuestra tradición y el sistema que propongo. La admisión final de los principios generales del derecho, aclarando que son los del Derecho Vasco, no es una copia del Código Civil español (sistema que aparece por otra parte en los Estatutos del Tribunal Permanente de Justicia Internacional) sino producto de un convencimiento; los jueces tienen que fallar en todo caso, y según nuestro sistema con amplia libertad, cuando no tengan ley o costumbre en que basarse, siempre pueden inspirarse en las directrices generales del sistema jurídico.

Aclaro que debe acudirse primero a la costumbre local, y a falta de ésta ir subiendo a la regional y nacional, pues a veces hay diferencias consuetudinarias entre nuestras diversas comarcas.

5. Juzgo la fórmula enunciada lo suficientemente elástica para permitir el juego de la misma con cualquier sistema político que impere en Euzkadi; la única cosa que se puntualiza es la fecha de entrada en vigor de la ley, sin que haya excesivo hincapié en los cinco años. Tampoco me opongo a que se amplíe el precepto incluyendo los conocidos sobre irretroactividad... etc.

6. Es el principio universal, aun en las legislaciones que admiten la ley nacional para solucionar los conflictos de leyes personales. Creo que debe utilizarse una nomenclatura amplia y sin lugar a dudas o escapatorias.

7. En cuanto a los conflictos de leyes en instituciones privadas, después de haber meditado mucho esta materia, me inclino por los principios enunciados. Marcan un predominio de la ley territorial, moderado como ley de domicilio en cuanto al estatuto personal. Creo que es preferible que es un extranjero que vive en Euzkadi se rija por nuestro derecho, a decir que un vasco que vive habitualmente en Argentina se rija por el nacional. Ahora bien, pensando que muchos vascos regresan a su Patria, pensando sobre todo en la peculiaridad de nuestro régimen sucesorio, introduzco la cláusula de que todo acto que haya de tener efectos en Euzkadi se acomode a los requisitos exigidos de nuestro derecho, con la posibilidad de adoptar también nuestras formas (por ejemplo en los testamentos). Se completa esta cláusula de excepción, con la

de que un extranjero no pueda realizar en Euzkadi actos prohibidos en nuestro Derecho, permitidos por su legislación, y quizás admisibles por el juego de los principios señalados; en esta forma doble creo que queda puntualizada la conocida excepción de orden público, que suele prestarse a abusos o divagaciones en otros sistemas jurídicos.

8. Esta facultad, que creo debe enunciarse claramente aquí es una de las bases del sistema jurídico propuesto. No insisto, pues.

9. Después de lo dicho en el desarrollo de las bases anteriores, sólo me queda aclarar lo que entiendo por tradicional: que sea una costumbre arraigada en el país, que ha demostrado su utilidad, no una innovación reciente que puede ser dañosa; y conocida, es decir que se conozca generalmente en la comarca o región, al fin y al cabo esto es confirmar su arraigo tradicional.

10. Complemento y coronación del sistema propuesto. Los jueces han de fallar con amplia libertad; y a falta de ley o de costumbres, inspiran sus decisiones en dos fuentes: una el propio Derecho, que obedece en sus líneas generales y en cada una de sus instituciones a unas concepciones, a unas directrices, justamente a las bases que estamos trazando aquí, que si no han sido desarrolladas por no preverse el caso, se hubieran desarrollado necesariamente en una dirección, dirección que debe captar y seguir el juez; la otra es un criterio de justicia equitativa, de sano juicio, de hombre honrado, de vasco, que le hará ver claro sin deformaciones, prejuicios, rutinas ni parcialidades.

Capítulo II: De la nacionalidad (o Ciudadanía)

Enunciación

11. Son vascos, los hijos de vasco o vasca nacidos en Euzkadi.

12. Son vascos, los hijos de vasco o vasca, nacidos fuera de Euzkadi, que en el primer año de su mayoría de edad manifiesten su voluntad de serlo, o no hayan adquirido otra nacionalidad.

13. Son vascos, los nacidos en Euzkadi de padres no vascos, que una vez llegados a su mayoría de edad estén domiciliados al menos dos años en Euzkadi y lo soliciten expresamente.

14. Los vascos de origen, que habiendo adquirido otra nacionalidad en el extranjero, regresen después a Euzkadi, pueden recuperar su nacionalidad solicitándolo expresamente. Los descendientes de vascos que tengan otra nacionalidad y vayan a vivir a Euzkadi, podrán adquirir la condición de vascos solicitándolo expresamente después de haber estado domiciliados un año en Euzkadi.

15. Una ley especial regulará los requisitos para naturalizarse como vascos, quienes lleven al menos diez años domiciliados en Euzkadi; esta será más fácil para quienes hayan prestado servicios de cualquier índole a Euzkadi.

16. La no-vasca que al casar con un vasco lo solicite expresamente, adquirirá la condición de vasca.

17. La vasca que case con un no vasco, no perderá su condición de vasca a no ser que opte expresamente por la nacionalidad del marido.

18. Los hijos menores siguen la nacionalidad de su padre, y en su defecto de la madre.

19. La nacionalidad de las personas morales dependerá de la ubicación de su organismo rector supremo.

20. Cualquier conflicto positivo de nacionalidad se resolverá basándose en opción libre.

21. Se perderá la condición de vasco por: a) adquirir voluntariamente otra nacionalidad; b) servir a otro país sin autorización del Gobierno Vasco; c) ser condenado por los tribunales como traidor a la Patria.

22. El vasco que renuncie a la calidad de tal para eludir el cumplimiento de un deber, o sea condenado por traidor, nunca podrá recuperar su nacionalidad originaria.

23. La ciudadanía municipal y regional se determinará por el domicilio oficial.

Desarrollo

11. No merece desarrollo.

12. Somos un país de abundante emigración. Tenemos, pues, que partir de un principio de "ius sanguinis" y pensar en los hijos de vasco que nacen fuera de Euzkadi y quieren seguir siendo vascos como sus antepasados. En un doble sentido: permitiéndoles la opción al llegar a su mayoría de edad en el caso de que hayan nacido en un país de "ius soli"; y admitiéndoles como vascos sin más, en el caso de que hayan nacido en un país de "ius sanguinis" y por tanto no tengan siquiera el problema de una doble nacionalidad y consiguiendo opción.

13. Problema grave es el de los hijos de maketos nacidos en Euzkadi. El que nació accidentalmente porque su padre era carabino o tenía cualquier otro cargo español, o simplemente se hallaba como turista, no nos interesa y en modo alguno debemos abrirle una puerta para que en un momento dado alegue su condición de vasco y se oponga a nuestros deseos nacionales. En cambio no podemos cerrar los ojos a la realidad y desconocer que hay maketos que han vivido durante años en Euzkadi, cuyos hijos nacieron y se criaron en Euzkadi, y al llegar a su mayoría de edad están incorporados a la vida, cuando no a los sentimientos vascos. La fórmula que propongo, de opción y domicilio, puede resolver ambos casos.

14. Tampoco podemos olvidar a los vascos emigrados, especialmente a América, que han adquirido allí otra nacionalidad por intereses circunstanciales, a veces forzados por la misma vida, pero a quienes la Patria tira y regresan. Así como sus descendientes. Decir que estos son vascos, es eternamente una utopía y no tiene interés; cerrar la puerta a ambas categorías, es injusto. La fórmula que propongo también creo que resuelve el problema; al que fue vasco de origen, basta con que regrese a la Patria en que nació; al que nació lejos de la Patria de sus antepasados, habrá que exigirle algo más, su incorporación a la vida vasca.

15. Tampoco merece mayor desarrollo esta base. Quien con sus servicios ha demostrado su amor a Euzkadi, puede tener abierta la puerta fácilmente; quien se limitó a vivir, hay que exigirle al menos una larga incorporación a la vida nacional. Y en principio soy enemigo de que los maketos puedan hacerse vascos; nunca sentirán como nosotros.

16. Aunque no siempre el matrimonio quiere decir amor, siempre revela al menos su expresión. Y la ley habrá de pensar en la generalidad de los vascos. Por eso debe dejarse abierta la puerta, pero con opción expresa.

17. Es el caso contrario; y por eso en principio debe seguir siendo vasca, hasta que expresamente no demuestre su deseo de dejar de serlo.

18. No merece desarrollo.

19. Problema discutidísimo y con soluciones varias. Me inclino por la expuesta, puesto que el organismo supremo es el que en última instancia da la tónica a la institución. Sin embargo, no debemos olvidar este principio, para corregirlo debidamente en el Fuero de Procedimientos y permitir que sean demandados ante los tribunales vascos aquellas personas morales extranjeras que realicen operaciones en suelo nacional por medio de sucursales; solución por otra parte fácil, dado el juego de los principios de solución de los conflictos de leyes, enumerados en la base 7.

20. Esta base al fin y al cabo no hace más que universalizar el principio de la opción que ya se ha enunciado expresamente para el caso de un conflicto por razón del juego encontrado del "ius sanguinis" y el "ius soli", y de un conflicto por razón de matrimonio.

21. Agrego la declaración de traidor a la Patria, por razones que explico seguidamente.

22. En la base 14 se contempla a los vascos que han adquirido otra nacionalidad, a quienes se permite recuperarla fácilmente. Ahora bien, si el caso general es de vascos que por razón de su trabajo se hicieron con otra nacionalidad pero siguieron sirviendo a su Patria con el sentimiento y a veces con su acción, pueden darse casos de vascos renegados que abandonaron su condición de tal en momentos difíciles para rehuir los deberes que le exigía la Patria; estos vascos, y aquellos otros que, caso más grave aún, fueren declarados traidores a la Patria, no son dignos de recuperar su condición, y la ley debe cerrarles la puerta, abierta generosamente a los demás emigrados.

23. Una vez siendo vascos, la ciudadanía regional o municipal que interesa para muchos fines, especialmente administrativos, debe resolverse a base del domicilio, en los términos que se definieran en el Libro I del Fuero I, Título I, Capítulo VII.

Capítulo III: De los actos jurídicos

Enunciación

24. Para realizar cualquier negocio jurídico se necesita ser un sujeto capaz. La capacidad general se regula en el Libro I; la especial, en su caso, se regula en cada negocio.

25. Los negocios realizados por incapaces, serán anulables a petición de sus representantes.

26. La declaración de voluntad será en principio expresa. Sólo se admitirá la tácita cuando así lo declare la ley, o se desprenda claramente de anteriores declaraciones de las partes. La ley puede también presumir la voluntad de una persona, salvo declaración expresa en contrario de la misma.

27. La declaración de voluntad puede ser hecha por otra persona provista al efecto de un poder general o especial de aquel a quien representa. La declaración a nombre de los incapaces será hecha por sus representantes legales.

28. Cuando una persona realice un negocio por cuenta de otro, sin poder legal o voluntario para hacerlo, será responsable de sus efectos; la persona a nombre de quien se actúe, sólo será responsable si acepta sus beneficios o si el acto fue necesario para salvar sus intereses.

29. Si la ley no lo exige expresamente, no se requerirán formalidades externas de carácter solemne.

30. Los negocios simulados serán nulos de pleno derecho.

31. Los negocios en que la voluntad haya sido viciada por fuerza, intimidación, dolor o error grave, serán anulables a petición del perjudicado.

32. Serán nulos de pleno derecho aquellos negocios cuyo contenido no sea determinado e ilícito.

33. También serán nulos de pleno derecho aquellos que obedezcan a una causa ilícita.

34. Las partes determinarán el alcance de cada negocio, en todo aquello que no esté expresamente regulado por la ley, y sin más limitaciones que las que esta misma o la costumbre señale.

35. Podrá hacerse depender la exigibilidad de cualquier negocio de la realización de condiciones tanto suspensivas como resolutorias.

36. Igualmente podrá fijarse un plazo, cuyos términos se marcarán por las unidades oficiales.

37. Si la ley exige una forma solemne, ésta servirá de prueba; en otro caso, los negocios podrán probarse por los medios habituales que regule el Fuero de Procedimiento.

38. Si la ley no marca un plazo especial, la exigibilidad de todo negocio perfecto prescribe a los cinco años si su titular está presente y a los diez años si está ausente.

39. Las disposiciones anteriores son generales a todo negocio jurídico. Las especiales a cada uno de ellos serán reguladas en su lugar correspondiente.

40. Todo aquel que cause un daño a otro, tanto sea el daño material o moral, tanto si es por acto delictivo o no delictivo, y tanto si es realizado por él mismo o por personas, animales y cosas que de él dependen, está obligado a repararlo en la forma que determinen los tribunales.

41. Los hechos de la Naturaleza sólo tendrán consecuencias jurídicas cuando así lo determinen las leyes o costumbres.

Desarrollo

24. Una ley o código no puede seguir exactamente los términos sistemáticos de una exposición doctrinal. Sin embargo, en este capítulo he procurado seguir los términos de la teoría germana sobre el acto jurídico en cuanto ha sido posible. De ellos, la mayoría y desde luego los que requieren cuidadosa atención legal son los llamados negocios jurídicos, es decir el acto que obedece a una o más declaraciones de voluntad encaminadas a ese fin; no se definen, pero se siguen sus tres requisitos principales.

En esta base se enuncia el primer requisito: el sujeto capaz. Como quiera que el libro I del Fuero se dedica precisamente a regular jurídicamente este sujeto capaz, considero que es bastante enunciar el requisito y hacer la oportuna remisión.

25. Complemento de la base anterior es esta en que se especifican los efectos de aquellos negocios que intenten los incapaces. Hablo de "anulabilidad", o sea a petición de los interesados, para diferenciarla de la "nulidad" que es de pleno derecho; es principio general, y la considero justa.

26. En esta base se inicia la contemplación del segundo requisito: la declaración de voluntad que hacen el o los interesados. Entiendo que la fórmula tal como está enunciada, recoge las cuatro posibilidades: a) La normal en que los interesados hacen por escrito o verbalmente la declaración y por tanto se conoce el alcance de sus términos; juzgo que debe establecerse como principio general. b) La declaración tácita, es decir sin palabras, en que los hechos bastan para dar a conocer la voluntad de los interesados; en su primera hipótesis se trata de casos relativamente normales, en que la ley supone que la simple ejecución del negocio por los interesados equivale a su declaración de voluntad, tal sería por ejemplo el caso del padre que inscribe como suyo a un hijo nacido antes del plazo legal; ahora bien, esta hipótesis ha de ser forzosamente restrictiva y por eso ha de declararla en cada caso la ley. c) También cabe la declaración tácita cuando en el desarrollo previo a la perfección de un negocio, han mediado declaraciones expresas de las partes, según las cuales determinados hechos equivalen a una declaración expresa; tal sería por ejemplo el caso en que un apoderado comienza a ejecutar los actos autorizados por su poder. d) Finalmente podemos suponer el caso contrario al segundo, es decir, aquel en que el interesado no ha hecho nada y la ley le presupone una voluntad por ser la hipótesis normal, pero como cabe que ésta no sea exacta, le permite una declaración expresa en contrario; tal sería por ejemplo el caso del padre que repudia a un hijo nacido dentro de los plazos legales, la ley le suponía la voluntad de reconocerlo como suyo, pero le permite declarar y probar lo contrario.

27. En esta base se recoge en esencia la teoría de la representación. Tanto en su aspecto voluntario, poder otorgado cuyo régimen interno se regulará en el contrato de mandato, como en su aspecto legal que a su vez se desarrollará en las instituciones de tutela y representación de los incapaces.

28. Entiendo que el lugar más apropiado para considerar lo que los antiguos juristas llamaban "gestión de negocios ajenos" es éste, pues se trata de un verdadero mandato irregular; sin perjuicio de su examen interno en el Título III del Libro IV. Y dada su índole, caben dos posibilidades: que el supuesto mandante acepte sus consecuencias, en cuyo caso hay una especie de novación; o que no la acepte, en cuyo caso ha de responder en todo caso de los actos necesarios.

29. En cuanto a las formalidades externas, el principio general debe ser el de la simplicidad; y en cada caso particular (por ejemplo: hipoteca, matrimonio, testamento...) exigir una formalidad externa determinada.

30. En el articulado del Fuero se podrá desarrollar mejor este principio. Pero la base tal como está enunciada engloba todas las posibilidades: cuando exista una simulación, cuando se declare un contenido para ocultar otro, el negocio es nulo de pleno derecho.

31. En cambio, cuando exista una concordancia entre la declaración y la voluntad, pero esta fue viciada, al igual que en el caso de los incapaces, sólo debe proclamarse su anulabilidad a petición de los perjudicados. En el articulado del Fuero vendrá también el desarrollo de estos vicios, pero la base recoge sus cuatro tipos: fuerza física, intimidación moral, dolor o engaño causado a propósito, y error debido a la misma víctima; en los tres primeros no hay problema; en el cuarto ha existido siempre el gravísimo problema de fijar los límites del error, y sin perjuicio de que después se determine mejor en el articulado, la base ya señala que debe ser grave.

32. Esta base recoge el tercer requisito del negocio jurídico, o mejor uno de sus dos aspectos pues en la doctrina se confunde mucho el objeto con la causa, cuando son diferentes. Esta base enuncia que el contenido del negocio debe ser determinado, es decir que se sepa cuáles serán sus futuras consecuencias sin vaguedades; y que sea libre, es decir que no sea contrario a la ley ni a las buenas costumbres.

33. No debe confundirse la causa con el objeto. Un ejemplo de la diferencia: comprometerse a matar por dinero, es un negocio con contenido y causa ilícitos; comprometerse a no matar por dinero, es un negocio con contenido lícito y causa ilícita (este es el caso de los gánsters americanos). En la causa basta con decir que no sea ilícita.

34. Esta base en realidad es una ampliación de la 32, pero la creo necesaria. En cada negocio la ley establece dos tipos de reglas: unas de aplicación obligatoria en que las partes no pueden entrar; otras de tipo subsidiario en que la ley regula parte del contenido del negocio en lugar de las partes que pudieron haberlo hecho. Pues bien, al determinar el contenido de cada negocio hay que tener en cuenta este tipo de reglas: si son subsidiarias cabe que las partes amplíen su juego; si son obligatorias las partes tienen que acatarlas. Esto a la vez supone un precepto y un límite, que aunque cercanos no se confunden. En lo demás, las partes serán libres para fijar el contenido del negocio. Hablo en la base de ley y costumbres, porque hay muchos negocios, especialmente contratos, en los que la costumbre juega más ampliamente que la ley.

35. No merece desarrollo.

36. Algo semejante ocurre con esta base, relativa al plazo. Sólo aclaro su última parte, en el sentido de referirme a las horas, días, meses y años legales, a fin de puntualizar siempre su alcance y evitar los plazos vagos y confusos.

37. Base relativa a la prueba. Materia más propia del Fuero de Procedimientos, pero que merece una mención aquí. Naturalmente, si la ley exige una forma solemne, ésta será suficiente prueba; en otro caso habrá que acudir a los medios habituales de documentos, testigos, etc. Para los cuales basta la remisión expresada.

38. También juzgo oportuno hablar de la prescripción extintiva en este lugar. No hago mucho hincapié en los términos extremos de cinco y diez años, aunque en todo caso creo que la rapidez de la vida moderna exige acortar los plazos clásicos; en cambio sí creo adecuada la distinción entre ausentes y presentes. Esta base ha de estar en relación con los plazos que se señalan en las bases 215 y 328.

39. Base final que se explica por sí sola. Las disposiciones de este capítulo son de carácter general, aplicables a todos los negocios jurídicos; la regulación de cada negocio en particular, se hará en su lugar correspondiente dentro de la sistemática. Este capítulo con su generalidad tiene la utilidad de simplificar las cosas.

40. Terminada la consideración del negocio jurídico, o hipótesis más corriente, esta base recoge con caracteres amplísimos toda la doctrina del acto jurídico ilícito, tan estudiado últimamente, y creación de la jurisprudencia a base de un artículo perdido en los códigos latinos. Su desarrollo sistemático se hará en el Libro IV de las obligaciones, pero debe mencionarse aquí.

41. Finalmente esta base hace una última referencia a aquellos actos en que no interviene la voluntad humana y sin

embargo producen consecuencias jurídicas. Su carácter excepcional exige que en cada caso sean expresamente acogidos por las leyes o costumbres; mencionaré como ejemplo el nacimiento y la muerte; o una tormenta que arrasa las cosechas y puede provocar una moratoria, etc.

Libro I: De la personalidad

Enunciación

42. Este Libro estará sistematizado en dos Títulos:

Título I: De la persona humana

Título II: De la persona jurídica

Desarrollo

42. Este Libro I, que aunque corto lo creo imprescindible a la cabeza del Fuero Civil, debe estar dividido en dos grandes apartados: el primero relativo a la persona humana, es universalmente conocido; el segundo abarcará la regulación general de todas aquellas instituciones colectivas y ficticias, que están por encima de los hombres que la administran y tienen una indudable personalidad como sujetos de derecho. No creo necesario insistir sobre la utilidad de su inclusión, ni sobre la sistematización propuesta.

TÍTULO I: DE LA PERSONA HUMANA

Enunciación

43. Este Título estará sistematizado en ocho capítulos:

Capítulo I: Del nacimiento

Capítulo II: De la plena capacidad jurídica

Capítulo III: De las incapacidades generales

Capítulo IV: De la representación legal

Capítulo V: De la ausencia

Capítulo VI: De la extinción de la personalidad

Capítulo VII: Del domicilio

Capítulo VIII: Del registro civil

Desarrollo

43. No merece la pena defender la sistemática, en la que tampoco hago mucho hincapié, aunque sí la creo conveniente. Sólo haré algunas aclaraciones; así, aunque la tutela se regule funcionalmente en el Libro II, aquí era forzoso hacer una mención como representación legal por medio de la cual obran los incapaces; el domicilio entiendo que debe delimitarse aquí, puesto que en muchos lugares del Fuero Civil y aun de otros Fueros de harán remisiones al mismo; finalmente el registro civil será regulado por una ley especial o reglamento, pero no debe estar ausente de este Libro y Título.

Capítulo I: Del nacimiento

Enunciación

44. Toda persona humana podrá ser titular de derechos y obligaciones.

45. Se entenderá como nacido todo niño que viva al menos doce horas fuera del claustro materno por sus propios medios naturales. Sin embargo, si un niño es muerto por causas externas durante esas doce horas, se entenderá también como nacido, si lo fue como viable.

46. Los efectos jurídicos del nacimiento se retrotraerán a la fecha de la concepción (¿nueve meses antes?).

Desarrollo

44. Enunciación de la simple capacidad jurídica, o capacidad para ser titular de derechos y obligaciones, que debe figurar a la cabeza del Título, en términos generales.

45. Entre las diversas tendencias, me decido por la que fija un plazo, que acorto por creerlo preferible; ahora bien, como es solución simplista se presta a dos fraudes, la corrijo en un doble sentido: exigiendo que el niño viva por sus propios medios naturales y no sea mantenido artificialmente sin ser viable; y previendo la posibilidad de un infanticidio.

46. Creo también oportuna la adopción de este viejo principio romano. Sin insistir en la conveniencia de fijar la concepción en un plazo de nueve meses, aunque simplificaría las cosas y evitaría disputas en todo caso. Tanto este principio como el anterior, pueden ser ampliados en el articulado.

Capítulo II: De la plena capacidad jurídica

Enunciación

47. La plena capacidad jurídica para obrar la tiene toda persona de edad y no afecta de otras incapacidades generales.

48. La mayoría de edad se alcanza al cumplir los 21 años.

49. A partir de los 16 años, toda persona puede ser emancipada por su padre o tutor, mediante declaración solemne hecha ante el oficial del estado civil; los casados, lo serán automáticamente por el hecho del matrimonio.

50. La emancipación supone plena capacidad de obrar salvo los límites que en su caso marque la ley o costumbre.

51. Un menor de edad puede ser capaz para realizar determinados negocios, a la edad y con las condiciones que marque la ley o la costumbre.

Desarrollo

47. No merece desarrollo.

48. Entiendo que debe rebajarse la mayoría de edad española de 23 años a los 21 que ya aparece en muchas legislaciones; no hago mucho hincapié en ello, aunque sí me parecería exagerado por otra parte rebajarla más como hicieron los catalanes.

49. El lugar adecuado para la emancipación es este. La forma de hacerla debe ser ante la persona que lleve los registros civiles en la forma que se determinará poco después; salvo en el caso del matrimonio.

50. El articulado podrá desarrollar esta base.

51. Creo sumamente útil incluir esta base, ya que frente a los principios generales sobre mayoría de edad que suelen aparecer en todos los códigos (salvo los germanos) después se encuentra uno con numerosos actos en los cuales se permite actuar a menores (por ejemplo matrimonio y testamento). Esta salvedad tiene su lugar indicado en este capítulo, aunque sea en cada negocio.

Capítulo III: De las incapacidades generales

Enunciación

52. Es incapaz de realizar ningún negocio jurídico todo menor de 14 de años.

53. Es incapaz de realizar ningún negocio jurídico el que padezca una enfermedad mental grave, declarada por un tribunal antes o después del mismo.

54. Es incapaz de realizar todo negocio jurídico el sordomudo de nacimiento.

55. La interdicción, tanto civil como penal, producirá incapacidad general o especial según los términos de la sentencia.

56. Cualquier otra incapacidad se limitará a la institución o negocio en que expresamente la acoja la ley o la costumbre.

Desarrollo

52. Esta base no es una redundancia; es una consecuencia lógica de la base 51. Si es posible que un menor de edad realice determinados negocios, debe fijarse un límite mínimo por debajo del cual no se puede realizar ningún negocio. No hago mucho hincapié en la edad de los 14 años, pero me parece apropiada.

53. La incapacidad por razón mental debe utilizar una fórmula amplia que evite las discusiones técnicas que después han ocasionado la demencia e imbecilidad de algunos códigos; con la dicha, creo abarcar todas las posibilidades de deficiencia o anormalidad, con carácter grave que es lo que importa. Esta incapacidad no es automática como la minoría y por eso debe ser declarada por un tribunal. Ahora bien, puede ocurrir que sin ser declarada la enfermedad jurídicamente, una persona intente un negocio en plena enfermedad de hecho, si ésta se prueba rotundamente, debe dejarse la puerta abierta para que los tribunales le declaren incapaz y por tanto anulable el acto.

54. Creo conveniente agregar la incapacidad por razón de sordomudez congénita, olvidada por muchos códigos.

55. La interdicción ha de ser siempre judicial. Ahora bien, no siempre debe ser general; hay muchos negocios jurídicos que normalmente pueden ser permitidos a un interdicto, tanto que la interdicción absoluta o general será la excepción. Por eso entiendo preferible redactar la base en esta forma amplia y liberal.

56. Aunque parezca una redundancia, o fuera de lugar, creo útil esta mención de las incapacidades especiales que surgirán en cada negocio concreto; esta base obedece más bien a razones sistemáticas que prácticas, pero lo defiendo.

Capítulo IV: De la representación legal

Enunciación

57. El representante legal de los menores incapaces será el padre o madre que ostente su patria potestad.

58. A falta de ellos lo será el tutor testamentario o judicial, en los términos que se regulan en el Libro II, Título II, Capítulo V.

59. El representante de los mayores incapaces, lo será la persona que designe el tribunal civil en la forma que se regula en el mismo lugar citado.

Desarrollo

57. La patria potestad se regula en el Título II del Libro II, pero aquí es precisa una referencia a los efectos de la representación legal de los incapaces, es decir de quien actúa en

nombre de ellos, de quien ejerce su capacidad de obrar. Tratándose de menores no es preciso pensar en que además sea loco o sordomudo, basta con ser menor.

58. Complemento de la base anterior, y también con referencia al lugar oportuno, que en esta base debe mencionarse puesto que no hay duda respecto a quien ejerce la patria potestad, y en cambio el tutor hay que nombrarlo.

59. Tratándose de mayores, si bien cabe que el propio padre o madre ejerza la tutela, ésta ya excede los términos estrictos de la patria potestad, y además en ocasiones puede ser más conveniente para el incapaz que sea otra persona su tutor (por ejemplo, si los padres son muy ancianos o su mente flaquea).

Capítulo V: De la ausencia

60. Si una persona desaparece sin dar señales de vida, se procederá inmediatamente a nombrarle un apoderado judicial que administre sus intereses.

61. Si transcurren cinco años sin dar señales de vida, se procederá al reparto sucesoral de sus bienes con carácter provisional.

62. Si transcurren diez años, se le declarará muerto con todas sus consecuencias jurídicas.

63. Si al partir dejó nombrado un apoderado, los plazos se comenzarán a contar desde que éste recibió las últimas noticias.

64. Si la persona desapareció en una catástrofe pero sin que se recobrara su cadáver, se tomarán seguidamente las medidas para nombrarle administrador de sus intereses, y al año se le declarará muerto por todas sus consecuencias jurídicas.

Desarrollo

60. Dentro de la ausencia distingo tres posibilidades. La primera y extrema es la de que una persona desaparezca sin saberse como; se abre un paréntesis que puede terminar en su reaparición explicable. En todo caso, y tan pronto como sus parientes o interesados se alarmen, debe acudir a los tribunales a fin de nombrar un administrador de sus intereses.

61. Esta base continúa la misma hipótesis. Si transcurre el tiempo sin saberse de él, cabe ya presumir que ha muerto; para mayor seguridad debe señalarse un plazo al cabo del cual se proceda al reparto provisional de sus bienes. No hago hincapié en los cinco años, pero creo que es un plazo aceptable; desde luego la vida y la facilidad de las comunicaciones modernas obliga a acortar los plazos clásicos.

62. Con esta base finaliza la hipótesis. Han transcurrido más años, el doble del primer plazo. Entiendo que debe adoptarse la tesis española de declararle muerto con todas las consecuencias jurídicas, mejor que la francesa que deja por completo pendientes viudas absurdas.

63. Esta base sintetiza las tres anteriores en lo que respecta a la segunda hipótesis: cuando la persona se ausentó dejando un apoderado, es decir anunció que estaría ausente. En este caso, y mientras se sepa de él, no hay problema. La alarma surge cuando desaparece sin dar más noticias. Por tanto no se precisa el nombramiento de administrador, y sólo cabe contar los plazos, idénticos a los anteriores, pero contados desde su desaparición, no desde su ausencia.

64. Esta base prevé la última hipótesis, la más sencilla, cuando la desaparición ha ocurrido en una catástrofe (guerra, incendio, naufragio, etc.) en que las circunstancias hacen difícil el hallazgo o reconocimiento de los cadáveres, pero al saberse que el desaparecido se encontraba en el lugar del suceso y que no ha aparecido después, lo lógico es pensar que murió. Esta suposición obliga a actuar rápidamente, dando un plazo cortísimo de un año para declararle muerto. Entre tanto se le nombra un administrador.

Capítulo VI: De la extinción de la personalidad

Enunciación

65. La muerte física extingue por completo la personalidad jurídica.

66. Si varias personas mueren conjuntamente sin poderse precisar su orden, se entenderá que murieron al mismo tiempo. A los interesados les corresponderá la prueba en contrario.

67. Equivaldría a la muerte física, la muerte declarada por los tribunales en los casos de ausencia que regula el capítulo anterior.

Desarrollo

65. No merece desarrollo.

66. Frente al criterio romano que enumera una serie de presunciones de premoriencia, creo preferible esta fórmula de muchos códigos modernos, que aunque irreal, es más justa. Presunción de igualdad, con posible prueba en contrario.

67. No merece desarrollo.

Capítulo VII: Del domicilio

Enunciación

68. Para todos los efectos jurídicos, se entenderá en principio como domicilio de una persona el lugar en que tenga su hogar, sus negocios o su residencia habitual.

69. Sin embargo, una persona puede declarar oficialmente un domicilio, inscribiéndolo en el registro civil, siempre que tenga al menos alguna conexión de vida en el lugar declarado.

70. El domicilio de la mujer casada es el hogar conyugal; y el de los menores, la casa de sus padres.

Desarrollo

68. Son bastantes los casos en que los Fueros se refieren al domicilio, tanto a los efectos de la competencia judicial, como a otros de índole principal como por ejemplo para la concesión de ciudadanía. Como principio general, ya que la mayor parte de la gente no se preocupa de su domicilio sino que simplemente vive, debe fijarse como tal el lugar donde habitualmente mora. Fijo una gradación de tres centros de vida: en primer lugar el hogar, es decir la casa en que vive normalmente, a la que regresa siempre aunque pase largas temporadas de viaje; en segundo lugar el negocio habitual, porque cabe pensar en persona sin hogar; por último la simple residencia habitual, en el sentido de que aún hay personas sin hogar y sin negocios, a las que no se puede fijar otro domicilio que el de su mera residencia, su mera estancia por una temporada larga y frecuente.

69. Ahora bien, el principio anterior debe ser tan sólo una presunción de la ley, a falta de declaración expresa del interesado. Porque dado el valor que tiene el domicilio en este Fuero, especialmente para la ciudadanía regional y local con la consecuente aplicación de un derecho consuetudinario, cabe perfectamente el caso de una persona que por motivos de trabajo resida habitualmente en un lugar, aun fuera de Euzkadi, y que sin embargo tenga interés, sentimental o práctico, de conservar el domicilio legal en el pueblo vasco de donde procede o donde tiene fincas o intereses. Creo justo y útil permitir por tanto un domicilio especialmente declarado. De modo que la presunción anterior sea la solución legal en el caso de que los interesados no hayan hecho una declaración expresa, pero siempre quepa esta a voluntad de los interesados.

Ahora bien, como sería peligroso permitir a cualquier persona declarar un domicilio en cualquier lugar de Euzkadi, lo que al cabo de algún tiempo le otorgaría derechos, entiendo que debe exigirse para esta declaración de domicilio que haya una vinculación cualquiera de vida entre la persona y el lugar. Así por ejemplo que pase algunas temporadas por cortas que sean (el caso de los vascos que trabajan fuera de Euzkadi y veranean en el pueblo de sus mayores), que tengan allí fincas, o negocios, o intereses de cualquier género.

70. Esta base, que creo justa por la unidad familiar, no creo necesite más que una aclaración: en casi todos los códigos se dice que el domicilio de la mujer casada es el del marido, y no debe ser así, lo que importa en la concepción vasca no es el marido sino la familia, el hogar, por eso debe decirse que su domicilio es el hogar conyugal. Lo que por otra parte no se identifica con el domicilio del marido, pues puede darse el caso de un marido que abandone su hogar y llegue a tener otro domicilio.

Capítulo VIII: Del registro civil

Enunciación

71. Los oficiales del estado civil llevarán un registro, cuyo funcionamiento regulará una ley especial.

72. Uno de sus libros tendrá asientos individuales por personas, en que se anote la inscripción principal de nacimiento y las anotaciones de referencia a las inscripciones efectuadas posteriormente en los demás libros.

73. Estos libros serán de matrimonios, divorcios, defunciones, emancipaciones, reconocimientos, legitimaciones, adopciones, tutelas, incapacidades, domicilios y sociedades civiles.

74. Las inscripciones del Registro harán prueba del hecho y de su fecha.

Desarrollo

71. Entiendo que en el Fuero Civil deben existir las bases del registro civil, para completar su armonía sistemática, pero que su regulación minuciosa debe quedar a cargo de una ley especial, o de un reglamento mejor. Hablo de oficiales del estado civil como designación tan sólo; esto no quiere decir que estas funciones no puedan ser encomendadas después a un juez municipal como en España, a un funcionario especial como en Francia, o a otro cualquiera.

72. Creo necesario ampliar esta base para explicar mi concepción. Creo que no es útil tener varios libros con parti-

das sueltas, anotadas cronológicamente, ni aunque se hagan anotaciones marginales. La máxima utilidad de este Registro es si puede darnos en cada instante una idea exacta del estatuto personal de cada uno. Para eso distingo un libro principal y varios secundarios. El libro principal es el de nacimientos. La inscripción de cada niño que nace, supondrá la apertura de un asiento individual, que el reglamento describirá pero que a mi juicio debe ser por grandes hojas movibles a fin de guardar un orden alfabético; en ese asiento se anotará con todo detalle la inscripción de nacimiento, y a continuación se irán anotando simples referencias que marquen el folio correspondiente del libro en que se vayan inscribiendo cada una de las peripecias de su vida civil. De modo que cuando se quiera saber si una persona está o no casada, ha sido o no declarada incapaz, tiene domicilio declarado, etc. baste con buscar su asiento principal y en él hallaremos la indicación para encontrar rápidamente el detalle que nos interesa. Es un asiento personal semejante al registro de propiedades que propondremos en su lugar correspondiente.

73. No creo que haya dificultades sobre el libro de matrimonios y sobre el de defunciones. Agrego el de divorcios, a condición de que este sea admitido en nuestro sistema jurídico. Los de filiación e incapacidades los creo sumamente útiles a los fines de su debida publicidad para los terceros; es más, en su lugar propuse por ejemplo que la emancipación se haga ante el oficial del estado civil, y algo semejante ocurre con los reconocimientos. El libro de domicilios está en relación con la declaración de domicilio de que hablo en la base 69 del capítulo anterior. El libro de sociedades, aunque no corresponde a este título sino al siguiente, lo menciono aquí por la unidad sistemática del registro civil; se trata de que los fueros especiales y otras leyes, regularán los registros de las sociedades comerciales, de campesinos, de trabajadores, políticas, artísticas, benéficas... etc. y siempre quedarán olvidadas las simples sociedades civiles reguladas por este Fuero, que sin embargo deben ser inscritas en un registro de acuerdo con la próxima base 75; así pues, en el registro civil debe existir un libro de sociedades civiles, al que nos referiremos en la base 78.

74. Creo conveniente la inclusión de esta base, que puede ser amplia en el articulado. Quiero decir que la inscripción en el registro de cualquiera de los hechos jurídicos mencionados, hará fe de que el mismo sucedió en la fecha que se mencione. Es prueba positiva del hecho, pero no negativa de otros hechos que hayan podido suceder sin anotarse. La ley especial que regule el funcionamiento del registro establecerá las sanciones para estas posibles omisiones; y en su caso la ley dará o no valor a los actos no inscritos.

TÍTULO II: DE LA PERSONA JURÍDICA

Enunciación

75. Euzkadi, cada una de sus subdivisiones políticas, y los organismos oficiales, tendrán plena capacidad para ser titulares de derechos y obligaciones y para ejercitarlos por medio de sus representantes, sin más requisito que el de su existencia legal.

76. Las demás entidades jurídicas de cualquier clase, podrán ser titulares de derechos y obligaciones y ejercitarlos por medio de sus representantes, cuando, después de cumplir los requisitos que marquen las leyes, se inscriban en el registro correspondiente.

77. Las entidades extranjeras podrán actuar jurídicamente en Euzkadi, si comprobado que sus actividades y funcio-

namiento no son opuestos a nuestras leyes, se inscriben en el registro correspondiente.

78. La representación y funcionamiento de estas entidades privadas se regirán en primer lugar por las disposiciones de este Fuero, Libro IV, Título II, Capítulo XV, o el de las leyes especiales correspondientes, y en segundo lugar por el documento de constitución y estatutos reglamentarios en su caso.

79. Además de los registros regulados por los fueros y leyes especiales, habrá un libro en el registro civil para inscribir las entidades que no deben inscribirlas en ninguno de los especiales.

80. El domicilio de toda entidad es el lugar donde está localizado su supremo organismo rector; pero si tuvieren sucursales, se considerarán también como sus domicilios los lugares donde estas se hallen emplazadas para los negocios en que ellas intervengan.

81. Las entidades colectivas se extinguen en la forma marcada por las leyes y por su documento de constitución. También pueden extinguirse por disolución judicial, cuando resulten contrarias a las leyes.

Desarrollo

75. Creo que es suficiente dedicar un Título, sin división de capítulos, a las personas jurídicas; el articulado podrá desarrollar más las bases.

Esta primera base no merece especial desarrollo, pero es necesario insertarla.

76. Esta base enuncia el principio general de la personalidad jurídica, tanto simple personalidad como capacidad de obrar, para toda clase de entidades colectivas, tanto si son civiles como comerciales, económicas y no económicas. Entre las diversas tendencias legislativas, me inclino por la que otorga la personalidad jurídica automáticamente cuando se cumplen los requisitos legales de constitución y se verifica la inscripción en los registros. Ya que esta inscripción, a base de la previa comprobación de sus requisitos de constitución, es la mejor prueba y publicidad respecto a los terceros.

77. Considero necesario hablar de las entidades extranjeras, cuya participación en la vida comercial sobre todo es tan activa hoy día en todos los países. Naturalmente, dados los principios enunciados en el capítulo I del Título Preliminar sobre solución de conflictos de leyes personales, la constitución de las mismas dependerá de la ley de su domicilio principal, que regularmente será en el extranjero; pero nuestro Derecho debe tomar algunas garantías: una es que sus fines y funcionamiento no sean contrarios a las leyes vascas, y otro que sea de publicidad a esa entidad mediante su inscripción al igual que las entidades vascas.

78. Como este título se refiere sólo a la personalidad jurídica, basta con hacer una referencia a otros lugares sobre la representación y funcionamiento de las entidades colectivas. Aclararé no obstante las palabras de la base: si se trata de una sociedad simplemente civil, se regulará en primer lugar por las normas de este Fuero que se refieren a todos los contratos de sociedad, y en segundo lugar por los términos del mismo contrato de constitución; si se trata de una sociedad comercial, se regirá en primer lugar por las disposiciones del Fuero Comercial que regulan la constitución de las compañías comerciales, y en segundo lugar por el mismo contrato y estatutos reglamentarios; si se trata de una asociación política, benéfica, artística, recreativa, etc. es decir de las no eco-

nómicas, se registrará en primer lugar por las disposiciones de la ley especial que sobre Asociaciones se dicte en Euzkadi y en segundo lugar por sus estatutos reglamentarios.

79. Esta base tiene dos sentidos, ambos de referencia. Cuando se trata de entidades reguladas por fueros o leyes especiales, estos mismos regularán los correspondientes registros. Cuando se trata de simples sociedades civiles no inscribibles en los registros especiales, la inscripción se hará en el libro correspondiente del Registro Civil, como decíamos en la base 73. El reglamento sobre Registro Civil desarrollará su contenido, pero entiendo que debe ser semejante al libro principal de nacimientos para la persona humana, esto es que tenga asientos individuales por sociedades, en los que se inscriba su constitución y en su día la disolución.

80. Esta base, cuya primera parte no tiene dificultades, merece una aclaración en su segunda parte. Y es que puede ocurrir que una sociedad tenga sucursales en muchas partes del país, que realizan negocios por su parte, y sería absurdo tener que acudir constantemente al domicilio de su supremo organismo rector; simplifica las operaciones, especialmente judiciales, la concesión de un domicilio múltiple. Esta utilidad se convierte en necesidad, cuando se trata de entidades extranjeras, cuyo domicilio principal está fuera de Euzkadi, pero sus sucursales actúan en nuestro suelo.

81. Tampoco necesita explicación la primera parte de la base. La segunda se refiere a aquellos casos en que una entidad cuya actuación comenzó siendo legal, al menos en apariencia, se demuestra después que es opuesta a nuestras leyes, especialmente de tipo público; en tal caso cabrá su disolución judicial por la vía que marque el Fuero Penal, y como consecuencia perderá su personalidad que es lo único que aquí nos interesa.

Libro II: De la familia

Enunciación

82. Este libro se sistematizará en tres títulos:

Título I: Del matrimonio

Título II: De la filiación

Título III: De otros parentescos

Desarrollo

82. Apenas merece explicación esta base sistemática. Sus dos primeros títulos son obligados. El tercero lo considero necesario en el Derecho Vasco, dado el juego que en los retractos y sucesiones tienen los troncos familiares de que proceden los bienes.

TÍTULO I: DEL MATRIMONIO

Enunciación

83. Este Título estará sistematizado en seis capítulos:

Capítulo I: Requisitos intrínsecos

Capítulo II: Formalidades externas

Capítulo III: Efectos

Capítulo IV: Nulidades y anulabilidades

Capítulo V: Régimen de bienes

Capítulo VI: Divorcio y separación

83, bis. Cada capítulo podrá subdividirse en varias secciones, cuando así lo aconseje el mejor manejo de su articulado.

83. Apenas ofrece discusión la sistemática de este título. Quizás la única modalidad es la inclusión del capítulo relativo al régimen de bienes, que en muchos códigos se incluye entre los contratos o en los lugares distintos; yo considero que es uno de los efectos del matrimonio y tan íntimamente ligado al que no pueden separarse, máxime cuando en nuestro Derecho tiene una gran importancia para el futuro familiar, con modalidades totalmente nuestras. En cuanto al capítulo final, su nomenclatura depende de la admisión o no del divorcio, y estará condicionada a lo que se decida sobre la misma; así pues, me remito a la exposición que haré en su lugar correspondiente.

En cambio, sí debo extenderme aquí para justificar la posición que adopto frente al candente problema de la forma del matrimonio. Sé que será ésta una de las instituciones que en su día provocará mayores discusiones. Entre los partidarios del matrimonio religioso obligatorio y del matrimonio civil obligatorio, la postura que propongo obedece a un amplio criterio de libertad. Al estudiar la fórmula he tenido en cuenta las creencias arraigadas de la mayoría de nuestro pueblo que reaccionaría contra un sistema en que pudieran ver conatos de persecución religiosa; pero he tenido en cuenta también la posición ideológica de otras personas, y sobre todo el interés del Estado que no puede estar ausente a la hora de regular el matrimonio.

La fórmula supone una distinción clara entre fondo y forma. A nuestra gente le importa y le basta que la boda se celebre en la iglesia, que un sacerdote bendiga su unión. Por eso la expresión del consentimiento podrá ser hecha con idéntica validez ante el sacerdote de una religión o ante el oficial del estado civil. De esta manera el católico seguirá casándose en la iglesia, y el no católico podrá acudir a su templo respectivo o al oficial del estado civil si es laico; se aclara que ante el ministro de culto público para descartar así posibles aberraciones; en cuanto al oficial del estado civil, será como ya dije en lugar anterior el funcionario que se designe y que puede muy bien ser el juez municipal u otro.

Ahora bien, antes y después de la celebración del matrimonio, el Estado no puede desentenderse de su regulación. Antes, fijando los requisitos necesarios para su validez, tanto en orden a la capacidad e incapacidades, como a los edictos y documentos exigibles durante la celebración, exigiendo que el consentimiento sea libre y sin vicios, y que el acta levantada por el oficiante respectivo, civil o religioso, se inscriba en los registros de Estado; y después, marcando los efectos jurídicos del matrimonio. Esta regulación estatal necesaria, no es obstáculo para que además de ella, los contrayentes cumplan con los requisitos exigidos por su religión respectiva, de ordinario más exigentes que la ley civil. Es caso idéntico, por ejemplo, al delito castigado por el Estado sin perjuicio de que la religión lo trate como pecado, etc.

Hasta aquí las razones ideológicas que fundan mi posición. Mas por si fuera poco, hay una profundamente utilitaria: la libertad o la autonomía sólo vamos a lograrla con un régimen hispano liberal, con los reaccionarios no conseguimos nada; los liberales, pese a sus proclamas, en el fondo son también opuestos a nuestras reivindicaciones y procurarán agarrarse a cualquier pretexto para coartar nuestras libertades o autonomías; pues bien, es indudable que si proponemos un derecho civil excesivamente reaccionario, y más en una materia como el matrimonio que se apropiaba expresamente el Código Civil español frente al reconocimiento de los derechos forales, tratarán de eliminar esta materia de nuestro Fuero para aplicar el derecho español; esto sería profunda-

mente perturbador; nos interesa más regular nosotros el matrimonio y tener un Fuero completo, que permitir una cuna cualquiera. Si presentamos una fórmula aceptable y liberal, nada podrán objetarnos.

Y repito que la propuesta, por su amplia liberalidad, tiene que satisfacer a todos. Aunque ya sé que los malévolos la encontrarán dificultades y suscitarán prejuicios.

En cuanto al divorcio, en torno al cual la discusión será más encendida aún, me remito a lo que expondré en el capítulo VI.

83 bis. Base que tendrá utilidad a la hora de redactar el articulado; así establecida, concederá una mayor elasticidad y libertad de movimientos al futuro legislador que no tendría si desde ahora se marcaran múltiples subdivisiones.

Capítulo I: Requisitos intrínsecos

Enunciación

84. Para contraer matrimonio, es preciso tener la capacidad especial regulada en este capítulo.

85. Son capaces para contraer matrimonio, los hombres mayores de 16 años, y las mujeres mayores de 14 años, que no estén incurso en algunas de las incapacidades siguientes.

86. Son incapaces para casarse, quienes estén ligados por vínculo conyugal anterior no disuelto.

87. Son incapaces para contraer matrimonio entre sí, dos personas ligadas por un parentesco de consanguinidad o afinidad cualquiera en línea recta, por un parentesco de consanguinidad colateral legítima o natural hasta el tercer grado, o por un parentesco adoptivo de grado inmediato.

88. Son incapaces para contraer matrimonio las personas que sufran una enfermedad mental grave declarada previamente por los tribunales, los sordomudos de nacimiento, los que sufran de impotencia anterior al matrimonio, y los que sufran de una enfermedad venérea grave.

90. Es incapaz para contraer matrimonio de nuevo la mujer hasta transcurridos diez meses desde la disolución del matrimonio anterior.

91. El consentimiento de cada contrayente debe ser personal y enteramente libre, afectándole los mismos vicios regulados en el capítulo III del Título Preliminar.

92. Los menores de edad, no emancipados, requerirán el consentimiento adjunto de su padre, madre o tutor. Si ellos se oponen, puede recurrirse ante los tribunales.

Desarrollo

84. Incluyo esta base al comienzo del capítulo por una doble razón. Primera, porque enuncia el principio, ya desarrollado anteriormente, de que es el Estado quien regulará las condiciones del matrimonio independientemente de la opción sobre su forma civil o religiosa. Segundo, porque la capacidad para contraer matrimonio no es idéntica a la general regulada en el capítulo III del título preliminar, y conviene decirlo expresamente.

85. Juzgo improcedente y confuso seguir manteniendo la terminología canónica de impedimentos. Debe hablarse de capacidad e incapacidades, que es más técnico y además común a todos los negocios jurídicos. En esta base se sienta

el principio general de capacidad; puesto que contra lo que comúnmente se enuncia en los códigos, respecto a la edad no hay un impedimento sino una capacidad más amplia que la general. He fijado la de 16 y 14 años, para hombres y mujeres, por considerarla conveniente a nuestro desarrollo humano, pero no hago hincapié en ella.

86. No merece desarrollo.

87. Esta incapacidad no es para cualquier matrimonio como la anterior, sino precisamente entre las personas unidas por el parentesco marcado. El parentesco en línea recta debe ser absoluto y así se enuncia en la base, de modo que comprenda la consanguinidad y la afinidad, la legítima y la natural, y todos los grados posibles. El parentesco colateral debe restringirse mucho en relación con los grados clásicos; creo que debe reducirse como máximo a tíos y sobrinos, y no alcanzar a los primos; en cambio, tratándose de una razón biológica más que jurídica, la extiendo a la consanguinidad natural y a la legítima; y la reduzco a la consanguinidad, sin extenderla a la afinidad. Puede dudarse respecto a la adopción; yo juzgo conveniente impedir el matrimonio entre adoptante y adoptado, para evitar manejos inmorales.

88. Incapacidad que liga también a los correos de estos actos ilícitos entre sí. No se habla de delitos, puesto que la incapacidad existe aunque el Fuero Penal no castigue el adulterio.

89. Las incapacidades por razón de enfermedades son generales. Se repiten la mentales y la sordomudez, haciendo juego con lo dicho en la base 84; la única salvedad es que la enfermedad mental debe conocerse antes del matrimonio. La impotencia se opone al fin primordial del matrimonio, pero debe ser previa. Y agrego las enfermedades venéreas graves, porque así lo juzgo útil y justo; sé que está incapacidad puede provocar discusión y aun malestar porque en su regulación práctica puede obligar a la obtención de certificados médicos prenupciales; no insisto demasiado sobre ello, pero debe meditarse la cuestión, de gran transcendencia práctica.

90. No merece desarrollo.

91. Repetición de los principios sobre el segundo requisito de todo negocio jurídico, que, como en este caso son comunes, da pie para una sencilla remisión.

92. No merece desarrollo.

Capítulo II: Formalidades externas

Enunciación

93. Antes de contraer matrimonio, será preciso obtener un certificado del Registro Civil principal, en que conste la fecha de nacimiento y la ausencia de un vínculo anterior o cualquier otra incapacidad anotada.

94. Durante un espacio mínimo de quince días, se exhibirá públicamente en el Registro Civil principal y en el del lugar donde se pretenda contraer matrimonio, un edicto enunciando los actos personales de los futuros contrayentes.

95. El oficial del estado civil, ante el cual se pretenda contraer matrimonio o haya de inscribir el matrimonio religioso, deberá comprobar previamente los certificados exhibidos por las partes, y examinar cualquier objeción que se haga al matrimonio. La decisión, en caso de supuesta incapacidad que se discute, corresponderá a los tribunales.

96. La simple expresión del consentimiento puede hacerse, a entera libertad de elección por las partes, ante un oficial del estado civil o ante el ministro de cualquier religión pública.

97. En cualquier caso deberán estar presentes el autorizante y dos testigos.

98. En la ceremonia celebrada ante el oficial del estado civil, este recordará a los contrayentes los efectos jurídicos del matrimonio, y les pedirá sucesivamente su consentimiento. De todo lo cual levantará acta.

99. En cualquier caso, el acta levantada por el autorizante civil o religioso se inscribirá en el libro de matrimonios, en el registro del lugar en que se celebre, y se anotará en el registro principal.

100. El matrimonio será provisionalmente válido desde la prestación del consentimiento, pero sometido a la condición resolutoria de su inscripción y anotación en el plazo de un mes. Transcurrido éste, el matrimonio sólo se perfecciona al verificarse ambos registros.

101. En caso de peligro de muerte, se podrá prestar el consentimiento, además de ante el oficial del estado civil o el ministro de un culto público, ante el capitán del barco, el jefe del destacamento militar, o la autoridad superior del lugar, sin necesidad de ninguna formalidad. Este matrimonio sólo será válido en el caso de que la muerte sobrevenga; en otro caso, habrá de revalidarse solemnemente en un plazo máximo de tres meses después de pasado el peligro.

Desarrollo

93. Dado el sistema de Registro Civil propuesto, en el libro principal en que consta la inscripción de nacimiento de cada persona, deben anotarse también las referencias en su caso a otras inscripciones de matrimonios o incapaces, sea en el mismo registro, sea en otro registro. Por lo tanto un certificado procedente del registro principal nos dará casi la certeza de si el futuro contrayente es o no capaz para contraer matrimonio. Debe darse un plazo de validez a dicho certificado, cuya fijación dejo al articulado.

94. Esta base viene a ser el complemento de la anterior, y apenas merece comentario. El edicto es obligatorio para toda clase de matrimonios, aun los que adopten la forma religiosa y por tanto sean objeto de proclamas eclesiásticas.

95. El oficial del estado civil es en todo caso el árbitro de la situación, sea autorizante en el futuro matrimonio civil, o no lo sea en el religioso; por tanto a él le toca dar su visto bueno a la aparente capacidad de los contrayentes; el articulado deberá detallar la obligación para los ministros de cualquier culto autorizantes, de obtener previamente este visto bueno del oficial del estado civil. En caso de discusión entre el oficial del estado civil y los contrayentes, cabrá un recurso de alzada ante los tribunales.

96. Esta base expresa la libertad de opción sobre la forma externa, la simple formalidad solemne, de la expresión del consentimiento. La fórmula fue defendida anteriormente en todas sus partes. Sólo aclararé que en su día, quizás puedan estar investidos de funciones como oficiales del estado civil nuestros representantes en el extranjero; la redacción de la base los abarca, y el articulado puede desarrollarse.

97. Por autorizante se entiende tanto el sacerdote como el oficial del estado civil.

98. Base de tipo protocolar. El recuerdo de los efectos del matrimonio dará siempre a la ceremonia civil una importancia y solemnidad de que suele carecer, y que por el contrario otorga la ceremonia religiosa; además es conveniente. El resto de la base es normal.

99. Doble registro del acto, de acuerdo con los principios generales ya enunciados.

100. Normalmente el peligro de muerte que impide la observancia de las formalidades se produce en el caso de una enfermedad o accidente de urgente gravedad, y en tal caso basta la simplificación de los requisitos previos al consentimiento. Pero puede producirse también en circunstancias de viaje marítimo, estado de guerra, epidemia u otra causa de aislamiento que impida la presencia de los autorizantes normales, por lo que, además de la simplificación de formalidades, cabe que el consentimiento se preste ante la autoridad presente. Naturalmente que este matrimonio excepcional, que la muerte justificará, necesita revalidarse solemnemente una vez desaparecido el supuesto peligro.

Capítulo III: Efectos

Enunciación

102. Los cónyuges deberán cohabitar en el hogar conyugal, guardarse fidelidad recíproca, y ayudarse mutuamente tanto material como espiritual.

103. El marido será el jefe de la familia mientras viva; a su muerte lo será la viuda.

104. El vínculo matrimonial sólo será disuelto por la muerte o por el divorcio decretado por los tribunales.

105. Los hijos nacidos del matrimonio gozarán la calidad de legítimos, en las condiciones que se regulan en el capítulo I, del título II, de este libro.

106. Los bienes que posean los cónyuges al casarse y los que adquieran posteriormente, se regirán en la forma dispuesta en el capítulo V de este Título.

107. Si un matrimonio anulado fue contraído de buena fe, surtirá efectos entre los cónyuges hasta que la nulidad se decrete. Cualquier matrimonio anulado, sea de buena o mala fe, surtirá todos sus efectos con respeto a los hijos concebidos en él.

Desarrollo

102. El articulado podrá desarrollar esta base.

103. Esta base, que también se debe desarrollar en el articulado, recoge un principio, más que conyugal, familiar, tradicional en nuestro Derecho. Habrá, pues, que tener en cuenta nuestros fueros y costumbres.

104. Esta base está sujeta a lo que resuelva respecto a la admisión o no admisión del divorcio.

105. No merece desarrollo.

106. No merece desarrollo.

107. En los matrimonios putativos debe distinguirse con respecto a los cónyuges (relaciones personales y económicas), y con respecto a los hijos. En el primer aspecto, sólo merece protección la buena fe; en el segundo aspecto, como los protegidos son los hijos, poco importa la buena o mala fe de los padres.

Capítulo IV: Nulidades y anulabilidades

Enunciación

108. Será nulo de pleno derecho el matrimonio contraído por un incapaz para ello.

109. Será anulable a petición del perjudicado, el matrimonio cuyo consentimiento fue viciado. La acción prescribe un mes después de haber cesado el hecho que la motivó.

110. Será nulo de pleno derecho el matrimonio contraído sin las formalidades exigidas en este título.

Desarrollo

108. Como el matrimonio no sólo interesa a los contrayentes sino a la sociedad, las incapacidades no protegen a aquellos sino que se les impone con caracteres de prohibición. Por eso, frente a la anulabilidad general por razón de incapacidad, en el matrimonio la anulabilidad se eleva a nulidad de pleno derecho.

109. En cambio los vicios de la voluntad no interesan a la sociedad sino a los perjudicados, de manera que si estos no reclaman se produce un consentimiento tácito posterior. Por eso tales matrimonios son sólo anulables, y la acción prescribe rápidamente.

110. El matrimonio es un negocio solemne, al que la ley marca imperativamente determinadas formalidades externas. Su no cumplimiento debe acarrear también la nulidad de pleno derecho.

Capítulo V: Régimen de bienes

Enunciación

111. Los contrayentes pueden fijar, en documento otorgado ante notario y dos testigos, las condiciones que regirán la vida económica del matrimonio y aun de la familia.

112. A defecto de escritura o con carácter subsidiario, la ley regulará el régimen tradicional de comunidad existente en los fueros históricos y en nuestras costumbres, armonizando sus diferencias. Y los completará en lo que sea necesario, respetando siempre su espíritu.

113. En iguales condiciones, recogerá y completará los preceptos tradicionales sobre dote de las hijas, y donaciones nupciales de acuerdo con lo que más detalladamente se regula en el capítulo II, del Título I, del libro V.

Desarrollo

111. En este capítulo, frente a lo que sucede en lo que hasta ahora hemos tratado, existe abundante material en nuestros fueros y costumbres. Por eso las bases se simplifican en una referencia a nuestro derecho tradicional, que ha de ser cribado y articulado con detalle.

Ahora bien, esta base marca la preferencia que debe otorgarse a las capitulaciones matrimoniales, es decir al acuerdo previo de los contrayentes; acuerdo que no sólo se refiere a la vida económica que regirá en su matrimonio, en los bienes que aportan y en los que puedan adquirir, a su propiedad y a su administración, sino que también puede referirse según es frecuente entre nuestra gente a la futura sucesión testamentaria y apartamiento de los hijos.

112. Cuando no existe capitulación o está es incompleta en algunos aspectos, la ley debe entrar a suplir la voluntad de

las partes. La base se limita a recoger el sistema tradicional entre nosotros, la comunidad. El régimen no es idéntico en todas nuestras regiones, pero en esencia coincide. Carezco aquí de libros, y además es preciso contar con la costumbre; por eso me limito a la referencia. Pero el día de mañana, el articulado del Fuero habrá de detallar cuidadosamente este apartado, uno de los más importantes en nuestra vida familiar y aun social.

113. También es tradicional en nuestro Derecho, especialmente en Navarra, la dote de las hijas. Institución en íntima relación con la libertad de testar, los apartamientos, y las donaciones nupciales. Digo lo mismo que en la base anterior: la base marca las referencias, y el día de mañana habrá que estudiar el articulado. Pero sin olvidar que el lugar sistemático para regular las donaciones nupciales son el libro V, y el articulado que desarrolle esta base debe limitarse a la administración de la dote, haciendo una referencia global a su aspecto de donación.

Capítulo VI: Divorcio y separación

Enunciación

114. El divorcio rompe el vínculo matrimonial, con todas sus consecuencias.

115. Puede concederse el divorcio por adulterio probado, por atentado contra la vida o malos tratos de hecho de carácter grave contra un cónyuge o contra los hijos, y por acción o intento de prostituir a la mujer o a las hijas o de pervertir a los hijos.

116. Si el matrimonio no tuviere hijos, podrá concederse también el divorcio por injurias repetidas de cualquier clase, por abandono injustificado, por condena criminal, por haber adquirido una enfermedad contagiosa o que suponga un peligro para el otro cónyuge, y por incompatibilidad de caracteres.

117. La separación de cuerpos rompe la obligación de vivir en común y los efectos económicos del matrimonio, pero deja subsistente el vínculo legal.

118. Podrá concederse la separación por las mismas causas que el divorcio, en sus dos posibilidades, y por el mutuo disenso.

119. La sentencia judicial atribuirá en todo caso la guarda de los hijos, atendiendo al interés de estos. Y podrá imponer también el pago de pensiones.

120. Tanto el divorcio como la separación serán válidos después de su inscripción y anotación en el libro correspondiente del registro y en el registro principal respectivamente, una vez transcurridos los plazos para la apelación.

121. En caso de separación pueden reconciliarse los cónyuges mediante declaración expresa ante el oficial del estado civil. Su efecto será la plena reintegración al estado anterior. No podrá solicitarse una segunda separación por la misma especie de causa.

122. No será válido en Euzkadi el divorcio obtenido fuera de él, por personas en él domiciliadas, en virtud de causas distintas a las admitidas en este capítulo.

Desarrollo

114. Sé de antemano que posiblemente este capítulo sea el que provoque mayores discusiones el día de mañana. Si

habrá protestas sobre el matrimonio civil, la oposición será ruda al divorcio. Como en este proyecto expongo mi posición personal, sinceramente me inclino por la admisión del divorcio, siquiera lo regule muy estrictamente.

El día de mañana quizás sea negado en absoluto, en cuyo caso el capítulo quedará reducido a la separación, con las modificaciones correlativas correspondientes. Quizás se busque una solución intermedia de esas que a la postre no satisfacen a nadie, entre las cuales una correcta en cierto modo podría ser la de admitir el divorcio para los que opten por la forma civil o ante un sacerdote cuya religión lo admita y negarlo para aquellos que opten por la forma católica u otra que tampoco admita el divorcio.

Me inclino rotundamente por la admisión del divorcio, pues creo que es ésta la solución más liberal y utilitaria. El Estado no debe negar el divorcio por principio, debe regularlo en atención a sus fines. Libre será después cada persona de ser fiel a sus prácticas religiosas o creencias divorciándose o no. Y pensar que el divorcio va contra la santidad del hogar, es negar la realidad; cuando a una persona le cierran la puerta y quiere salir de un encierro, salta por la ventana; cuando una persona quiere liberarse de la mujer y le prohíben el divorcio, abandona el hogar y constituye una familia ilegítima, con lo cual el escándalo o la hipocresía sustituyen a las situaciones diáfanas y legales.

Negar por principio el divorcio es absurdo y contraproducente. Ni el propio Cristo, y nosotros somos más cristianos que católicos fanáticos, se opuso al repudio en caso de adulterio. Buscar una solución intermedia, es desigual, injusto y peligroso. Piénsese por ejemplo, que si se niega el divorcio a quienes se casen ante la iglesia, con ello sólo se logrará que muchas personas rehuyan la bendición sacerdotal para quedar libres.

Divorcio, pues, cuando sea estrictamente preciso. Y ¿cuándo los será? Si pensamos serena y objetivamente, el principal fracaso y peligro del divorcio es la situación en que quedan los hijos del matrimonio truncado; siempre es grave su situación cuando un padre muere, y peor si la superviviente pasa a segundas nupcias. Si esta situación se produce en vida de los padres, la situación es trágica cuando no ridícula. Así pues, a mi juicio, el faro que debe guiarnos es sólo el interés de los hijos.

Por eso, en mi fórmula, cuando no hay hijos se concede el divorcio con cierta facilidad. Cuando hay hijos se reduce estrictamente a aquellos casos en los que, verdaderamente, el mantener el vínculo es peor que su ruptura.

Hasta aquí la defensa general del divorcio, proclamada en esta base. En cada una de las siguientes me extenderé más.

115. Aunque existan hijos, creo que debe concederse el divorcio en los siguientes casos:

a) Por adulterio de un cónyuge. Es sarcástico y absurdo mantener en tal situación un vínculo que se tronca en tormento de Tántalo para siempre. Cabe el perdón, pero debe darlo el ofendido; si este no se reconcilia, nadie puede obligarle. Ahora bien, el adulterio debe ser probado, no sospechas de monomaniacos.

b) Por atentado contra la vida o agresiones de hecho, en perjuicio tanto del cónyuge que pide el divorcio, como de los hijos del matrimonio. En esta situación juega ya el interés de los propios hijos y mantener el vínculo es un peligro constante.

c) Por acción o intento de prostituir a la mujer o a las hijas o de pervertir a los hijos. Supuesto que tenga algo de los dos casos anteriores, y en los cuales juega el interés de los hijos tanto como el interés del propio Estado.

116. No habiendo hijos, cuyo interés debe coartar los deseos de los padres, cabe facilitar el divorcio cuando haya mediado situación que haga imposible la vida en común. Estos casos son:

b) Abandono injustificado. La apreciación de esta causa correrá a cargo de los tribunales.

c) Condena criminal, es decir a pena grave; Su apreciación estará de acuerdo con el Fuero Penal.

d) Adquisición de enfermedad contagiosa (venéreas, lepra...) o que supongan un peligro (locura...); estas enfermedades hacen imposible la vida conyugal, y si alguna de ellas son impedimentos para contraer matrimonio, deben ser causa de divorcio también.

e) Incompatibilidad de caracteres. Si dos personas a quienes no liga, a falta de hijos, más que el cariño y deseo de estar juntos, llegan a una situación en que su convivencia resulta un tormento, lo mejor es disolver el matrimonio.

117. Si se admite el divorcio, la separación será un sucedáneo para aquellos casos en que los cónyuges crean preferible separarse sin llegar a romper del todo aunque hubiere causa para ello, o aquellos otros casos en que sin causa determinada lleguen a ese común acuerdo, puesto que entiendo que el simple disenso no debe justificar la ruptura del vínculo si no hay alguna causa determinada.

Si no se admite el divorcio, la separación pasará a primer plano. En todo caso esta base recoge su contenido y efectos.

118. Las razones de esta base las he explicado en el desarrollo de la anterior.

119. No creo conveniente dar reglas generales sobre la guarda de los hijos. En cada caso deben examinar los tribunales equitativamente la situación, y atribuir los hijos a aquel cónyuge que mejor pueda atenderles y educarles; también equitativamente podrán fijar el pago de pensiones para esos mismos hijos, y aun para el cónyuge inocente.

120. Base que está en relación con lo expresado otras veces sobre el registro civil. No tiene más modalidad que la de considerar que el divorcio procede de una sentencia, que como tal es susceptible de apelación, y no puede inscribirse hasta que sea firme.

121. La separación es una situación intermedia, fácil de resolver. Es más, puede servir para limar asperezas y dejar que el amor o el interés acerque de nuevo a los cónyuges separados. Por eso se debe simplificar la reconciliación jurídica. Mas, para evitar el toma y daca de separaciones y reconciliaciones repetidas por motivos fútiles, se prohíbe la demanda de separación por el mismo tipo de causa.

122. Añado expresamente esta base, referente a la solución de los conflictos de leyes, a fin de evitar posibles fraudes a la ley. La solución general dada en el capítulo I del Título Preliminar es la de aplicar la ley del domicilio; ahora bien, es fácil relativamente adquirir un domicilio en otro país, a veces sencillísimo, y cabe que un matrimonio vasco con hijos, que quiera divorciarse y no pueda hacerlo en Euzkadi, vaya a otra comarca cercana en que sea fácil conseguir el divorcio, se domicilie y lo obtenga; regresando después a Euzkadi tan contentos, después de haber burlado la ley. Este fraude a la

ley hay que impedirlo, y la base tal como está redactada lo logra.

TÍTULO II: DE LA FILIACIÓN

Enunciación

123. Este Título estará sistematizado en cinco capítulos:

- Capítulo I: De la filiación legítima
- Capítulo II: De la patria potestad
- Capítulo III: De la filiación ilegítima
- Capítulo IV: De la adopción
- Capítulo V: De la tutela

123 bis. Cada capítulo podrá subdividirse en las acciones que aconseje su articulado.

Desarrollo

123. No merece mayor desarrollo esta base, que acoge la sistemática normal. En el capítulo de la tutela, incluiré también la de los incapaces no menores.

123 bis. No merece desarrollo.

Capítulo I: De la filiación legítima

Enunciación

124. Son hijos legítimos los habidos en un matrimonio válido o putativo.

125. Se presume habido en el matrimonio, el hijo que de a luz la esposa después de los 180 días de contraído el matrimonio y antes de los 300 días después de disuelto. Sin embargo, el esposo podrá desconocerlo judicialmente, probando la imposibilidad de que sea suyo.

126. Se equiparará a los anteriores, los hijos habidos por la esposa antes de los 180 días, si el esposo al casarse conocía el embarazo, si el mismo hizo inscribir al hijo como suyo, o si consta de cualquier modo expreso su reconocimiento.

127. Se equiparan a los legítimos, los hijos legitimados en las condiciones que se regulan en el capítulo III. En ningún certificado del registro se harán distinciones entre ellos.

Desarrollo

124. Esta base no necesita más aclaración que la doble mención de matrimonio válido y putativo, ya que los hijos nacidos de éste no resultan afectados por la invalidez del matrimonio en los términos regulados anteriormente.

125. Presunción legal corriente en todos los códigos. Como tal presunción, puede ser atacada por el interesado en negarlo; ahora bien, la prueba no será sobre la posibilidad de que el hijo sea de otro hombre, sobre cuyo punto cabrá posteriormente el reconocimiento forzoso, sino de la imposibilidad de que sea del esposo.

126. Declaración tácita o expresa de reconocimiento de un hijo natural, que resulta legitimado por el matrimonio de los padres. No ofrece dificultad su redacción, corriente en todos los códigos.

127. En este capítulo sólo debe constar la equiparación de los hijos legítimos a los legitimados, cuya tramitación se regulará al tratar de los hijos ilegítimos. Sólo quiero insistir en que la equiparación ha de ser tan absoluta, que ni siquiera

conste la mención de que son legitimados en los certificados que expida el registro; de esta manera se evita la mancha que en otro caso pesa siempre sobre los hijos, de acuerdo con la tónica general de todo este capítulo, tendente a proteger a los hijos no culpables de las faltas paternas.

Capítulo II: De la patria potestad

Enunciación

128. La patria potestad corresponde en principio al padre, y en su derecho a la madre; en los términos de nuestro derecho tradicional.

129. La patria potestad supone el derecho y el deber de alimentar y vestir a los hijos, de educarlos moral y científicamente con arreglo a los medios económicos de la familia, y de darles nombre.

130. El hijo tiene el deber de obedecer y respetar a sus padres, y éstos tienen el derecho de corregirle y castigarle.

131. Si el hijo es excesivamente rebelde, el padre deberá dirigirse a los tribunales tutelares de menores.

132. La patria potestad supone también el usufructo y administración de los bienes del hijo. Para su enajenación o hipoteca se requiere la autorización judicial.

133. Si el padre no cumple sus deberes, se demuestra su crueldad, o constituye un peligro para los hijos, los tribunales tutelares de menores le desposeerán de la patria potestad y atribuirán libremente la tutela de los menores.

134. El ejercicio de la patria potestad cesa también por muerte o incapacidad general del padre; en este caso pasa a la madre; y en su defecto entrará en juego la tutela.

135. La patria potestad se extingue por la mayoría de edad del hijo, o por su emancipación con los límites que marcan las leyes y costumbres.

Desarrollo

128. Principio clásico en nuestro derecho. Por ello el articulado deberá recoger las modalidades que se crean fundamentales, y hacer una referencia a las costumbres.

129. En todo caso el articulado recogerá el contenido de la patria potestad mencionado expresamente en esta base por su absoluta necesidad imperativa.

130. Lo mismo digo del contenido de esta base, que está en relación con las sucesivas.

131. Los tribunales tutelares de menores funcionaban ya perfectamente en Euzkadi. Su misión no es sólo castigar delitos, sino también corregir a los menores cuando los padres se consideran impotentes. Además la base está en relación con la 133.

132. Principio general, que sólo habrá que poner de acuerdo en el articulado con las modalidades tradicionales de nuestro Derecho.

133. En relación con la base 131. Los tribunales tutelares de menores no sólo castigan sino que protegen; por eso les toca la posibilidad de retirar la patria potestad a los padres indignos de ella que constituyen un peligro para el hijo, y atribuir la tutela de los mismos en los términos que se regulan seguidamente. Constituyen una jurisdicción especial impuesta por el propio interés de los hijos.

134. Esta base está en relación con la 128. Cuando el padre no puede ejercer la patria potestad, ésta pasa a la madre; si no existe o no puede ejercerla la madre, entra en juego la tutela.

135. Base que está en relación con lo dispuesto en el capítulo II del Título del Libro I.

Capítulo III: De la filiación ilegítima

Enunciación

136. Son hijos naturales o ilegítimos los habidos por padres no casados en el momento del nacimiento.

137. La filiación ilegítima nunca se presume, y se requiere el reconocimiento voluntario o forzoso de los padres.

138. El reconocimiento voluntario se hará ante el oficial del estado civil por declaración expresa del o de los padres, o exhibición de un documento indultado del padre que hubiere muerto en que expresa su propósito de reconocerlo.

139. El reconocimiento forzoso se hará por vía judicial. Los tribunales practicarán las pruebas que crean oportunas; pero no admitirán ninguna demanda que no esté sólidamente basada.

140. Los hijos adulterinos por parte de la madre, sólo podrán ser reconocidos por el padre biológico, cuando el esposo ultrajado hubiere desconocido la paternidad presunta.

141. El padre, y en su defecto la madre, que hayan reconocido a un hijo, tendrán respecto al mismo todos los derechos y deberes de la patria potestad. Pero si uno de ellos estuviese casado, no podrá tener el hijo en su hogar, sin consentimiento expreso del otro cónyuge; y los gastos que exija el hijo, se satisfarán con los bienes e ingresos del padre, no del otro cónyuge, ni de la comunidad familiar caso de ser distintos.

142. Los hijos naturales reconocidos quedan legitimados por el matrimonio subsiguiente de sus padres, que se anotará en su inscripción de nacimiento.

Desarrollo

136. Antes de entrar en el desarrollo de cada una de las bases, creo conveniente defender el general la orientación de este capítulo, que estoy seguro provocará una de las mayores discusiones, pues están en juego prejuicios e intereses.

Soy ardiente partidario de una legislación en la cual desaparezca en lo posible toda señal distintiva que marque con caracteres infamantes al hijo ilegítimo. El hijo no tiene la menor culpa de las faltas que cometieron los padres; y sin embargo, las legislaciones suelen castigar al hijo para siempre, mientras disculpan benévolamente al padre. Aquél queda privado de nombre, medios de subsistencia y posible herencia; éste queda liberado de los deberes que impone la paternidad. Todo es profundamente injusto.

Cuando se trata de defender a los hijos ilegítimos, siempre se levantan voces airadas de protesta, en defensa de la santidad de la familia, de los derechos que corresponden a los hijos legítimos... etc. pero olvidan con ello que la santidad de la familia no es ofendida por la atención prestada a los hijos, sino precisamente por el hecho de concebir a los hijos, lo que tiene lugar los proteja o no los proteja la ley. Mejor dicho, es indudable que si la ley obliga a los padres a que mantengan a los hijos ilegítimos, aquéllos tendrán un mayor

cuidado en tenerlos que si saben que quedarán libres de toda carta pasado el arrebato pasional que les llevó a la cópula extramatrimonial. Lo repito con firmeza: la santidad de la familia no se ofende por la protección dada a los hijos; se ofende por la cópula extramatrimonial, por la falta de los padres, y ésta se dará con o sin protección a los hijos, quizás aun más sin dicha protección.

Tampoco admito la objeción de que los hijos legítimos tienen unos derechos que resultan coartados. El hijo no tiene más derecho que a ser mantenido y educado por el padre que le dio el ser; y este deber natural surge de la concepción, no del matrimonio ni de la ley. El hijo no viene al mundo porque quiere, lo traen al mundo sus padres; y su responsabilidad es idéntica tanto si la concepción tuvo lugar en un matrimonio o fuera de él. Pensar otra cosa, es pensar ya con el criterio egoísta de los derechos latinos, cuando obligan a la repartición sucesoral de los bienes entre los hijos por partes iguales; este criterio, que no tiene ningún puesto ni justificación en el Derecho Vasco, es el mismo que lleva a atacar los derechos de los hijos ilegítimos porque perjudican los derechos de los hijos legítimos.

No. No se trata de derechos, se trata de deberes. El padre que procrea un hijo, sea como sea, está en la obligación de atenderle. Cualquier otro concepto es injusto y obcecado.

Partiendo de esta base, he redactado las que a mi juicio deben ser bases de este capítulo. Revolucionarias no sólo en el aspecto humano ya defendido, sino también en varios aspectos técnicos que existen en otras legislaciones y que considero rutinas absurdas.

Para terminar con esta defensa general, sólo recordaré que la protección a los hijos naturales no es desconocida ni contraria a nuestro derecho tradicional. Por de pronto, al no existir reservas hereditarias, el hijo natural nunca ha sido pospuesto en principio al legítimo y cabe que el padre le elija en un caso dado. Aún más, el Fuero de Ayala les llama en paridad con los legítimos a la herencia intestada, y en los otros fueros se les trata con cierta atención aunque no exista la paridad.

Pero en este capítulo no tratamos de los derechos sucesorales, sino de su condición familiar, ante la cual no cabe más guía que la justísima de considerar el interés de estos pobres hijos espureo.

Esta primera base 136, ya supone una innovación técnica. Considero absurdo distinguir entre hijos naturales e hijos nefandos; todos son igualmente víctimas a la hora de su protección; la única diferencia estribará el día de mañana, puesto que si casi todos ellos podrán ser legitimados por matrimonio, los adulterinos e incestuosos no podrán serlo puesto que siempre existirá un impedimento legal; pero, repito, su derecho a ser atendidos por el padre, es igual en todos los casos.

También hablo de padres no casados en el momento del nacimiento, porque hablar del momento de la concepción es equivocarlo, ya que una de dos, o los padres siguen sin casar en el momento del nacimiento que es la fórmula nuestra, o se han casado entre tanto con lo cual el hijo resulta legítimo en virtud de la base 126.

137. Realmente la única diferencia que existirá entre legítimos y naturales es la de que la filiación de aquéllos se presume por la ley y al padre tocará en su caso probar que no son sus hijos, mientras que la filiación ilegítima nunca se presume y es en su caso al hijo a quien le toca probarla.

Mucho se ha discutido sobre el reconocimiento forzoso. Y vuelvo a insistir en que lo que importa es el interés del hijo y por tanto debe admitirse. Máxime cuando la única prueba terminante y fácil es la negativa, y en cambio es difícil y a veces es imposible la positiva. Más adelante insisto sobre esto.

138. Esta base no ofrece dificultad. Si los padres viven, se impone la declaración como en el caso de los legítimos. Si el padre ha muerto pero se proponía reconocer a un hijo extramatrimonial, debe utilizarse cualquier documento del padre en que conste su voluntad, sea un testamento, o una carta, etc.

139. Recojo lo dicho poco ha. Las pruebas de la filiación, en caso de disputa judicial, deben dejarse al libre arbitrio de los jueces, para que estos acudan y estimen tanto a pruebas corrientes como a posibles pruebas biológicas. Ahora bien, y para corregir el único peligro del reconocimiento forzoso que es el temor de chantajes o demandas falsas, debe exigirse que cualquier demanda vaya sólidamente fundada a la par que en el Fuero Penal se debe castigar como difamación o calumnia las demandas temerarias. Una cosa es proteger a los hijos, y otra facilitar negocios sucios de mujeres de vida airada.

140. En casi todas las legislaciones, aun las más avanzadas, se suele rechazar violentamente a los hijos adulterinos, que son aún más desagraciados que los demás ilegítimos. Cuando en realidad su situación debe ser igual; el adulterio ya se castiga dando lugar al divorcio culpable, completado con la imposibilidad de que se casen después los adúlteros; y el fruto del adulterio tiene tanta culpa como el hijo de dos padres solteros, es decir, ninguna.

La única dificultad técnica para el reconocimiento de estos hijos estriba en que la ley establece una presunción según la cual los hijos nacidos de una esposa se presume que son del esposo, y por tanto si éste, sepa o no sepa el adulterio, lo sospeche o no lo sospeche, no desconoce al hijo, es imposible y perturbador que venga otro hombre a reclamar su paternidad; aquí sí que entra en juego el interés de la familia; muchas veces puede importarle más al esposo agraviado callar su deshonra con escándalo subsiguiente.

Así pues, sólo se puede reconocer al hijo adulterino por parte del padre, cuando el esposo ultrajado desconozca la paternidad; en este caso, sí que puede reclamarla o ser obligado a reconocerla el padre biológico. La dificultad no existe cuando el adúltero es sólo el padre, puesto que la madre soltera o viuda no está sujeta a presunciones legales sobre la paternidad de su hijo.

141. Esta base supone la médula de toda la tendencia. Si se admite, las demás bases son sólo complemento de ella, a pesar de las innovaciones técnicas. En su redacción no se prejuzga la sucesión, sólo el contenido de la patria potestad tal como se regula en el capítulo precedente.

Repito todo lo dicho más arriba en defensa de mi postura. Limito la identificación entre legítimos y naturales en dos sentidos, ambos motivados precisamente por la defensa de la familia; cuando uno de los progenitores, normalmente el padre puesto que el caso contrario resulta difícilmente admisible, está casado y quiere llevar el hijo natural a su hogar, necesita para ello el consentimiento del otro cónyuge que ya tiene bastante desgracia con haber sido ultrajado, si él perdona y acoge al hijo bien está, en otro caso el hijo natural debe ser atendido fuera del hogar conyugal. Por un motivo idéntico, los gastos que origine el mantenimiento y educación de este hijo natural deben recaer exclusivamente sobre las espaldas del progenitor que le dio el ser, sin pesar sobre el cónyuge ino-

cente ni sobre los bienes que en su caso se aportaron para constituir un fondo familiar; hay que proteger al hijo, pero tiene que hacerlo el padre que lo creó.

El articulado podrá desarrollar estos principios.

142. Esta base, que no ofrece dificultad, está en relación con la 127. El articulado desarrollará la forma de inscribir la legitimación. Aunque sea ocioso, quiero recordar que la legitimación resulta imposible, por serlo el matrimonio de los padres, en el caso de los llamados hijos adulterinos (incapacidad por razón de delito) y de los llamados hijos incestuosos (incapacidad por razón de parentesco).

Capítulo IV: De la adopción

Enunciación

143. Pueden adoptar las personas mayores de treinta años, que gocen del pleno uso de sus facultades mentales, no tengan hijos legítimos ni naturales, y lleven al menos 15 años al adoptado. Los casados tendrán que adoptar conjuntamente y de común acuerdo.

144. Puede ser adoptada cualquier persona. Si es menor y está sometida a patria potestad, se requiere el consentimiento paterno; si lo está a tutela, el consentimiento del tribunal de menores.

145. La adopción se hará por declaración expresa ante el oficial del estado civil; con las correspondientes inscripción y anotaciones.

146. La adopción confiere todos los derechos y deberes de la patria potestad.

Desarrollo

143. Entiendo que para tomar a su cargo la responsabilidad de una adopción, el adoptante debe tener ya cierta madurez; que si tiene hijos a quienes atender, es preferible que se ocupe sólo de ellos; la diferencia de edad es normal; finalmente, cuando una persona está casada, la adopción repercute sobre el cónyuge y la vida familiar por lo que la adopción debe ser común a los dos esposos y por ende necesitar su doble consentimiento.

144. Para ser adoptado no se requiere ninguna condición. Ahora bien, si se trata de un menor sometido a patria potestad o a tutela ya, debe requerir la aprobación de sus guardianes, a fin de que se den cuenta de si la adopción conviene o no al menor.

145. No merece desarrollo.

146. El articulado podrá desarrollar esta base.

Capítulo V: De la tutela

Enunciación

147. La tutela de los menores o corresponde en principio a las personas designadas por el padre o madre en su testamento.

148. En su defecto, el tribunal tutelar de menores designará a la persona que haya de desempeñar la tutela; oyendo previamente al menor y a sus parientes más cercanos.

149. El cargo de tutor es obligatorio. Pero las personas designadas, tanto para la tutela testamentaria como para la

judicial, podrán excusarse fundamentalmente ante el tribunal de menores, y éste resolverá libremente.

150. La tutela será ejercida por un tutor. Su vacante será llenada por el o los sustitutos designados por el testamento, y en su defecto mediante nueva designación del tribunal de menores.

151. Al empezar sus funciones, el tutor debe hacer inventario y en su caso prestar la fianza que le marque el tribunal de menores.

152. El tutor ejercerá los derechos y deberes de la patria potestad. Pero no podrá enajenar ni gravar los bienes inmuebles o valores del menor sin autorización del tribunal de menores.

153. El tribunal de menores, en cualquier momento, podrá investigar la marcha de la tutela o cambiar la persona del tutor, por propia iniciativa, a petición libre del menor, o razonada de sus parientes cercanos.

154. La tutela termina por mayoría de edad o emancipación del menor.

155. Al terminar su gestión, el tutor rendirá cuentas al tribunal de menores, que de no estar conforme, puede someterle a los tribunales ordinarios.

156. La tutela de los mayores incapacitados será ejercida por la persona que designe el tribunal que la declare. Todas las bases anteriores serán aplicables a su inicio, ejercicio y gestión; salvo que la supervigilancia será ejercida por el tribunal ordinario.

157. Todas las tutelas se inscribirán y anotarán en el registro civil.

Desarrollo

147. Cambio la orientación general de la tutela. Creo contraproducente la llamada tutela legal, es decir cuando la ley designa una serie de parientes que la desempeñen por turno de preferencia. Y la reduzco a la testamentaria y la judicial; es decir, que los padres pueden hacer la selección, pero en su defecto, será el tribunal de menores quien elija a la persona más capacitada, que de ordinario será un pariente pero que puede no serlo. También llamo la atención sobre el hecho de conferir la dirección de la tutela de los menores a los tribunales tutelares, a que ya me he referido antes. En esta base sólo se sienta la tutela testamentaria.

148. En esta base se sienta la tutela judicial. Debo aclarar tan sólo que el tribunal debe oír previamente los deseos del menor, y los consejos de los parientes más cercanos. Pero resuelve libremente.

149. Base que sienta las excusas de la tutela. Considero preferible dejar su apreciación libremente a los tribunales, en lugar de fijar listas rígidas de excusas.

150. Suprimo el cargo de pro tutor. El tutor ejerce la tutela, en su defecto es sustituido mediante tutela testamentaria o judicial.

151. Esta base sólo tiene una aclaración: no creo necesaria siempre la fianza; debe ser, pues, el tribunal quien marque su exigencia y su cuantía.

152. Base normal; añadido los valores junto a los inmuebles, pues hoy tienen la misma importancia.

153. Esta base introduce alguna modificación; la supervigilancia corresponde como es natural al tribunal de menores;

pero éste debe actuar regularmente, cuando lo crea conveniente; en cualquier momento a petición del menor; y a petición de los parientes cuando éstos presenten una reclamación fundada, a fin de evitar malas voluntades y posibles intereses egoístas.

154. y 155. No merece desarrollo.

156. En cuanto a la tutela de los incapacitados mayores, deben seguirse otros trámites. No puede actuar ya el tribunal de menores, y por eso la dirección y vigilancia corresponde a los tribunales ordinarios; como da la circunstancia de que estas incapacidades siempre son declaradas por un tribunal, a éste corresponde la misión que en los menores desempeña el tribunal tutelar. Los demás principios serán comunes.

157. No merece desarrollo.

TÍTULO III: DE LOS OTROS PARENTESCOS

Enunciación

158. Este título estará sistematizado en dos capítulos:

Capítulo I: De las líneas y sus grados

Capítulo II: De la deuda alimenticia

Desarrollo

158. Dada la importancia que la familia, como tal célula, tiene en la organización jurídica vasca, creo conveniente insertar este título a continuación del matrimonio y la relación paterno-filial. En él se establecerá en qué consiste el parentesco troncal y la manera de medirlo, como premisa necesaria para la futura sucesión y retracto troncal; y también se fijará la deuda alimenticia general, distinta de la especial ya regulada entre esposos, y entre padres e hijos.

Capítulo I: De las líneas y sus grados

Enunciación

159. Se entiende por línea troncal el conjunto de personas que descienden directamente de un mismo tronco.

160. En cada línea troncal habrá tantas colaterales como descendientes inmediatos hubo de cada tronco.

161. Las líneas se cuentan ascendiendo desde el principal interesado hasta el tronco común.

162. Los grados dentro de cada línea se cuentan subiendo desde el principal interesado hasta el tronco común, y descendiendo después por la línea colateral respectiva.

Desarrollo

159. A la hora de desarrollar este precepto, se puede ampliar la base con otros principios clásicos en nuestras leyes sobre el parentesco troncal. Pero en todo caso debe distinguirse entre sus llamamientos específicos a la hora de la sucesión o el retracto en caso de venta, de esta enunciación de tipo general.

160. La utilidad de marcar estas líneas colaterales se verá a la hora de plantearse un retracto o una sucesión; al efecto constituirán la primera línea colateral todos los demás descendientes del padre del difunto, a través de los distintos hermanos y sobrinos en su orden respectivo; si no tuvo hermanos, el tronco común no será su padre sino su abuelo, y la segunda línea colateral la constituirán todos sus descendien-

tes, a través de los distintos tíos y primos del difunto en su orden respectivo...

161. Después de lo ejemplarizado en la base anterior, no necesita mayor explicación la presente.

162. Esta base tan sólo une los principios comunes sobre grados en el parentesco, con los propuestos sobre troncos y líneas. Tanto ésta como la anterior, se pueden desarrollar en el articulado y base de los principios tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario.

Capítulo II: De la deuda alimenticia

Enunciación

163. Además de lo dispuesto en otros preceptos especiales del Fuero, los parientes tienen entre sí una deuda alimenticia general.

164. Los hijos tienen la obligación de alimentar, vestir y albergar a sus padres o ascendientes necesitados, con arreglo a sus medios y posición social.

165. Los hermanos tienen la obligación de alimentar, vestir y albergar a sus hermanos mayores, solteros y sin medios de subsistencia con arreglo a sus medios y necesidades mínimas.

166. Los hermanos tienen la obligación de alimentar, vestir y albergar a sus hermanas mayores, solteras y sin medios de subsistencia con arreglo a sus medios y necesidades mínimas.

Desarrollo

163. En el título I se marcó la deuda alimenticia recíproca de los cónyuges, y en el título II la que deben satisfacer los padres a sus hijos. Ahora bien, dada la concepción familiar del derecho vasco, el traspaso del caserío, y a veces de todos los bienes del padre a un solo hijo, en fin cuanto constituye la misma entraña de nuestro derecho tradicional, es preciso marcar una obligación alimenticia general entre parientes; en las bases siguientes se recogen sus tipos principales, mas el articulado deberá tener muy en cuenta el derecho consuetudinario.

164. La deuda alimenticia a favor de los padres y ascendientes es lógica y tradicional. No merece explicación; se aclara la posición social para señalar bien que su significado no es el de limosna sino la de continuidad; el padre traspasa la dirección de la familia y la propiedad del caserío familiar, pero debe seguir gozando la misma situación económica y social.

165. Esta deuda alimenticia a favor de los hermanos menores es también consecuencia de esa continuidad y traspaso de jefatura, que conlleva más deberes que derechos.

166. Si la deuda alimenticia respecto a los hermanos debe terminar cuando estos lleguen a su mayoría de edad y estén en aptitud para ganarse la vida, la situación debe ser diferente respecto a las hermanas, siempre que éstas no se hayan casado o hayan recibido de sus padres o hermanos una educación que les permita ganarse también la vida; en este caso la deuda alcanza a la simple subsistencia, y no a la posición social como en las dos anteriores, precisamente para incitar a las hermanas a trabajar como es la tendencia corriente hoy día. El articulado podrá poner este artículo en relación con los de la dote y la sucesión.

167. Este precepto creo que recoge el espíritu familiar vasco. Hay hermanos, hay descendientes que no han heredado y han seguido trabajando, no obstante, en el caserío familiar; es la familia patriarcal amplia, y el complemento humano de nuestra libertad de testar, que existe en muchas de nuestras aldeas y no se puede desconocer; el pariente que nada recibió y todo lo dio tiene derecho a ser alimentado cuando la edad o los achaques le impidan seguir aportando su esfuerzo.

Libro III: De los bienes

Enunciación

168. Este Libro estará sistematizado en cinco títulos:

Título I: De las clases de bienes

Título II: De la posesión

Título III: De la propiedad

Título IV: De los derechos de goce

Título V: De los derechos de garantía

Desarrollo

168. Creo preferible llamar a este libro "De los bienes" mejor que "De los derechos reales", pero no insisto demasiado en la terminología. En cuanto a sus títulos, el primero deberá contener algunos principios generales a todos los bienes, como presupuesto para la regulación posterior; el segundo, entiendo que merece una regulación especial y anterior a la propiedad; el tercero no merece mayor explicación; el cuarto contendrá dos capítulos, uno que abarque las servidumbres y otro que abarque el usufructo con sus variantes, prescindiendo de los derechos de superficie, censos y demás antiguallas contrarias a nuestro espíritu tradicional vasco; y el quinto, comprenderá la hipoteca y la prenda, admitiendo la doctrina moderna que las considera derechos reales distintos del contrato que les dio origen.

TÍTULO I: DE LAS CLASES DE BIENES

Enunciación

169. Serán considerados como bienes jurídicos todos los objetos, animales y fuerzas de la naturaleza susceptibles de apropiación, así como aquellos derechos que determine la ley o la costumbre.

170. Todos los bienes jurídicos de cualquier clase están sometidos al supremo interés del bienestar y progreso tanto material como cultural de la colectividad. En caso de conflicto humano grave entre el interés individual y el interés social, predominará éste último.

171. Si expresamente no se especifica otra cosa por la ley, la costumbre o los interesados, cualquier derecho sobre una cosa, alcanza a todas sus diversas partes.

172. Por el contrario, cualquier derecho sobre una cosa no alcanzará a sus pertenencias, salvo si así se especificara expresamente por la ley, la costumbre o los interesados.

173. Los frutos se entenderán que son partes de la cosa principal mientras sean pendientes.

174. Los bienes pueden ser públicos y privados.

175. Son bienes públicos aquellos que la ley o la costumbre reserven al exclusivo dominio del Estado o sus organismos inferiores, en las condiciones que más adelante se determinan.

176. Son bienes privados todos los demás bienes, aunque en algún caso pertenezcan también al Estado o sus organismos inferiores.

177. Los bienes pueden ser muebles e inmuebles.

178. Son bienes inmuebles la tierra, sus edificaciones y cuantos objetos se hallen fijados a la misma; así como los objetos y derechos que la ley o la costumbre califiquen como tales.

179. Son bienes todos los demás objetos y derechos.

180. Los bienes pueden ser fungibles y no fungibles.

181. Son bienes fungibles aquellos que por su naturaleza o por voluntad de los interesados se estimen con arreglo a sus calidades genéricas y a su número.

182. Son bienes no fungibles aquellos que por su naturaleza o por voluntad de los interesados se estimen con arreglo a sus calidades específicas e individuales.

183. Las fuerzas de la naturaleza constituyen una categoría distinta y especial de bienes.

184. El caserío familiar constituye una entidad jurídica única y especial, regulada por el Fuero Agrario, y en defecto de éste por el Fuero Civil.

185. En las zonas no rurales podrá constituirse el bien de familia, en las condiciones más adelante especificadas en este Fuero.

Desarrollo

169. Esta base, que pudiera parecer doctrinal y ociosa en un Fuero, la creo conveniente para la estructura sistemática perfecta del título. En la fórmula se incluyen las fuerzas de la naturaleza como la electricidad, la fuerza genérica de los machos de sangre, etc. Y su redacción hace ociosa la exclusión del hombre como objeto de tráfico, que resulta ridícula en los derechos modernos.

170. Esta base es fundamental. Casi no había que defenderla, puesto que su espíritu está en el ánimo de todos nosotros, pero quiero dejar constancia de mi criterio. La redacción de la fórmula podrá variarse y desde luego debe meditarla bien; en todo casi, lo que yo pretendo es, reconociendo los derechos individuales sobre los bienes, establecer a la cabeza de este libro que todos ellos forman parte de la economía colectiva del pueblo vasco, y cada titular individual es una especie de mandatario de su nación; por eso, no sólo en diversos puntos del Fuero se establecen limitaciones a sus derechos dominicales o de otra índole, sino como principio general que va orientado especialmente a los jueces, debe entenderse que siempre que surja un conflicto entre el interés individual y el social, aquél cederá ante éste; siquiera se califique el conflicto de humano y grave para evitar posibles derivaciones viciosas.

171. Esta base y la siguiente se refieren a la distinción entre partes y pertenencias de una cosa; entiendo que las primeras deben considerarse englobadas en principio con la misma cosa si no se especifica de otro modo, sea por la ley y costumbre, sea por los mismos interesados al contratar o disponer en cualquier forma.

172. Por el contrario, entiendo que en principio las pertenencias no van incluidas con la cosa principal, salvo que así se determine expresamente.

173. A los frutos se referirán diversas bases y artículos; pero es conveniente equiparar aquí en principio los frutos pendientes a las partes de una cosa como norma general.

174. A esta distinción entre bienes públicos y privados pienso darle más adelante mucha importancia, en su lugar oportuno. No podemos llegar a la anulación de la propiedad privada, sería algo contrario a lo que constituye la misma esencia tradicional de nuestra vida, especialmente el caserío; no es nuestro derecho individualista sino familiar, pero al fin y al cabo privado; ahora bien, por tradición y por necesidades actuales, hay bienes cuyo dominio debe reservarse al Estado, a la provincia o al municipio, especialmente al municipio; más adelante se detallarán cuáles son estos bienes, pero aquí debe sentarse el principio previo.

175. Al hablar de bienes que se reservan al exclusivo dominio del Estado o sus organismos, creo que se define bien esta clase de bienes, excluyendo de la misma aquellos otros bienes que en un momento dado pueden pertenecer a los particulares, es decir los llamados bienes del dominio privado del Estado. Aquí se trata de bienes que no pueden pertenecer a los particulares, aunque en caso dado puedan ser usados o disfrutados por los particulares. Su regulación se remite para un título y capítulo posterior.

176. No merece desarrollo.

177. La distinción entre inmuebles y muebles tiene grandes consecuencias posteriores, por lo que debe definirse aquí.

178 y 179. No merecen desarrollo.

180. La distinción entre bienes fungibles y no fungibles asimismo tiene importantes consecuencias posteriores. No así la de bienes consumibles y no consumibles, puesto que su única importancia es en casos que se equiparan a los bienes fungibles.

181 y 182. No merecen desarrollo.

183. Se ha discutido mucho la naturaleza mueble o inmueble de estas fuerzas de la naturaleza; creo que es imposible equipararlas ni a los unos ni a los otros, hasta el punto de que ninguno de los derechos especiales que se identifican por versar sobre inmuebles o muebles son susceptibles de versar sobre dichas fuerzas, así ocurre con la prenda o la hipoteca; estas fuerzas son de una especie totalmente distinta y también deben ser tratadas jurídicamente de una manera distinta.

184. Esta base es fundamental en la construcción que propongo, y además creo que está en el espíritu de todos nosotros. El caserío vasco no es ni un edificio, ni unas tierras, ni unas vacas, ni un arado, ni unos muebles; el caserío vasco es un conjunto homogéneo con tradición, con vida, es la célula primaria de la raza; y debe ser considerado en su conjunto. Por otra parte su regulación corresponde al Fuero Agrario; de aquí esta base, con su remisión expresada. Mas como en muchos puntos, sería ocioso repetir preceptos del Fuero Civil ordinario, debe hacerse constar también el carácter subsidiario de sus preceptos.

185. El caserío, ente típico, familiar y rural, no es injertable en la vida rural; sin embargo, cabe perfectamente que su espíritu familiar se lleve a la ciudad en ciertas condiciones limitadas; de aquí el reconocimiento del llamado "bien de familia" por algunas legislaciones modernas, que establecido con caracteres generales, no llega a la amplitud de nuestro caserío, pero que sí es aprovechable en nuestras zonas urbanas, como algo muy de cerca unido al caserío y perfectamente dentro de nuestra tradición y derecho. Más adelante se regulará.

TÍTULO II: DE LA POSESIÓN

Enunciación

186. Se entenderá por posesión la situación de hecho en que una persona actúa, por sí o a través de otra, como si fuera el dueño de una cosa.

187. No existirá posesión cuando esa persona, activa o pasivamente, reconozca la existencia de un propietario, que le permite la detención precaria de la cosa.

188. La posesión deberá ser pacífica, pública, continua e inequívoca.

189. La posesión será perfecta, cuando la situación de hecho corresponde a un derecho de propiedad. Sus efectos serán los de ésta.

190. La posesión será de buena fe cuando se adquirió la cosa mediante un título viciado, pero ignorando tales vicios.

191. La posesión será de mala fe cuando se sabe que la cosa pertenece a otro.

192. La ley detallará los efectos de la posesión de buena y de mala fe, en cuanto a los frutos, gastos necesarios, mejoras, y prescripción, recogiendo los principios tradicionales de nuestra costumbre.

193. En todo aquello que no se haya regulado ya por la costumbre, será protegido por el poseedor de buena fe frente al propietario, y éste frente al poseedor de mala fe.

194. La posesión de los muebles merecerá un trato especial y más bonificado.

195. Todo poseedor será mantenido provisionalmente en su situación de hecho o reintegrado a la misma si fue despojado de ella, en tanto se ventile en su caso el correspondiente derecho de propiedad.

196. El poseedor por el hecho de serlo, podrá utilizar asimismo todas las acciones que correspondan al propietario, salvo las que se refieren al mismo derecho de propiedad.

Desarrollo

186. Puede buscarse quizás otra fórmula más perfecta para definir la posesión. Creo necesario en todo caso señalar: que es una situación de hecho, que conlleva la intención de actuar como dueño, y que puede ejercerse a través de otra persona cuando medie un vínculo jurídico del cual se derive expresa o tácitamente esa intención.

187. Esta base es negativa, y excluye todas aquellas situaciones de hecho, en que existe una mera tolerancia del dueño, pero a sabiendas de la misma por parte del aparente poseedor.

188. El articulado puede detallar las características generalmente exigidas a toda posesión.

189. Creo oportuno agregar esta noción, que yo llamo posesión perfecta, para diferenciarla de las conocidas de buena y mala fe, puesto que normalmente la posesión coincide con el derecho de propiedad; y la enunciación de esta base puede simplificar la actuación y defensa del propietario cuando en un caso dado pueda serle difícil probar su propiedad, pero puede probar su posesión y nadie alega mejor derecho que oponer a ese hecho.

190 y 191. No merecen desarrollo.

192. El articulado regulará después los distintos efectos de la posesión de buena y de mala fe. Esta base indica que

dichos efectos deben inspirarse ante todo en nuestra costumbre tradicional, que habrá que recoger y expresar debidamente.

193. Si la costumbre deja lagunas, éstas serán cubiertas por el legislador, de manera que en caso de conflicto entre los intereses del poseedor de buena fe y un propietario negligente se favorezca a aquél, y por el contrario se favorezca al propietario frente al poseedor de mala fe.

194. El articulado detallará también los efectos especiales de la posesión de los bienes muebles, en los cuales debe tener aún más favorecido trato respecto a un posible derecho de propiedad distinto, precisamente por las necesidades del tráfico y la vida ordinaria.

195. El Fuero de Procedimientos regulará por su parte el ejercicio de estas dos acciones posesorias clásicas, que deben ser conservadas. La posesión se mantendrá como hecho, en tanto no se ventile el derecho ante los tribunales.

196. Por lo mismo que decía en la base 189, es decir, que puede serle más fácil al propietario actuar como simple poseedor y que de ordinario la posesión coincide con la propiedad, entiendo que debe reconocerse al poseedor en principio el ejercicio de todas aquellas acciones que correspondan al propietario; estas acciones serán las que se relacionen o se deriven del goce de su derecho, de la situación de hecho; por eso se excluyen expresamente las que se refieren al mismo derecho de propiedad, como la acción reivindicatoria.

TÍTULO III: DE LA PROPIEDAD

Enunciación

197. Este Título estará sistematizado en cinco capítulos:

Capítulo I: De la propiedad privada

Capítulo II: De su adquisición, transmisión y pérdida

Capítulo III: De los registros de la propiedad

Capítulo IV: De la copropiedad

Capítulo V: De la propiedad pública

198. Cada capítulo podrá subdividirse en varias secciones, cuando así lo aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

197. Entiendo que, dada la construcción que se propone acerca de la propiedad, y aunque la privada predomine, debe establecerse esta sistemática, especialmente para recalcar el carácter relativo de este derecho de propiedad, no sólo en su regulación interna, sino también en cuanto se distinguen dos grandes apartados, uno de bienes susceptibles de apropiación privada y otro de bienes reservados al dominio público. También se da una importancia especial a los registros de la propiedad.

198. No merece desarrollo.

Capítulo I: De la propiedad privada

Enunciación

199. Son susceptibles de apropiación privada todos los bienes que no hayan sido expresamente reservados por la ley como bienes de dominio público.

200. El propietario tiene el derecho y el deber de usar, disfrutar y disponer de sus bienes, con arreglo a su naturale-

za y fin social, y dentro de las regulaciones que marquen la ley o la costumbre.

201. El propietario no puede utilizar sus bienes de manera que cause sólo un perjuicio a los terceros sin provecho propio, o que el perjuicio sea mucho mayor que el provecho. Los tribunales apreciarán equitativamente el supuesto abuso en cada caso.

202. Todos los bienes de dominio privado quedan sometidos al supremo interés de la economía, bienestar y progreso social. Y podrán ser expropiados, con justa indemnización, mediante leyes generales o particulares.

203. También podrán ser expropiados por los tribunales los bienes de aquellos propietarios que destruyan, esquilmen o abandonen sus bienes, en perjuicio de un interés colectivo.

204. El derecho de propiedad sobre un inmueble se extenderá en altura y profundidad sólo hasta el nivel en que reporte un beneficio positivo a su titular.

205. Corresponderán al propietario todas las posibles facultades anejas al dominio, que no hayan sido separadas o limitadas en cada caso por la ley, la costumbre, o un negocio jurídico entre particulares.

206. Tendrá también el ejercicio de todas las acciones que el Fuero de Procedimientos organice para defender el derecho de propiedad, y su pleno y pacífico disfrute.

207. Las relaciones de vecindad estarán reguladas por la costumbre en todo aquello que no haya sido estatuido expresamente por la ley.

208. Se reconocerá y protegerá la propiedad intelectual y artística de cualquier autor, nacional o extranjero, sobre sus obras, de acuerdo con los principios adoptados en las convenciones internacionales multilaterales.

209. En las mismas condiciones se reconocerá y regulará la propiedad industrial, teniendo siempre en cuenta los intereses de la economía nacional. El Fuero Comercial regulará sus derivaciones mercantiles.

210. La ley permitirá y regulará la constitución por los jefes de familia, que no sea rural, de una entidad jurídica llamada bien de familia, indivisible e inembargable, con una duración mínima de hasta la mayoría de edad de todos los hijos.

Desarrollo

199. Sé que este capítulo, más aún que algún principio previo ya enunciado en el Título I de este libro, provocará gran discusión. Parto del principio rotundo de que no es posible sentar un derecho absoluto de propiedad privada; ni es tradicional en nuestro derecho, ni cabe en la actual evolución de la Humanidad. Ahora bien, creo también que sería contrario a nuestra tradición y exagerado dar un salto en el vacío negando la propiedad individual; entre nosotros la célula básica es el caserío, y el caserío no se concibe sin propiedad privada, privada digo y no individual, porque en él predomina el concepto familiar. A veces, por encima de esa propiedad privada hay bienes cuyo dominio y aun aprovechamiento es colectivo; se trata no ya de los conocidos bienes de utilidad pública que existen en todos los países, sino bienes de utilidad particular pero que pertenecen a una colectividad municipal o provincial, y son aprovechados por esa misma colectividad.

Estas consideraciones típicas entre nosotros, y las doctrinales que han venido a corregir el concepto francés de la pro-

piedad individual absoluta, me conducen al sistema propuesto para el derecho de propiedad; que no lo creo ecléctico, sino profundamente encadenado y con individualidad propia.

200. Esta base viene a ser el eje sobre el cual girará toda la regulación y la interpretación de la institución. No sólo no se habla de un derecho absoluto, no sólo se fijan como límites las regulaciones de la ley y de la costumbre, sino que junto al derecho se afirma el deber, y ambos se enlazan con la naturaleza y fin social de los bienes sobre que versan. Creo que es una forma concisa pero clara de la función social de la propiedad, huyendo de vanas literaturas o ensueños utópicos.

201. Esta base completa la anterior; se prohíbe en ella el abuso del derecho de propiedad en forma amplia, cuya apreciación en cada caso se deja en mano de los tribunales, ya que no caben reglas generales sino circunstancias concretas y particulares.

202. Se reitera aquí un principio ya enunciado en la base 170 con relación a todos los bienes. Pero creo conveniente afirmarlo con respecto a los bienes de dominio privado, como fundamento del siguiente principio de expropiación. La expropiación no se determina ni limita a determinadas razones de interés público o social, puede darse en cualquier caso que derive del principio general establecido; puede acordarse tanto con caracteres de medida general o como medida individual que se dirige a una propiedad determinada, aunque siempre tenga que ser por la vía legislativa; y por último se fijará una indemnización, pero no una indemnización que se base en una capitalización o criterio cualquiera matemático, sino una indemnización "justa" en cuya apreciación entrarán toda clase de factores equitativos con arreglo siempre al criterio social que inspira todo el título.

203. Si la expropiación anterior es por interés de la colectividad y aunque el propietario cumpla con sus deberes, en esta base se contempla un nuevo tipo de expropiación, que juzgo totalmente necesario, y es la acordada por los tribunales contra aquellos propietarios que infringiendo ese deber señalado en la base 200 dañen sus bienes o no les hagan rendir el beneficio normal que interesa a la colectividad más que al mismo propietario; en este caso, como la medida es de sanción, no habrá indemnización.

204. Nuevamente esta base viene a sentar un derecho limitado, es decir, la extensión vertical de la propiedad inmobiliaria alcanzará tanto por el aire como por el subsuelo sólo hasta el nivel en que pueda recordar un beneficio al titular; pero un beneficio positivo, no un beneficio ilusorio. Más allá, cualquier tercero puede adquirir un derecho, por ejemplo de paso, o cualquier otro de semejante índole.

205. Base que no merece casi comentario. Sólo aclararé que hablo de negocio jurídico en el sentido general desarrollado en el capítulo III del Título Preliminar.

206. Tampoco merece mayor desarrollo esta base, está en relación con las acciones reconocida al poseedor por la base 196.

207. Considero que dada la realidad tradicional de nuestro pueblo, las relaciones de vecindad merecen una mención jurídica pero refiriéndola seguidamente a la costumbre; las salvedades legales se encontrarán casi exclusivamente en el derecho de servidumbre y en las posibles reclamaciones por abuso de derecho.

208. Las llamadas propiedad especial debe incorporarse al texto del Fuero Civil general, pero necesariamente dándo-

les una regulación especial; debemos ser generosos y avanzados, por eso el derecho se reconocerá a todos los autores, nacionales y extranjeros; y ese mismo criterio debe llevarnos a subordinar su regulación en detalle a los acuerdos internacionales de carácter multilateral, lo cual no es obstáculo para que el articulado pueda sentar algunas reglas fundamentales que se considere oportuno fijar para siempre.

209. Se hace una llamada especial a la propiedad industrial, porque siempre está en una relación estrecha con la economía nacional y por tanto su regulación tiene que ser más estricta que la intelectual o artística; por lo demás se acudirá también a los acuerdos internacionales, sin perjuicio de detallar algunas reglas fijas. Como quiera que la propiedad industrial tiene un gran campo de acción en las empresas mercantiles, su regulación corresponderá principalmente al Fuero de Comercio, pero en el Civil ordinario debe reconocerse como tal propiedad especial.

210. Lo que el caserío es como bien familiar en la vida rural, quiere ser este bien de familia en la vida urbana. Ahora bien, no cabe hacer una identificación que sería difícil y peligrosa; creo que a la hora de detallar al articulado de esta institución, que por su novedad merecerá sin duda una sección especial, el legislador deberá inspirarse en los principios adaptables del caserío vasco, y en algunas reglas extranjeras como el Código Civil mexicano. Siendo como caracteres esenciales su indivisibilidad e inembargabilidad, y que su duración llegue como mínimo hasta la mayoría de edad de los hijos menores, pues se constituye en beneficio de estos. El articulado regulará con detalle la institución.

Capítulo II: De su adquisición, transmisión y pérdida

Enunciación

211. El derecho de propiedad puede ser adquirido por ocupación; accesión; transmisión a título de herencia, donación u obligación; prescripción; y adjudicación.

212. La ocupación sólo podrá ser de animales salvajes, de acuerdo con la reglamentación que esté en vigor sobre pesca y caza, y de los objetos muebles abandonados por sus dueños.

213. La accesión, en todas sus diversas modalidades, se inspirará fundamentalmente en el derecho consuetudinario, llenando el legislador sus lagunas con un criterio de justicia equitativa.

214. La transmisión de la propiedad privada es un principio libre, y no estará sometida a más limitaciones o requisitos que los del respectivo negocio jurídico que la dio causa. Sin embargo, la transmisión de los bienes inmuebles, para ser perfecta, exigirá su registro.

215. La ley regulará los plazos de la prescripción, que serán breves, y sus requisitos. Cuando se trate de inmuebles rurales, los parientes troncales tendrán el derecho de interrupción que les otorga el Fuero Agrario.

216. La adjudicación puede ser judicial y legal. La primera, tanto en el caso de embargo como en el de la expropiación de la base 203, se regirá por las correspondientes disposiciones del Fuero de Procedimiento. La segunda, sea general o particular la expropiación que la dio origen, se regirá por los requisitos que marque la propia ley.

217. Ninguna adquisición inmobiliaria será perfecta, hasta su debida inscripción en el Registro Territorial.

218. La propiedad de un bien jurídico se pierde por muerte de su titular; destrucción total de la cosa; transmisión voluntaria; abandono; expropiación judicial o legal; embargo; y prescripción adquisitiva de otra persona.

219. La ley regulará los requisitos oportunos para distinguir la simple pérdida involuntaria, del abandono voluntario, teniendo en cuenta la intención y diligencia del titular.

Desarrollo

211. No merece desarrollo.

212. Dado lo dispuesto en las bases 232 y 239, no habrá más bienes sin dueño, susceptibles de ocupación, que los animales salvajes y los muebles abandonados por sus dueños. Ni los inmuebles, ni los tesoros escondidos, ni las minas, serán susceptibles de ocupación al ser propiedad del Estado o de los municipios.

213. El articulado detallará minuciosamente los distintos casos de accesión, siguiendo la trayectoria que en la base se marca.

214. No merece desarrollo.

215. En cuanto a los plazos de la prescripción, quizás propondría cinco, diez y quince años para los inmueble, y aun más breves para los muebles; en todo caso habrá que poner esta base en relación con lo que se acuerde en las 38 y 328. La alusión a la interrupción de la prescripción por parte de los parientes troncales en los inmuebles rurales, está en relación con una institución que me propongo sugerir en el Fuero Agrario para completar la institución tradicional en nuestro derecho del retracto troncal en casos de venta, y otros semejantes; la tendencia es que los bienes raíces no salgan de la familia, y por tanto debe cerrarse también su escapatoria por la vía de una prescripción.

216. No merece desarrollo.

217. Quiero insistir en que el registro será necesario en todas las adquisiciones, incluso la adjudicación y la prescripción; en este último caso, tan pronto como se cumpla el plazo, el interesado podrá iniciar una prueba sumaria de la misma que produzca su registro.

218. No merece desarrollo.

219. Es importante esta base, a fin de evitar la ocupación de muebles simplemente perdidos y no abandonados. A veces no será necesaria la voluntad clara de abandono, y bastará con la inercia del titular, con que no busque su bien o no acuda cuando se anuncie debidamente su hallazgo.

Capítulo III: De los registros de la propiedad

Enunciación

220. Se establece un registro obligatorio y completo de toda la propiedad privada inmueble.

221. Cada inmueble tendrá una partida principal en dicho registro territorial, en que consten sus límites, ubicación y extensión, y a la cual se irán anotando todos sus sucesivos cambios de propiedad y derechos que sobre el mismo pesen; este registro se inspirará en el sistema alemán.

222. Ninguna transmisión de propiedad ni constitución de derecho real, salvo las servidumbres legales, será perfecta hasta su inscripción en el libro respectivo del registro, y su anotación en la partida principal.

223. Hechas estas inscripciones y anotaciones, el titular propietario y el titular del derecho real en su caso, recibirán sendos certificados auténticos; estos certificados serán retirados y destruidos al transmitirse o extinguirse el derecho.

224. Se establecerán registros de la propiedad intelectual, artística e industrial, de conformidad con los acuerdos internacionales multilaterales.

Desarrollo

220. No merece desarrollo.

221. Entre los diversos tipos de organización registral, creo preferible el sistema germano, aunque no lo aconseje idéntico. Así, el funcionario encargado debe ser un simple registrador y no un juez; así también, en la base 223 se establecen unos certificados que están tomados del sistema australiano. Lo que fundamentalmente se toma en esta base es la partida principal abierta a cada inmueble, con perfecta individualización del mismo; el plano no será necesario, pero sí conveniente. El artículo detallará el sistema; uno de sus elementos podrá ser cuando varios inmuebles se reúnan en uno sólo, puede abrirse una partida distinta cancelando las anteriores; apertura de nuevas partidas que será necesaria cuando un inmueble se subdivida en dos o más. Lo importante es la individualización del inmueble para que en todo momento se sepa su situación, en orden a la propiedad, y en orden a los demás derechos reales.

222. El principio de esta base está de acuerdo con otros sentados en la base 217, en la 250, en la 256, en la 257, en la 383, en la 443, y en la 468. El juego es que cada transmisión o constitución de derecho se inscriba minuciosamente en los libros especiales, y se anote en la partida principal.

223. Del sistema australiano se toman estos certificados, copia de las inscripciones del registro, que autenticarán la situación del inmueble y derechos de cada titular. En el certificado de dueño se harán constar al dorso los diversos derechos reales que en su caso recarguen el inmueble; y en los certificados entregados a los titulares de estos derechos, se hará constar en forma bien visible esta calidad secundaria para diferenciarlo del certificado de título, al que será por otra parte idéntico. Tales certificados serán muy simples y huirán de formulismos inútiles.

224. Estos registros especiales estarán de acuerdo, en cada caso, con lo acordado internacionalmente, según se dijo ya en la base 208.

Capítulo IV: De la copropiedad privada

Enunciación

225. La copropiedad puede ser legal y voluntaria.

226. La copropiedad legal se registrará en primer lugar por las disposiciones de la ley que la cree; y la copropiedad voluntaria, por lo dispuesto en el negocio jurídico que la dio origen.

227. En defecto de disposiciones particulares, este capítulo dictará disposiciones generales que recojan nuestro derecho consuetudinario y suplan sus lagunas con un criterio de justicia equitativa.

228. En todo caso, se dispondrá que la participación en los gastos comunes sea proporcionada a la participación en los beneficios. Esta proporción se presume que es a partes iguales, salvo prueba en contrario.

229. Cada copropietario podrá transmitir libremente su cuota parte.

230. Cada copropietario podrá exigir la participación voluntaria o judicial de la copropiedad, en cualquier momento que no dañe los intereses comunes.

231. Merecerá una atención especial del legislador la copropiedad de edificios habitables.

Desarrollo

225 a 229. No merecen desarrollo.

230. Entiendo que la posibilidad de pedir la participación de la copropiedad en cualquier momento, puede acarrear en ocasiones un serio perjuicio a la comunidad de copropietarios; por eso establezco la limitación señalada en la base.

231. La copropiedad de edificios, no de tipo general como consecuencia de una herencia o de una sociedad constructora, sino aquella en que cada piso pertenece a una persona, supone la regulación de la situación en que quedan las partes comunes del edificio y los gastos y obligaciones que la misma acarrea. De ahí la especialidad de este caso y base.

Capítulo V: De la propiedad pública

Enunciación

232. Son bienes de dominio público: las costas, playas y puertos; las lagunas, los ríos, y los arroyos tan pronto como salgan de la propiedad inmueble en que se halle su manantial; todas las vías de comunicación; las minas, canteras y yacimientos; los montes y pastos comunales; los museos, archivos y monumentos declarados nacionales, provinciales o municipales; y cualquier bien destinado al uso común o al servicio de un establecimiento público.

233. Estos bienes podrán ser municipales o provinciales, cuando tal propiedad se derive de una tradición inveterada o expresamente de una ley; en otro caso se presume que son de propiedad del Estado.

234. Los bienes de dominio público jamás pueden pasar al dominio privado, salvo los que sean por destino y dejen de estar destinados a un uso o servicio público.

235. Su uso y disfrute puede ser concedido, de acuerdo con las disposiciones que marque la ley, en beneficio general o particular; mas procurando siempre servir los intereses colectivos.

236. El aprovechamiento de los montes y pastos comunales se hará conforme a los acuerdos del o de los municipios interesados, y el derecho consuetudinario.

237. La ley reconocerá un premio o participación equitativa al descubridor de minas, canteras o yacimientos, respetando siempre los intereses colectivos.

238. Se dictarán las oportunas medidas para regular el traspaso inmediato de las minas, canteras y yacimientos del dominio privado al dominio público, procurando bonificar a los propietarios en aquello que no choque con los intereses colectivos.

239. Los tesoros ocultos y los inmuebles sin dueño o cuyo dueño haya desaparecido, pertenecerán al municipio en que se hallen enclavados; éste podrá disfrutar o disponer de ellos como bienes de propiedad privada, o convertirlos en bienes del dominio público dedicándolos a un uso o servicio público.

240. La ley reconocerá un premio al descubridor de tesoros ocultos.

241. Cualquier bien privado podrá ser expropiado por una ley, para convertirlo en bien de dominio público.

Desarrollo

232. Algunas de estas categorías no merecen desarrollo; otras, sí. Entiendo que los manantiales en terrenos particulares, así como los pozos, deben ser de propiedad privada; pero tan pronto como el arroyo salga de ese terreno debe convertirse en bien público. Las vías de comunicación, todas, son de interés público y deben de ser de dominio público. La declaración respecto a las minas, canteras y yacimientos, provocará sin duda protestas; pero no solamente es tendencia moderna, sino que está completamente de acuerdo con la tradición vasca. Igual sucede con los montes y pastos comunales. En todos estos casos, y en los restantes, considero que estos bienes son tan necesarios a la economía, defensa o bienestar de la colectividad, que debe reservarse como bienes de dominio público. Con valentía.

233. La distinción está ya hecha casi siempre por una tradición inveterada. Cuando se trata de bienes de nueva creación, la ley que a ellos se refiera los denominará o distinguirá sin duda; sin olvidar que pueden haber sido creados por la provincia o el municipio, en virtud de otra ley que les daba facultad para ello.

234 y 235. No merecen desarrollo.

236. Esta base está plenamente de acuerdo con nuestra tradición y realidad más actual.

237. Este premio o participación dependerá del sistema que se siga en la explotación de la mina o yacimiento; si es por explotación privada, puede reconocerse una preferencia al descubridor; si es por explotación común, cabrá una prima o una indemnización. En todo caso la recompensa no tendrá más valor que el de acicate para fomentar los descubrimientos.

238. El desarrollo de esta base será forzosamente difícil y merecedor de sesuda meditación: hay que actuar con energía. La beneficación estará en relación con lo que se acuerde con respecto a la base anterior.

239. Esta base está en relación con los límites puestos a la ocupación en la base 212. Sólo amerita desarrollo el destino dado a estos bienes; si se trata de tesoros ocultos, normalmente pasarán al fondo en numerario del respectivo municipio, pero puede ser un tesoro artístico que pase a un museo; si se trata de inmuebles, puede también dedicarse a un servicio público o una explotación comunal, pero también no ser apto para estos fines y entonces quedar como un bien del dominio privado del municipio que lo venderá, arrendará... como guste.

240 y 241. No merecen desarrollo.

TÍTULO IV: DE LOS DERECHOS DE GOCE

Enunciación

242. Este capítulo estará sistematizado en dos capítulos.

Capítulo I: De las servidumbres

Capítulo II: Del usufructo y del uso

243. Cada capítulo podrá subdividirse en las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

242. Entiendo que debe prescindirse de la enfiteusis, superficie y censos, contrarios a nuestra tradición y muy perjudiciales.

243. No merece desarrollo.

Capítulo I: De las servidumbres

Enunciación

244. Las servidumbres podrán ser legales y voluntarias.

245. El Fuero establecerá como legales aquellas servidumbres tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario; las que sean exclusivamente rurales se dejarán para el Fuero Agrario. Su ejercicio se regirá por la costumbre.

246. También podrán crearse mediante ley, servidumbres en interés de los servicios públicos. Su régimen será establecido por la misma ley que las cree.

247. Las servidumbres voluntarias podrán establecerse como objeto de un negocio principal, como cláusula accesoria de otro negocio, y por prescripción.

248. Podrá constituirse cualquier clase de servidumbre voluntaria sobre un inmueble, aunque no haya sido prevista o sea contraria a las legales, siempre que no esté expresamente prohibida por la ley o se oponga a otra servidumbre en interés público.

249. Las servidumbres voluntarias se regirán en principio por los términos del acuerdo o uso prescrito que la dio origen; y sus lagunas serán suplidas por el derecho consuetudinario.

250. Toda servidumbre voluntaria para ser perfecta debe inscribirse en el registro territorial.

Desarrollo

244. No merece desarrollo.

245. Entiendo que las servidumbres legales obedecen a una necesidad de la vida diaria, por lo que siempre tienen su origen en la costumbre; entre nosotros, además, hay servidumbres típicas que no existen en otros países y códigos. De aquí el sentido de la base, tanto situando el origen de las servidumbres en la tradición, como dejando su regulación a la costumbre. En cuanto a la excepción de las servidumbres rurales, está de acuerdo con la estructura general: entiéndase bien que hablo de las exclusivamente rurales.

246. Excepcionalmente pueden crearse servidumbres en interés de un servicio público. Éstas naturalmente, ni han nacido ni pueden regirse por la costumbre, como las otras.

247. No merece desarrollo.

248. En general las servidumbres se presume que benefician a un predio; pero puede ocurrir que a su titular le interese más constituir o permitir otra servidumbre distinta, o que por prescripción se gane; estas servidumbres voluntarias, al ser expresas y no presunciones de la ley, pueden adoptar cualquier forma, incluso no prevista en las legales, o contrarias a las legales. Sin embargo, en este último caso hay que excluir dos posibilidades: que la nueva servidumbre haya sido expresamente prohibida, o que se oponga a otra servidumbre en interés público, casos que en el fondo son semejantes.

249 y 250. No merecen desarrollo.

Capítulo II: Del usufructo y del uso

Enunciación

251. El usufructo conferirá a su titular el derecho de usar y disfrutar una cosa ajena como si fuera el dueño, y sujeto a las mismas condiciones que éste.

252. El usufructo podrá ser legal o voluntario.

253. El usufructo legal se registrará por la ley que lo creó.

254. El usufructo voluntario se registrará en principio por las cláusulas del negocio que le dio origen; la ley llenará sus posibles lagunas, con carácter subsidiario, recogiendo para ello los principios del derecho consuetudinario.

255. En ningún caso el usufructuado tendrá facultades de disposición o destrucción de la cosa, ni podrá prescribir.

256. Ningún usufructo sobre inmuebles será perfecto y exigible hasta su inscripción en el registro territorial.

257. El usufructuado gozará las acciones encaminadas a la defensa de su disfrute; no tendrá en cambio las que defiendan el mismo derecho de propiedad, pero estará obligado a avisar al propietario cualquier perturbación que pueda dañarle.

258. El titular de un usufructo voluntario podrá transmitir y gravar su derecho real en forma semejante a como pueda hacerlo el propietario, dentro siempre de los límites que haya podido marcar en su caso el negocio que le dio origen.

259. El usufructo se extinguirá por el transcurso del plazo si fuese temporal, o por la muerte del titular si fuese vitalicio; por destrucción de la cosa; por confusión entre el usufructuario y el propietario; por prescripción; por expropiación, en cuyo caso recibirá parte de la indemnización; y por decisión, judicial en caso de no cumplir las condiciones impuestas por el negocio, o las generales que marca la ley al propietario.

260. El uso confiere a su titular tan sólo el derecho de utilizar la cosa, pero sus frutos corresponderán al propietario.

261. Salvo esta exclusión del disfrute, se aplicarán al uso las mismas reglas que al usufructo.

Desarrollo

251. Al añadir que estará sometido a las mismas condiciones que el propietario, quiero decir que todos esos deberes derivados de la función social de la propiedad se imponen también al usufructuario.

252 a 254. No merecen desarrollo.

255. Pese a la libertad otorgada a la voluntad de las partes, y el juego reconocido al derecho consuetudinario, deben regularse estas tres limitaciones por la ley con carácter obligatorio.

256 y 257. No merecen desarrollo.

258. Puede ser que el propietario al establecer el usufructo haya prohibido o restringido su transmisión; en los demás casos podrá ser libre, por herencia, traspaso,...

259. Merecen aclaración: al hablar de prescripción me refiero tanto a una adquisitiva por parte de un tercero sin que el usufructuario haya hecho valer su derecho real, como a la simplemente extintiva por parte del propietario si el usufructuario no utiliza su derecho; el articulado detallará ambos casos. En caso de expropiación, como el usufructuario sufre una pérdida, deberá entrar también en la indemnización con-

cedida por el Estado. En cuanto a la decisión judicial, cabe dos casos, o la demanda del propietario contra el usufructuario que no cumple con sus obligaciones, o la sanción idéntica a la impuesta al propietario por la base 203.

260 y 261. No merecen desarrollo.

TÍTULO V: DE LOS DERECHOS DE GARANTÍA

Enunciación

262. Este capítulo estará sistematizado en dos capítulos:

Capítulo I: De la hipoteca

Capítulo II: De la prenda

263. Cada capítulo podrá subdividirse en las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

262. Entiendo que tanto la prenda agrícola sin desplazamiento como la anticresis, deben reservarse al Fuero Agrario.

263. No merece desarrollo.

Capítulo I: De la hipoteca

Enunciación

264. La hipoteca conferirá a su titular un derecho real sobre el bien gravado, que le permitirá embargarlo en caso de no satisfacer su crédito, e impedir cualquier acto anterior o coetáneo que pueda perjudicarlo.

265. La hipoteca podrá ser legal o voluntaria. Y podrá versar sobre la propiedad por los términos del contrato; las lagunas de éste, serán llenadas por la ley recogiendo el derecho consuetudinario.

266. La hipoteca legal se registrará por la ley que la creó. Y la voluntaria por los términos del contrato; las lagunas de este, serán llenadas por la ley recogiendo el derecho consuetudinario.

267. En todo caso, cualquier hipoteca para ser perfecta debe inscribirse en el registro territorial.

268. Las hipotecas voluntarias serán transmisibles en forma semejante a la propiedad, dando cuenta al deudor.

269. La hipoteca se extinguirá, por cumplimiento de la obligación principal, destrucción de la cosa, y exposición de la misma; en este caso el acreedor podrá exigir el depósito de la indemnización.

270. La ejecución de la hipoteca se registrará por las disposiciones del Fuero del Procedimiento.

Desarrollo

264. Entiendo que debe considerarse y regularse ya la hipoteca como un derecho real, siguiendo las doctrinas modernas, y con independencia del contrato que le da origen; al igual que la propiedad es un derecho con independencia de la compraventa que la transmite.

265. Al hablar de muebles registrados me refiero tanto a los buques, como a una patente, obra literaria, etc.; es decir, lo importante para la hipoteca, puesto que el bien sigue en posesión del deudor, es que pueda inscribirse y tener publicidad en un registro.

266 y 267. No merecen desarrollo.

268. Entiendo que el deudor debe saber siempre quién es su acreedor.

269. El cumplimiento y la destrucción no merecen desarrollo. El depósito de la indemnización, viene a ser la garantía del acreedor, ya que desaparece la cosa dada previamente en garantía. No cabe la prescripción del derecho real, puesto que no exige un disfrute positivo como el usufructo, sino simplemente su inscripción en el registro; podrá prescribir la propiedad, pero la hipoteca seguirá pesando sobre la propiedad; distinta es la extinción del derecho personal nacido del contrato de hipoteca, que sí puede prescribir al no ejercitarse a su debido tiempo.

270. No merece desarrollo.

Capítulo II: De la prenda

Enunciación

271. La prenda conferirá a su titular un derecho real sobre el bien gravado, que le permitirá apropiarse la cosa que tiene en depósito caso de no satisfacerse su crédito, y rechazar entre tanto cualquier perturbación a su depósito.

272. La prenda será siempre voluntaria. Y versará sobre muebles no registrados.

273. La prenda se registrará por las disposiciones del contrato que la dio origen; las lagunas de ésta serán llenadas por la ley recogiendo el derecho consuetudinario.

274. La prenda será transmisible en forma semejante a la propiedad, dando cuenta al deudor, quien podrá oponerse siempre que no sea en casos de herencia.

275. La prenda se extinguirá por cumplimiento de la obligación principal; destrucción de la cosa; y expropiación de la misma; en este caso el acreedor podrá exigir que se le entregue en depósito la indemnización.

276. La ejecución de la prenda será automática al cumplirse el plazo contractual.

277. La ley regulará un tipo especial de prenda sin desplazamiento, sobre los útiles de trabajo y materias primas, en forma semejante a la prenda agrícola del Fuero Agrario.

Desarrollo

271. Base idéntica a las 264 sobre el derecho real de hipoteca.

272. Al ser la hipoteca menos gravosa que la prenda, puesto que no existe desplazamiento de posesión y por tanto privación de utilidades, nunca debe ser legal la prenda, ni sobre bienes susceptibles de hipoteca.

273. No merece desarrollo.

274. Al conllevar la prenda un depósito que siempre es arriesgado, su transmisión debe exigir el consentimiento del deudor, ya que éste no puede tener fe en la honorabilidad del nuevo acreedor; ésta salvedad no cabe en la herencia, donde el traspaso del crédito es forzoso, y por ende debe serlo su garantía.

275. Base idéntica a la 269 sobre el derecho real de hipoteca.

276. Al tratarse de bienes muebles no registrados que ya están en posesión del acreedor, no se exigirá ningún trámite y

bastará el transcurso del plazo marcado en el contrato para que el traspaso de propiedad se produzca.

277. La utilidad de la prenda sin desplazamiento, ya muy utilizada en el campo por lo que se regulará en el Fuero Agrario, me lleva a apuntar la conveniencia de introducirla también con caracteres generales; desde luego pienso proponerla en el Fuero Social y en el Fuero Comercial; pero quizás no esté de más su institución universal. En todo caso exige que se trate de muebles que, como los útiles de trabajo y materias primas, de seguir en poder y posible utilización del deudor, redundarán a la postre en un beneficio mutuo. De admitirse esta institución con caracteres generales, la ley debe regularla con los mismos requisitos que se propondrán en la prenda agrícola; fundamentalmente el registro del contrato.

Libro IV: De las obligaciones

Enunciación

278. Este libro estará sistematizado en tres títulos:

Título I: De las obligaciones en general

Título II: De las distintas obligaciones acordadas

Título III: De las distintas obligaciones sin acordar

279. La ley sentará tan sólo los principios más fundamentales, dejando una amplia libertad a las partes; las lagunas de sus acuerdos serán llenadas por la costumbre y la equidad de los tribunales.

Desarrollo

278. El libro de las obligaciones, aunque todavía conserve cierta apariencia semejante a como lo concibieron los romanos, es posiblemente el apartado del Derecho Civil que ha sufrido una mayor revisión técnica. Entiendo que debemos recoger los últimos avances doctrinales, teniendo muy en cuenta el Código Civil alemán de 1896, pero llegando a la originalidad siempre que sea posible.

Comienzo por mi parte proponiendo esta sistematización nueva; en el primer título se recogerán algunos principios generales, de aplicación a todas las distintas clases de obligaciones; en el título segundo se recogerán los tipos legales de lo que los antiguos englobaban con el nombre de contrato, más la obligación unilateral moderna, todas las cuales agrupo como obligaciones acordadas, ya que son negocios jurídicos cuyos efectos son buscados por el acuerdo, por la voluntad de los o del interesado; y en el título tercero se recogerán a su vez los tipos legales de aquellas obligaciones que no nacen del acuerdo de los interesados aunque siempre las ponga en marcha un hecho de estos.

279. Si en todas las instituciones jurídicas nuestro derecho debe tender a que la ley sienta sólo los principios fundamentales, en materia de obligaciones esta concepción debe tener un juego amplio; la ley sólo fijará los principios básicos; las partes, en las obligaciones acordadas naturalmente, tendrán un amplio campo de acción; y sus lagunas e interpretación deberán ser hechas, a falta de consenso entre las partes, por los tribunales, acudiendo a la costumbre y en último término a un criterio de justicia equitativa. Esta base irá dirigida al futuro legislador y no pasará al articulado; sin embargo es preciso como orientación, y además se repetirá su espíritu más adelante, en lugares oportunos.

TÍTULO I: DE LAS OBLIGACIONES EN GENERAL

Enunciación

280. Este título estará sistematizado en cinco capítulos:

- Capítulo I: De las clases de obligaciones
- Capítulo II: De sus requisitos generales
- Capítulo III: Del efecto normal de las obligaciones
- Capítulo IV: Del efecto anormal de las obligaciones
- Capítulo V: De las otras formas de extinguirse

281. La ley podrá establecer las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

280. La sistematización se sale un poco de las corrientes, pero la creo más conveniente dada mi concepción. En su detalle se encontrará su mejor justificación.

281. No merece desarrollo.

Capítulo I: De las clases de obligaciones

Enunciación

262. El contenido de toda obligación consistirá en una prestación que debe cumplir el sujeto pasivo y puede exigir el sujeto activo; caso de no poderse cumplir, voluntaria o forzosamente, la prestación debida, el obligado responderá con todos sus bienes en la forma que determine el negocio, la ley o la costumbre.

263. La prestación debida podrá ser un dar, un hacer y un no hacer por parte del obligado.

284. Por el origen de su prestación, todas las obligaciones se dividen en acordadas y no acordadas; son acordadas aquellas que nacen de la sola voluntad de los interesados; y no acordadas, aquellas que impone la ley.

285. En las obligaciones acordadas, el contenido podrá ser determinado por la voluntad de las partes; la ley sólo fijará sus requisitos imprescindibles; y tanto la costumbre como los tribunales llenarán sus lagunas.

286. En las obligaciones no acordadas, el contenido de la prestación se fijará siempre por ley.

287. El deudor responde en principio con todos sus bienes del cumplimiento de la prestación debida; sólo se exceptúan los que expresamente determine la ley, o hayan sido afectados específicamente para responder de alguna obligación.

288. Los bienes específicamente afectados para responder de determinadas obligaciones, responderán de las demás obligaciones una vez cumplida o ejecutada aquella a que estuvieren afectos.

289. Por el número de sus sujetos activo o pasivo, las obligaciones pueden ser unipersonales, mancomunadas y solidarias; son unipersonales cuando haya un solo sujeto activo y un solo sujeto pasivo; mancomunadas cuando el sujeto activo o el pasivo está constituido por dos o más personas que pueden exigir o deben cumplir la prestación por partes determinadas; y solidarias cuando el sujeto activo o el pasivo está constituido por dos o más personas, todas y cada una de las cuales puede exigir o debe cumplir la prestación entera.

290. Por el contenido de la prestación, las obligaciones pueden ser positivas o negativas; son positivas las de dar y las de hacer; son negativas las de no hacer.

291. Las obligaciones positivas se dividen en específicas y genéricas; son específicas cuando la prestación consiste en dar un objeto no fungible o en hacer un servicio personalísimo; son genéricas cuando el objeto es fungible o el servicio no es personalísimo.

292. Por el contenido de la prestación, las obligaciones también son simples y complejas; son simples cuando constan de una sola prestación de dar, hacer o no hacer; complejas cuando consta de varias prestaciones.

293. Las obligaciones complejas pueden ser divisibles, sucesivas y alternativas; son divisibles cuando cada una de esas prestaciones puede cumplirse por separado; sucesivas cuando cada una de ellas debe cumplirse en un orden pre-determinado; y alternativas cuando el deudor puede optar por el cumplimiento de una de esas varias prestaciones.

294. Las partes son libres para establecer cualquier clase de obligaciones acordadas, estén o no previstos sus tipos por la ley.

295. Los tribunales tendrán siempre una amplia facultad de interpretación, basándose en un criterio de justicia equitativa.

Desarrollo

282. Esta base recoge en forma de precepto, e incorpora por tanto al Fuero, la doctrina alemana moderna sobre la esencia de la obligación, y pone en juego la prestación y la responsabilidad del deudor, que en casi todos los códigos suelen estar separadas y desconectadas. No es una disquisición doctrinal; es un precepto práctico.

283. Con esta base se comienza a desarrollar el primer elemento de la obligación: la prestación debida. Entiendo que este precepto clásico merece ser conservado.

284. Esta base está en relación con lo ya dicho en la base 278; sus consecuencias prácticas son evidentes.

285. Esta base es una de las consecuencias de la 279; pero debe insertarse aquí para que pase al articulado del Fuero.

286. No merece desarrollo.

287. Esta base a su vez comienza a desarrollar el segundo elemento de la obligación: la responsabilidad.

288. No merece desarrollo.

289. El articulado podrá detallar las consecuencias prácticas de esta clasificación.

290. No merece desarrollo.

291. No merece desarrollo; pero insisto en su necesidad por las consecuencias prácticas que tiene a la hora de pedir la ejecución forzosa de la prestación.

292. No merece desarrollo.

293. El articulado podrá detallar las consecuencias prácticas de esta clasificación.

294. Esta base no es una redundancia; si en el título II, la ley estable varios tipos de obligaciones acordadas, esta enumeración no es limitativa, y las partes gozarán de facultad para establecer cualquier otro tipo de obligación no previsto por la ley.

295. Esta base viene a corregir la amplia libertad de la anterior; ya que, aunque esta obligación innominada no esté

prevista por la ley, los tribunales siempre podrán interpretar cualquier duda que surja sobre el acuerdo original.

Capítulo II: De sus requisitos generales

Enunciación

296. Son capaces para acordar obligaciones, como sujeto activo o pasivo, los mayores de edad y los menores emancipados; sin embargo, los emancipados no podrán enajenar ni gravar bienes inmuebles o pedir préstamos con interés, sin la asistencia de sus representantes legales.

297. En general bastará el simple consentimiento verbal para la perfección de una obligación acordada; sólo se exceptúan aquellos casos en que la ley exija expresamente una forma especial.

298. Serán aplicables a las obligaciones acordadas todas las reglas dictadas en el capítulo III del título preliminar, sobre vicios de la voluntad y sobre nulidad y anulabilidad de los negocios jurídicos.

299. Serán también aplicables en principio a las obligaciones acordadas todas las demás disposiciones sobre requisitos y efectos del negocio jurídico, siempre que la ley no haya dispuesto otra cosa con carácter general a todas las obligaciones o especial a alguna de ellas.

300. Las partes serán libres para establecer la cláusula de las obligaciones acordadas; pero en ningún caso su causa ni su objeto podrán ser contrarios a la ley o a los intereses de la colectividad.

301. Los requisitos especiales de cada obligación acordada se determinarán en los sucesivos capítulos del título II.

302. Los preceptos legales serán siempre obligatorios sobre la voluntad de las partes, salvo que expresamente se diga que son subsidiarios en caso de no haberse pactado con otra cosa.

303. Si las partes no están conformes con la interpretación de cualquier obligación acordada, la harán los tribunales teniendo en cuenta la costumbre y un criterio de justicia equitativa.

304. Los requisitos de las obligaciones no acordadas serán siempre determinados por la ley; los tribunales decidirán en cada caso teniendo en cuenta todas sus circunstancias.

305. La contratación social, la agraria y la comercial, se regirán por las disposiciones de los correspondientes fueros especiales; y sólo se acudirá con carácter subsidiario a las disposiciones del Fuero Civil, cuando los especiales así lo dispongan.

Desarrollo

296 a 299. No merecen desarrollo.

300. No es una redundancia; entiendo que esta base debe insertarse en la forma propuesta, y pasar después al articulado. La libertad de las partes, a más de la limitación aquí expuesta, cuyos efectos podrá detallar rotundamente el articulado, tendrá otra limitación en la rescisión por lesión gravísima que se establece en la base 333. Esta libertad de las partes no tendrá consecuencias de índole social, puesto que toda la contratación obrera queda excluida del Fuero Civil ordinario y pasa al Fuero Social; lo mismo pasará con la contratación agraria.

301. No merece desarrollo.

302. La subsidiaridad aludida se refiere a los efectos que a cada obligación acordada atribuya la ley en los diversos capítulos del Título II, a fin de que las partes puedan limitarse a expresar su consentimiento sin especificar los efectos, para los cuales se remiten al Fuero y a la costumbre.

303. Esta base es consecuencia de todo el sistema propuesto.

304. Lo mismo sucede con esta base.

305. No merece desarrollo.

Capítulo III: Del efecto normal de las obligaciones

Enunciación

306. El efecto normal de las obligaciones es el cumplimiento de la prestación debida.

307. Las obligaciones positivas se cumplen cuando se realiza la prestación, en cualquiera de sus formas; las obligaciones negativas se cumplen en tanto no se realiza el hecho prohibido.

308. Las obligaciones positivas se extinguen por su cumplimiento; las obligaciones negativas sólo se extinguen cuando se produce la condición o plazo resolutorio del cual dependa su eficacia.

309. Las obligaciones genéricas pueden ser cumplidas por otra persona a petición del deudor; pero entonces, aquélla se subroga en los derechos que tenía el acreedor contra el deudor.

310. Cuando una persona debe varias prestaciones diversas a un mismo acreedor, y no se ha dispuesto otra cosa en alguno de los negocios que las dieron origen, el deudor podrá indicar cuál es la obligación que va cumpliendo y extinguiendo, caso de hacerse por separado; si el deudor no lo indica, corresponde al acreedor hacer esta selección.

311. Si por cualquier motivo un acreedor se negare a recibir lo que el deudor quiere entregarle en cumplimiento de la prestación debida, el deudor podrá depositarla en los tribunales para salvar su responsabilidad.

312. Las obligaciones puras son exigibles que el consentimiento es perfecto; salvo que la ley haya dispuesto otra cosa.

313. Las obligaciones condicionales y a plazo son exigibles desde su realización caso de ser suspensivos, y hasta su realización caso de ser resolutorios.

314. Las obligaciones no acordadas son exigibles desde que se dan las condiciones previstas por la ley, o sea firme la sentencia que la acuerde.

Desarrollo

306 a 308. No merecen desarrollo.

309. Base que está en relación con la 291.

310 a 313. No merecen desarrollo.

314. Está en relación con lo que se dispondrá en el título III.

Capítulo IV: Efecto anormal de las obligaciones

Enunciación

315. En las obligaciones positivas, si el deudor no cum-

ple voluntariamente la prestación debida, el acreedor puede exigir su cumplimiento por vía judicial.

316. Si el deudor no cumpliera tampoco su prestación, y ésta fuere genérica, el acreedor podrá solicitar su realización por otra persona a costa del deudor.

317. Si este cumplimiento específico de la prestación resultare imposible, entrará en juego la plena responsabilidad del deudor.

318. En las obligaciones de no hacer, si el deudor realiza el acto prohibido, el acreedor podrá exigir por vía judicial la destrucción de lo realizado si fuere posible.

319. En cualquier clase de obligaciones, su incumplimiento acarreará la indemnización de los daños y perjuicios causados; aun en el caso de que la prestación haya sido cumplida por vía forzosa, pero los tribunales tendrán en cuenta este cumplimiento forzoso, y todas las demás circunstancias del caso.

320. Si el cumplimiento fue debido al dolo del deudor, su responsabilidad alcanzará a todas las consecuencias derivadas del mismo. Si el incumplimiento fue simplemente por culpa, los tribunales estimarán ésta y sus consecuencias con un amplio criterio de justicia equitativa. En caso de simple mora en el cumplimiento voluntario de la prestación, el acreedor sólo tendrá derecho a los intereses legales.

321. Si el incumplimiento fue debido a una causa de fuerza mayor y la prestación resulta imposible, la obligación quedará extinguida, sea por acuerdo tácito o expreso de los interesados, sea por decisión judicial.

322. El acreedor podrá exigir el cumplimiento forzoso y la reparación de daños y perjuicios por vía judicial, desde que la obligación fue exigible y hasta que su derecho prescribe en la forma que seguidamente se dirá.

323. Cuando los bienes del deudor no fueren suficientes para responder del incumplimiento de sus obligaciones, el acreedor podrá subrogarse en los derechos que aquél tuviera contra otras personas y hacerlos efectivos.

324. Asimismo podrá pedir la revocación de aquellos actos del deudor que hayan sido realizados dolosamente en fraude de sus intereses.

325. La prueba de las obligaciones, su ejecución forzosa y la exigencia de la correspondiente responsabilidad, se tramitarán conforme a las disposiciones del Fuero de Procedimiento.

Desarrollo

315. Debe quedar expreso que el acreedor puede exigir ante todo el cumplimiento en especie de la prestación debida, que es lo que interesa.

316. Tanto es así, que si el deudor se niega a cumplirla, aun requerido por vía judicial, el acreedor puede exigir que la prestación la cumpla un tercero, a costa del deudor; naturalmente éste sólo cabe en las obligaciones genéricas, y no en las de dar cosa no fungible o hacer un servicio personalísimo.

317 y 318. No merecen desarrollo.

319. Pese al cumplimiento forzoso o por un tercero de la prestación, el retraso ha podido ocasionar un perjuicio al acreedor, y este perjuicio acarreará la consiguiente indemnización; indemnización que será mayor si el cumplimiento ha sido total y permanente. A los tribunales les toca estimar cada caso.

320. En esta base se orienta esa estimación en los tribunales. Si el incumplimiento fue malicioso, el juez debe agravar la responsabilidad; si fue culposo, valorará sus distintos grados. En el caso de la mora, debe entenderse que ésta ha de ser simple retraso, pues si supusiera un cumplimiento forzoso con sus inevitables perjuicios al acreedor, entraría en juego la base anterior y la responsabilidad por dolo o por culpa.

321 a 325. No merecen desarrollo.

Capítulo V: De otras formas de extinguirse las obligaciones

Enunciación

326. Además de por su cumplimiento, las obligaciones se extinguen por novación, prescripción, compensación, perdón, anulación y rescisión.

327. La novación puede afectar al contenido de la prestación, al sujeto activo o al pasivo; como principio general se exigirá un nuevo consentimiento expreso de las partes interesadas; se exceptuarán los casos especiales recogidos por la ley.

328. Se fijarán plazos breves de prescripción, de acuerdo con los plazos señalados a la prescripción adquisitiva al desarrollar la base 215, y poniendo en relación esta base con los límites máximos fijados en la base 38.

329. Sólo podrán compensarse las obligaciones que tengan un contenido exclusivamente monetario; la obligación mayor seguirá siendo exigible en su excedente.

330. La confusión tiene que ser estrictamente personal; y podrá ser originaria por cualquier causa, siempre que sea jurídicamente válida.

331. El perdón estará sometido a los mismos requisitos que la donación.

332. La anulación obedecerá a las causas señaladas en el capítulo III del título preliminar, y su tramitación judicial estará regida por el Fuero de Procedimiento.

333. La rescisión podrá ser voluntaria y judicial. La voluntaria será siempre libre; la judicial sólo se dará cuando exista una gravísima lesión debida a circunstancias ignoradas al acordar la obligación, apreciada por los tribunales con un criterio de justicia equitativa.

Desarrollo

326 a 330. No merecen desarrollo.

331. Dada la índole liberal del perdón de las deudas, idéntico a lo que es la donación en la transmisión de propiedad, entiendo que es oportuna esta remisión.

332 y 333. No merecen desarrollo.

TÍTULO II: DE LAS DISTINTAS OBLIGACIONES ACORDADAS

Enunciación

334. Este título estará sistematizado en veinte capítulos:

Capítulo I: De la autoobligación

Capítulo II: Del contrato de permuta

Capítulo III: Del contrato de compraventa

Capítulo IV: Del contrato de cesión de derechos

Capítulo V: Del contrato de arrendamiento

Capítulo VI: Del contrato de servicios

Capítulo VII: Del contrato de empresa
 Capítulo VIII: Del contrato de depósito
 Capítulo IX: Del contrato de préstamo nuevo
 Capítulo X: Del contrato de préstamo de uso
 Capítulo XI: Del contrato de prenda
 Capítulo XII: Del contrato de hipoteca
 Capítulo XIII: Del contrato de fianza
 Capítulo XIV: Del contrato de mandato
 Capítulo XV: Del contrato de sociedad
 Capítulo XVI: Del contrato de seguro
 Capítulo XVII: Del contrato de renta vitalicia
 Capítulo XVIII: Del contrato de apuesta
 Capítulo XIX: Del contrato de transacción
 Capítulo XX: Del contrato de arbitraje

335. La ley podrá establecer las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

336. La ley fijará aquellas disposiciones que se consideren necesarias y por tanto obligatorias en cada obligación, y aquellas otras con carácter subsidiario a que se podrán remitir en bloque los interesados.

Desarrollo

334. La sistematización propuesta varía bastante de la latina y se asemeja en cambio a la moderna germana; creo preferible ésta, con su conclusión de la obligación unilateral que prefiero llamar autoobligación, la distinción entre arrendamiento, contrato de servicios y contrato de empresa, y alguna otra modalidad menos importante que justificaré en cada capítulo.

335. No merece desarrollo.

336. Esta base no pasará al articulado, pero tiene gran importancia para el legislador; debe distinguirse en cada capítulo entre aquellas disposiciones fundamentales que se imponen a la voluntad de las partes, como por ejemplo la escritura pública en la venta de inmuebles; y aquellas otras disposiciones en que el Fuero sólo vendrá a sentar las cláusulas típicas de cada contrato a fin de que las partes puedan referirse en bloque a ellas, mas sin perjuicio de que puedan modificarlas a voluntad.

Sin embargo, el articulado será más extenso de lo que son las bases siguientes; en éstas, dado el carácter de las instituciones a regular, sólo haré en general una remisión a nuestro derecho histórico, insertando únicamente aquellos principios que puedan suponer una innovación o sean muy trascendentales.

Capítulo I: De la autoobligación

Enunciación

337. Toda persona podrá obligarse por su sola y exclusiva voluntad, siempre que ésta conste de una manera expresa e indubitable.

338. Si la obligación es pura, será perfecta desde su manifestación pública.

339. Si va dirigida a un sujeto activo determinado, éste podrá hacerla efectiva seguidamente.

340. Si va dirigida a un sujeto activo indeterminado, éste se individualizará en la persona que, reuniendo los requisitos exigidos por el sujeto pasivo, se dé a conocer el primero.

341. Si la obligación es condicional o a plazo, será perfecta desde que los mismos se realicen, si son suspensivos.

Regirán en ellas las mismas disposiciones respecto a la individualización del sujeto activo.

342. El contenido y efectos de la obligación se derivará exclusivamente de los mismos términos de la expresión de voluntad.

Desarrollo

337. La obligación unilateral, que yo prefiero llamar autoobligación, no aparece en los códigos latinos y sin embargo se da en la práctica provocando graves quebraderos de cabeza; se recoge en cambio en el Código Civil alemán. Dada su enorme importancia práctica, entiendo que merece un capítulo especial en nuestro Fuero; para regularla, y sin perjuicio de las normas que en concreto propongo, se debe acudir como fuente de inspiración al código alemán.

338. No merece desarrollo.

339. A veces quien se autoobliga lo hace a favor de una persona determinada; en este caso no hay dificultad.

340. Pero otras veces el beneficio puede ser cualquier persona, casi siempre una persona que cumpla ciertos requisitos; en tal hipótesis la única forma de individualizar el sujeto activo es aceptar como tal a quien se presente primero, o a los que se presenten primeros casos de poder haber varios beneficiarios.

341 y 342. No merecen desarrollo.

Capítulo II: Del contrato de permuta

Enunciación

343. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho escrito y consuetudinario sobre permuta, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

344. En todo caso serán aplicables a la permuta las disposiciones del contrato de compraventa sobre retracto y enajenación de inmuebles.

Desarrollo

343. La permuta es un contrato viejo entre nosotros; el Fuero recogerá, pues, las disposiciones tradicionales, teniendo en cuenta lo ya dispuesto con caracteres generales: que la ley sólo debe recoger los principios fundamentales dejando amplio juego a las partes, la costumbre y los tribunales; que se distinga entre preceptos obligatorios a las partes, y preceptos subsidiarios a los que las partes se puedan remitir. Esta base se repetirá en casi todos los contratos.

344. No merece desarrollo.

Capítulo III: Del contrato de compraventa

Enunciación

345. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho escrito y consuetudinario sobre compraventa, ventas especiales y promesa de venta, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

346. En todo caso se impondrá con caracteres obligatorios e irrenunciables el retracto troncal.

347. La enajenación de bienes inmuebles tendrá que hacerse en escritura pública ante notario o ante la autoridad municipal.

Desarrollo

345. No merece desarrollo.

346. El articulado desarrollará esta base.

347. Esta base está en relación con la obligatoriedad del registro para el traspaso de la propiedad inmobiliar; se simplifica sólo con la admisión de una escritura otorgada ante una autoridad municipal cuando por un motivo grave no sea posible acudir al notario.

Capítulo IV: Del contrato de cesión de derechos

Enunciación

348. Podrán permutarse o venderse toda clase de derechos con contenido económico, cuya cesión no esté expresamente prohibida por la ley o por el negocio que les dio origen.

349. La cesión de derechos deberá hacerse siempre por escrito, y en su caso será anotada en la constancia pública del primitivo negocio.

350. Serán aplicables a la cesión de derechos todas las disposiciones de la permuta o de la compraventa que sean compatibles con su especial naturaleza.

Desarrollo

348. No merece desarrollo.

349. Esta base se enlaza con lo dispuesto en el libro III sobre registro de la propiedad y derechos reales; siempre que el derecho que cede estuviera registrado, será preciso hacer la correspondiente anotación a los fines de su publicidad informativa.

350. No merece desarrollo.

Capítulo V: Del contrato de arrendamiento

Enunciación

351. En este capítulo se recogerá solamente el llamado "arrendamiento de cosa" por los latinos.

352. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho escrito y consuetudinario sobre arrendamiento (de cosa), teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336

353. Todos los arrendamientos agrarios e instituciones conexas serán regulados por el Fuero Agrario.

354. El arrendamiento de los inmuebles deberá hacerse por escrito.

355. El arrendamiento de los inmuebles habitados o en los que exista cualquier explotación productiva, será prorrogable a voluntad del arrendatario; si el propietario quiere aumentar su alquiler, y el arrendatario no lo cree justo, tendrá que justificar ante los tribunales las causas de su alza y éstos decidirán libremente.

356. El arrendatario estará sometido en el disfrute del bien, a los mismos deberes sociales que el propietario.

357. El contrato podrá ser rescindido en todo momento si el arrendatario incumple las condiciones del contrato, o si destruye o no usa debidamente el bien conforme a su naturaleza y fin social.

Desarrollo

351. Dada la diferencia radical que existe en la naturaleza de los tres contratos que los latinos engloban bajo el nombre de "arrendamiento", debe seguirse la doctrina del código alemán que los separa; ahora bien, como el arrendamiento agrario lo pasamos al Fuero especial de la materia, sobra la distinción germana entre fincas rústicas y bienes urbanos.

352 a 354. No merece desarrollo.

355. Entiendo que debe implantarse con caracteres obligatorios y permanentes este precepto, modernamente incorporado a muchas leyes especiales de inquilinato como un avance social. Es justo y útil.

356. Base justa y lógica, que está en estrecha relación con la construcción dada al derecho de propiedad.

357. Base que limita la 355, y está en relación con la anterior.

Capítulo VI: Del contrato de servicios

Enunciación

358. En este capítulo se recogerá solamente el llamado "arrendamiento de servicios" por los latinos.

359. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de servicios, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

360. La contratación de los servicios de toda clase de obreros será regida exclusivamente por el Fuero Social. Las disposiciones de este capítulo sólo se aplicarán cuando la persona que contrate sus servicios no esté incluida en ninguna de las categorías reguladas por el Fuero especial.

361. En todo caso, se indemnizará a estas personas por los daños que puedan sufrir con ocasión del servicio para el cual fue contratado.

362. El contrato de servicios podrá rescindirse por grave injusticia o por mal comportamiento de cualquiera de las partes, apreciada libremente por los tribunales.

Desarrollo

358 a 360. No merecen desarrollo.

361. Es una versión al contrato civil, de las responsabilidades por accidentes de trabajo que se regularán en el Fuero Social.

362. La primera parte de esta base es también una versión al contrato civil de los principios sobre contratación en el Fuero Social, y la segunda se basa en el hecho de que esta relación servicial tiene que estar fundada en una confianza recíproca.

Capítulo VII: Del contrato de empresa

Enunciación

363. En este capítulo se recogerá solamente el llamado "arrendamiento de obra" por los latinos.

364. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de empresa, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

365. Los contratos en que intervengan empresarios profesionales se registrarán exclusivamente por el Fuero de Comercio.

366. El contrato de empresa podrá rescindirse por grave lesión sobrevenida con posterioridad a los cálculos previstos, o aumentarse su precio conforme a la plus valía si así lo prefiere el cliente. A falta de acuerdo, el empresario podrá acudir a los tribunales y éstos decidirán libremente.

Desarrollo

363 a 365. No merecen desarrollo.

366. Como este contrato se basa en un previo cálculo que se hace de los futuros gastos, puede ocurrir que con posterioridad aumente el precio de los materiales y haya gastos que no habían sido previstos; si el aumento es normal, caerá dentro de los riesgos habituales de todo negocio; pero si el aumento es tal que produce una grave lesión, cabrá la rescisión o el pago de un mayor precio, a elección del cliente. Si éste no está conforme con la lesión, los tribunales decidirán.

Capítulo VIII: Del contrato de depósito

Enunciación

367. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de préstamo de uso, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

368. Los depósitos especiales en hoteles, bancos, almacenes e instituciones públicas semejantes, se registrarán exclusivamente por el Fuero de Comercio.

369. Los secuestros judiciales se registrarán por las disposiciones del Fuero de Procedimiento, y subsidiariamente por las de este capítulo.

Desarrollo

367 a 369. No merecen desarrollo.

Capítulo IX: Del contrato de préstamo pleno

Enunciación

370. En este capítulo se recogerá el llamado "préstamo mutuo" por los latinos.

371. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de préstamo pleno, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

372. Quedan totalmente prohibidos los intereses usuarios. Los tribunales rescindirán libremente estos intereses, y aun el contrato, sin perjuicio de la sanción penal que corresponda.

Desarrollo

370. Entiendo que mejor que seguir utilizando los nombres latinos de préstamo mutuo y comodato, es usar los de préstamo pleno y préstamo de uso, dada la esencia de ambos.

371 y 372. No merecen desarrollo.

Capítulo X: Del contrato de préstamo de uso

Enunciación

373. En este capítulo se recogerá solamente el llamado "comodato" por los latinos.

374. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de préstamo de uso, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

375. El prestatario de bienes inmuebles estará sometido a los mismos deberes sociales que el propietario.

Desarrollo

373 y 374. No merecen desarrollo.

375. Esta base está en relación con la concepción general sobre los deberes que impone el derecho de propiedad a su titular, deberes que ya se aplicaron también al arrendatario.

Capítulo XI: Del contrato de prenda

Enunciación

376. En este capítulo sólo se regulará el contrato que da origen al derecho de prenda. Éste se regulará por el capítulo II del título V del libro III.

377. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de prenda, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 366.

378. Se establecerá un tipo especial de contrato de prenda sin desplazamiento, mediante escritura pública, de acuerdo con el desarrollo que se dé a la base 277.

379. Si el contrato principal al cual garantiza el de prenda fuere extinguido, anulado o rescindido, quedará también extinguido, anulado o rescindido el de prenda.

380. El contrato de prenda agrícola será regulado por el Fuero Agrario.

Desarrollo

376. Base que está en relación con la consideración dada a la prenda como derecho real en el libro III. Aquí se regula sólo el contrato que origina el derecho, lo mismo que la compraventa es distinta del derecho de propiedad que tras-pasa.

377 a 380. No merecen desarrollo.

Capítulo XII: Del contrato de hipoteca

Enunciación

381. En este capítulo sólo se regulará el contrato que da origen al derecho de hipoteca voluntaria. Éste se regulará por el capítulo I del título V del libro III.

382. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de hipoteca, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

383. El contrato de hipoteca deberá hacerse en escritura pública, que se inscribirá en el registro territorial conforme a lo dispuesto en la base 267.

384. Quedan totalmente prohibidos los intereses usuarios. Los tribunales rescindirán libremente estos intereses, y aun el contrato, sin perjuicio de la sanción penal que corresponda.

385. Si el contrato principal al cual garantiza el de hipoteca fuere extinguido, anulado o rescindido, quedará también extinguido, anulado o rescindido el de hipoteca.

386. El contrato de anticresis y otras modalidades agrarias se regirán por el Fuero Agrario.

Desarrollo

381 a 386. No merecen desarrollo.

Capítulo XIII: Del contrato de fianza

Enunciación

387. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho escrito y consuetudinario, sobre el contrato de fianza, teniendo lo dispuesto en las bases 279 y 336.

388. La fianza podrá ser subsidiaria y solidaria. En la primera, la responsabilidad de fiador sólo comienza en defecto de la del deudor principal. En la segunda, la responsabilidad del fiador podrá ser demandada conjunta o anteriormente a la del deudor principal.

389. Si el contrato principal al cual garantiza el de fianza fuere extinguido, anulado o rescindido, quedará también extinguido, anulado o rescindido el de fianza.

390. La fianza de los actos y documentos comerciales se regirá por el Fuero de Comercio.

Desarrollo

387 a 390. No merecen desarrollo.

Capítulo XIV: Del contrato de mandato

Enunciación

391. En este capítulo sólo se regulará el contrato de mandato, y no la representación voluntaria que otorga el mandatario, la cual se regirá por el desarrollo que se dé a la base 27.

392. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito o consuetudinario, sobre el contrato de mandato, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

393. El mandato podrá ser general o especial. En todo caso deberá constar por escrito.

Desarrollo

391 a 393. No merecen desarrollo.

Capítulo XV: Del contrato de sociedad

Enunciación

394. En este contrato se regulará sólo el negocio que da origen a la sociedad y su régimen interno. Pero la personalidad moral de la misma se regirá por el título II del libro I.

395. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato

de sociedad, teniendo en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

396. El contrato de sociedad deberá extenderse por escrito.

397. Todas la sociedad dedicada a actividades comerciales se regirán por el Fuero de Comercio.

398. Todas las sociedades profesionales de obreros, aunque tengan finalidades económicas, se regirán por las disposiciones del Fuero Social.

399. Todas las sociedades agrarias, aunque tengan finalidades económicas, se regirán por las disposiciones del Fuero Agrario.

Desarrollo

394 a 399. No merecen desarrollo.

Capítulo XVI: Del contrato de seguro

Enunciación

400. Se distinguirá bien este contrato del de renta vitalicia.

401. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre el contrato de seguro, completando sus lagunas con aquellos preceptos que mejor encajen en el sistema general propuesto, a base de una amplia libertad de las partes y un criterio de justicia equitativa; teniendo siempre en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

402. Siempre que una de las partes se dedique habitualmente a este tipo de actividades, el contrato se regirá por las disposiciones del Fuero de Comercio.

403. También se regirán por las disposiciones de los Fueros Agrario y Social, los seguros que versen sobre actividades obreras y agrarias.

Desarrollo

400. No merece desarrollo.

401. Aunque en alguno de los anteriores contratos, quiza los antecedentes tradicionales en nuestro derecho hayan de ser completados por el legislador, es en los contratos que siguen a partir del de seguro en los que, por su auge revolucionario en los últimos tiempos, nuestro derecho tradicional resultará notablemente deficiente y sus lagunas tendrán que ser llenadas por el legislador vasco acudiendo a lo dispuesto en otros regímenes jurídicos; siguiendo la tónica que me he impuesto en este título, prefiero hacer también una remisión general y no detallar principios individuales; sólo indico que las instituciones ajenas que se busquen sean aquellas que mejor encajen con la organización general dada a nuestro derecho privado y en particular a las obligaciones, teniendo sobre todo en cuenta las dos bases fundamentales: libertad de las partes y actuación equitativa de los tribunales. Esta base se repetirá.

402. y 403. No merecen desarrollo.

Capítulo XVII: Del contrato de renta vitalicia

Enunciación

404. Se distinguen bien este contrato del de seguro.

405. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre renta vitalicia, completando sus lagunas con aquellos preceptos que mejor encajen en el sistema general propuesto, a base de una amplia libertad de las partes y un criterio de justicia equitativa; teniendo siempre en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

406. Jamás podrá disimularse bajo la forma de renta vitalicia ninguna modalidad que constituya en verdad un censo.

407. El contrato de renta vitalicia deberá hacerse siempre por escrito.

408. Siempre que una de las partes se dedique habitualmente a este tipo de actividades, el contrato se regirá por las disposiciones del Fuero de Comercio.

Desarrollo

404 y 405. No merecen desarrollo.

406. Pese a que el calificativo de "vitalicio" corta ya las alas a posibles maquinaciones, entiendo que debe prohibirse rotundamente la simulación de cualquier clase de censo bajo la apariencia de este tipo de contrato.

407 y 408. No merecen desarrollo.

Capítulo XVIII: Del contrato de apuesta

Enunciación

409. En este capítulo se agruparán tanto las apuestas sobre hechos propios, llamados "juego" por los latinos, como las apuestas sobre hechos ajenos.

410. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre apuestas y juegos, completando sus lagunas con aquellos preceptos que mejor encajen en el sistema general propuesto, a base de una amplia libertad de las partes y un criterio de justicia equitativa; teniendo siempre en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

411. No serán exigibles las deudas procedentes de apuestas hechas sobre juego o cualquier otro acto prohibido por la ley, sin perjuicio de la sanción penal que corresponda.

Desarrollo

409. Entiendo que la distinción entre juego y apuesta no tiene razón de ser; su esencia es la misma, y por eso las agrupo.

410. No merece desarrollo.

411. Me parece preferible esta fórmula, por ser segura y no dar lugar a interpretaciones, que no la de hablar de juego de azar... etc.

Capítulo XIX: Del contrato de transacción

Enunciación

412. Se distinguirá bien este contrato del arbitraje.

413. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre transacciones, completando sus lagunas con aquellos preceptos que mejor encajen en el sistema general propuesto, a base de una

amplia libertad de las partes y un criterio de justicia equitativa; teniendo siempre en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

414. El contrato de transacción se hará siempre por escrito.

415. Sólo podrán ser objeto de transacción los derechos que tengan su origen en un negocio entre particulares; nunca los que tengan su origen en la ley.

Desarrollo

412 a 415. No merecen desarrollo.

Capítulo XX: Del contrato de arbitraje

Enunciación

416. Se distinguirá bien este contrato del de transacción.

417. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre arbitraje, completando sus lagunas con aquellos preceptos que mejor encajen en el sistema general propuesto, a base de una amplia libertad de las partes y un criterio de justicia equitativa; teniendo siempre en cuenta lo dispuesto en las bases 279 y 336.

418. El contrato de arbitraje se hará siempre por escrito.

419. Las partes podrán fijar el procedimiento a seguir por los árbitros o remitirse a las disposiciones del Fuero de Procedimientos.

420. Sólo podrán someterse a arbitraje los conflictos que versen sobre negocios entre particulares; nunca los que surjan sobre obligaciones y derechos por la ley.

Desarrollo

416. Entiendo preferible llamar arbitraje y no compromiso a este contrato; la diferente denominación debe traducirse también en el articulado, de manera que se trate precisamente de someter un conflicto al juicio de árbitros privados en lugar de acudir a los tribunales.

417 a 420. No merecen desarrollo.

TÍTULO III: DE LAS DISTINTAS OBLIGACIONES SIN ACORDAR

Enunciación

421. Este título se sistematizará en cinco capítulos:

- Capítulo I: De la gestión de negocios ajenos
- Capítulo II: Del enriquecimiento indebido
- Capítulo III: De la indemnización de daños
- Capítulo IV: De las demás obligaciones legales

Desarrollo

421. En los tres primeros capítulos se enuncian las principales obligaciones sin acordar, agrupando en el tercer capítulo las que nacen de delitos, cuasidelitos y responsabilidad objetiva de los códigos latinos; el último capítulo tiene un valor simplemente sistemático al hacer una simple referencia para cerrar las obligaciones de aquellas otras enumeradas a lo largo del Fuero como efecto de diversas instituciones jurídicas.

Capítulo I: De la gestión de negocios ajenos

Enunciación

422. Todo el que en ausencia de otro inicie en los bienes o negocios de éste una gestión con ánimo de beneficiarle, tendrá la obligación de concluirla con la misma diligencia que si fuera en su propio beneficio.

423. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre gestión de negocios ajenos, completando sus lagunas con aquellos preceptos, que mejor encajen en el sistema general propuesto.

424. En todo caso, el beneficiado tendrá que indemnizar al gestor los gastos necesarios que haya realizado para proteger sus intereses. El gestor en su caso, tendrá que indemnizar los daños que hubiere causado por dolo o culpa apreciada por los tribunales. Y se tendrá en cuenta lo dispuesto en la base 28.

Desarrollo

422 a 424. No merecen desarrollo.

Capítulo II: Del enriquecimiento indebido

Enunciación

425. Todo aquél que se enriqueciere a costa de otro, sin causa justa para ello, estará en la obligación de devolver lo así adquirido.

426. Se entenderá que hay una causa justa cuando se trate de obligaciones jurídicas no exigibles por alguna razón posterior a su nacimiento, o de obligaciones morales que no están expresamente prohibidas por la ley.

427. Si el que paga sabía al hacerlo que no había causa justa para ello, se entenderá que realiza una donación, a la que se aplicarán las reglas de esta institución.

428. El Fuero regulará esta institución con un criterio de justicia equitativa que esté conforme con el sistema general propuesto.

Desarrollo

425. No merece desarrollo.

428. Creo que por la modernidad de esta construcción jurídica será difícil encontrar antecedentes suficientes en nuestro derecho tradicional, por lo que habrá que acudir a los antecedentes extranjeros, especialmente el Código Civil alemán.

Capítulo III: De la indemnización de daños

Enunciación

429. Todo autor de un delito o falta recogido en el Fuero Penal, sin perjuicio de su sanción, estará obligado a indemnizar a la víctima o sus descendientes los daños y perjuicios causados, en la forma que determinen los tribunales.

430. Aunque el hecho no esté castigado penalmente, todo aquél que por dolo o culpa cause un daño a otro, estará obligado a indemnizar los daños y perjuicios causados, en la forma que determinen los tribunales.

431. Los padres, tutores, directores de escuelas, y jefes de talleres, serán responsables de los daños causados por sus hijos, pupilos, discípulos o aprendices menores de edad,

mientras estuvieren bajo su guarda, si no han tenido la debida diligencia.

432. Los guardianes, y en su defecto los propietarios, de cualquier clase de animales o cosas inanimadas, serán responsables de los daños que los mismos causen por su falta de atención, apreciada por los tribunales.

433. Los que se beneficien de un negocio en cuya explotación normal se corra el riesgo de producirse hechos lesivos para la persona o los bienes de terceros, indemnizarán cualquier daño causado aunque sea por caso fortuito. Sólo se exceptuará el caso en que haya habido falta de la propia víctima.

434. Se indemnizará no sólo el daño material, sino también el daño moral.

435. La ley podrá enumerar algunos casos, pero sin carácter limitativo, dejando siempre abiertas las fórmulas generales.

Desarrollo

429 y 430. No merecen desarrollo.

431. El articulado quizás pueda aumentar y detallar más casos, pero siempre de acuerdo con la base 435.

432. La responsabilidad objetiva debe admitirse en toda su amplitud. Aplíquese a esta base lo dicho en la anterior.

433. La teoría del riesgo es justa y debe ser incorporada también en una forma amplia.

434. La responsabilidad por daño moral debe establecerse expresamente para evitar toda duda.

435. Considero fundamental esta base, que va dirigida al futuro legislador y no pasará al articulado del Fuero. Estará bien, a manera de ejemplarización, enumerar algunos casos de los distintos tipos de responsabilidades por daños, pero evitando siempre una enumeración limitativa que cierre paso al día de mañana a la acción de los tribunales; por eso, hay que dejar siempre fórmulas amplias y muy generales. De la redacción acertada de estas fórmulas dependerá el éxito del sistema.

Capítulo IV: De las demás obligaciones legales

Enunciación

436. Todas las demás obligaciones legales nacerán y se regirán por las disposiciones respectivas que regulen la institución de que se trate. Su incumplimiento siempre podrá traducirse en una indemnización de daños.

Desarrollo

436. Ya he dicho anteriormente que este capítulo y artículo futuro no tienen más valor que el de cerrar sistemáticamente toda la construcción de las obligaciones. En diversas partes del Fuero se regulan muchas instituciones (matrimonio, tutela, deuda alimenticia...) de las cuales se derivan obligaciones exigibles; en este artículo bastará una remisión general, y la constancia de la posible indemnización de los daños causados.

Libro V: De las donaciones y sucesiones

Enunciación

437. Este Libro estará sistematizado en tres títulos:

Título I: De las donaciones
 Título II: De las sucesiones testamentarias
 Título III: De las sucesiones intestadas

Desarrollo

437. Aunque quizás parezca extraña la agrupación en el mismo libro de las donaciones y de las sucesiones, entiendo que es éste y no otro el lugar apropiado para situar las donaciones, cuya naturaleza jurídica tanto se discute en la doctrina. Se trata en ambos casos, donaciones y sucesiones, de un acto de liberalidad máxime en nuestro derecho tradicional, en que no hay herederos forzosos.

TÍTULO I: DE LAS DONACIONES

Enunciación

438. Este Título se sistematizará en dos capítulos:

Capítulo I: De las donaciones ordinarias
 Capítulo II: De las donaciones matrimoniales

439. Cada capítulo podrá subdividirse en las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

438. En el derecho tradicional vasco ocupan un lugar preeminente las donaciones con ocasión del matrimonio; dada la sistematización propuesta, considero que lo indicado es establecer este segundo capítulo dentro de las donaciones.

439. No merece desarrollo.

Capítulo I: De las donaciones ordinarias

Enunciación

440. La facultad de hacer donaciones será enteramente libre en todo tiempo y circunstancia, sin más limitación que la derivada de la deuda alimenticia entre parientes, regulada en el libro II.

441. Los parientes con derecho a beneficiarse de esta deuda alimenticia, podrán impugnar las donaciones excesivas, quedando al absoluto arbitrio de los tribunales su apreciación.

442. Para que la donación sea perfecta se requiere la aceptación expresa o tácita del donatario.

443. Las donaciones de bienes registrados tendrán que hacerse por escrito e inscribirse en el registro correspondiente.

444. Los demás requisitos de la donación se regirán por las disposiciones generales sobre negocios jurídicos.

445. Las donaciones serán revocables por grave ingratitud del donatario hacia el donante, apreciada libremente por los tribunales.

Desarrollo

440. Es principio tradicional de nuestro derecho la libertad de testar y de donar. Ahora bien creo justa la limitación derivada de la deuda alimenticia para evitar las prodigalidades que dañen los intereses legítimos de esposos, hijos y otros parientes protegidos en general por el Fuero.

441. Naturalmente la impugnación sólo será de las donaciones excesivas, y a los tribunales corresponderá apreciar las circunstancias, dentro de la amplia libertad y criterio de justicia equitativa que hemos querido dar a todo el Fuero.

442 a 445. No merecen desarrollo.

Capítulo II: De las donaciones matrimoniales

Enunciación

446. El Fuero recogerá las disposiciones fundamentales de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre las donaciones hechas con ocasión del matrimonio, unificándolas en lo esencial, y dejando un amplio campo a la voluntad del donante y a la costumbre.

447. En la misma forma recogerá las disposiciones sobre dote de las hijas, a cargo del padre o del hermano que here de el caserío familiar.

Desarrollo

446. Las donaciones matrimoniales son una institución típicamente vasca, regulada en nuestros textos históricos y desarrollada ampliamente por la costumbre. El legislador unificará estos principios, recogiendo sólo los esenciales, y dejando amplio juego al donante y a la costumbre de acuerdo con el sistema general propuesto.

447. Lo mismo pasa con la institución de la dote, en íntima relación con las disposiciones testamentarias.

TÍTULO II: DE LA SUCESIÓN TESTAMENTARIA

Enunciación

448. Este título estará sistematizado en tres capítulos:

Capítulo I: De la libertad de testar
 Capítulo II: Del testamento
 Capítulo III: De su ejecución.

449. Cada capítulo podrá subdividirse en las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

448 y 449. No merecen desarrollo.

Capítulo I: De la libertad de testar

Enunciación

450. Toda persona con capacidad para testar podrá distribuir sus bienes y derechos con entera libertad, en vida o en muerte, o encargar a otra persona que los distribuya.

451. Si tuviera hijos menores o hijas sin casar, deberá asegurar su mantenimiento y dote, bien sea apartándoles con poco o mucho, bien sea cargando esta deuda al o a los herederos.

Desarrollo

450. De los dos tipos de libertad de testar que aparecen en nuestra legislación tradicional, prefiero escoger la libertad absoluta de los Fueros de Navarra y de Ayala, que no la restringida del Fuero de Bizcaya. La fórmula propuesta, recoge además la costumbre corriente entre nosotros de encargar la

distribución al cónyuge superestite, en íntimo acuerdo con las capitulaciones matrimoniales.

451. Base conforme a nuestro derecho tradicional, y a los principios sobre deuda alimenticia y dote ya propuestos.

Capítulo II: Del testamento

Enunciación

452. Tienen capacidad para testar los mayores de 14 de años, que no estén afectos de otra incapacidad general; sin embargo, los menores de edad no emancipados sólo podrán hacer testamento abierto o por comisario.

453. Los esposos podrán hacer testamento mancomunadamente de acuerdo con nuestro derecho consuetudinario.

453 bis. Los testamentos podrán ser ológrafos, cerrados, abiertos y por comisario. El Fuero recogerá las disposiciones tradicionales en nuestro Derecho sobre cada una de estas formas.

454. La voluntad testamentaria podrá adolecer de todos los vicios previstos en el capítulo III del título preliminar. A los presuntos perjudicados corresponderá en su caso la prueba.

455. Excepcionalmente, cabrá hacer testamento verbal ante dos testigos en caso inminente de muerte; su validez alcanzará sólo hasta el momento en que pueda hacer otro testamento normal.

456. Cada testamento nuevo anula el anterior; sólo se exceptuarán aquellas cláusulas en que expresamente se diga que son modificación de un testamento cuyo vigor se ratifica y mantiene.

457. Todo testamento ha de contener forzosamente la institución de uno o más herederos.

458. Podrá contener además toda clase de legados, cargas y otras disposiciones de cualquier índole.

459. El testador podrá designar uno o más albaceas para la ejecución de su testamento.

460. El testamento o la designación de comisario podrá hacerse en las capitulaciones matrimoniales.

461. El Fuero recogerá todas aquellas disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito o consuetudinario, sobre el testamento, unificándolas en lo fundamental y dejando un amplio campo a la costumbre local.

Desarrollo

452 a 460. No merecen desarrollo.

461. En estas bases sólo se proponen aquellos principios que por su índole o discusión deben hacerse constar especialmente; pero el articulado del Fuero podrá desarrollar y completar estos principios, acudiendo a nuestro derecho tradicional. Como éste es vario y a veces diferente, se unificará lo más fundamental y se permitirá un amplio juego a la costumbre para dar paso a las modalidades locales.

Capítulo III: De su ejecución

Enunciación

462. Tan pronto como muera una persona, quien tenga en su poder el último testamento, deberá exhibirlo ante los here-

deros y albaceas si los hubiere. Caso de no hacerlo así, responderá de todos los daños y perjuicios, además de la sanción penal que en su caso pudiere corresponderle.

463. Admitida o probada la autenticidad y fecha del último testamento, procederán a su ejecución los albaceas testamentarios, y en su defecto los propios herederos designados en el testamento.

464. El o los herederos del difunto se harán cargo de todo el activo y pasivo de los bienes, derechos y obligaciones del difunto, en la proporción que a cada cual corresponda; si no hubiere señalado esta proporción, se entenderá que es por partes iguales.

465. En todo caso se requiere la aceptación expresa o tácita de los herederos antes de proceder a la atribución del patrimonio del difunto. La aceptación podrá ser a beneficio de inventario.

466. El o los herederos estarán obligados también a cumplir todos los legados, cargas y otras disposiciones expresadas por el difunto en su testamento.

467. Los legatarios tan sólo adquirirán el bien o derecho que les ha sido expresamente transmitido; quedando por completo desligados de todas las demás consecuencias de la sucesión.

468. Si no hay oposición ni discrepancia, una vez hecha la atribución de los bienes, podrá procederse a la nueva inscripción de los bienes y derechos registrables. Los demás bienes y derechos se entenderán traspasados desde que murió el testador.

469. Si alguna de las personas que hubieren sido herederos a falta de testamento, ataca su autenticidad o validez, o si alguno de los herederos testamentarios está disconforme con su ejecución, podrán dirigirse a los tribunales que siempre deberán buscar y cumplir la voluntad del muerto.

470. Si el testamento fuere por comisario, su ejecución corresponderá a éste. El Fuero recogerá al efecto los preceptos tradicionales en nuestro derecho.

471. El Fuero recogerá asimismo todas las demás disposiciones tradicionales en nuestro derecho, escrito y consuetudinario, sobre ejecución de la sucesión testamentaria, unificándolas en lo fundamental y dejando un amplio campo a la costumbre local.

Desarrollo

462 a 470. No merecen desarrollo.

471. Me remito a lo dicho al desarrollar la base 461.

TÍTULO III: DE LA SUCESIÓN INTESADA

Enunciación

472. Este título estará sistematizado en dos capítulos:

Capítulo I: Del orden de los llamamientos

Capítulo II: De su ejecución

473. Cada capítulo podrá subdividirse en las secciones que aconseje el mejor manejo de su articulado.

Desarrollo

472 y 473. No merecen desarrollo.

Capítulo I: Del orden de los llamamientos

Enunciación

474. Si una persona muere sin haber dejado ningún testamento válido, o si los herederos en él designados no quieren o no pueden aceptar la herencia, se procederá a abrir la sucesión intestada, por vía judicial.

475. Serán llamados en primer lugar los hijos legítimos y naturales del difunto; si alguno de ellos hubiere fallecido, corresponderá su parte a los descendientes si los hubiere.

476. Será llamado en segundo lugar el cónyuge superstite; pero a la muerte de éste, los bienes troncales deberán volver a los parientes de la línea de que procedan.

477. Serán llamados en tercer lugar los padres o ascendientes del difunto; en los bienes troncales se seguirá la línea de que procedan.

478. Serán llamados en cuarto lugar los hermanos del difunto; si alguno de ellos hubiere fallecido, corresponderá su parte a los descendientes si los hubiere.

479. Excepcionalmente, serán llamados en quinto lugar, en la sucesión de los bienes inmuebles o que constituyan una explotación productiva, aquellas personas que en vida del difunto hayan habitado gratuitamente en tales inmuebles o hayan colaborado habitualmente en la explotación.

480. Si no hubiere parientes en ninguno de los órdenes dichos, los bienes pasarán al municipio en que estuvieren ubicados los inmuebles o estuviere domiciliado el difunto para los demás.

481. Dentro de cada uno de estos órdenes, se hará la atribución de los bienes procurando cumplir lo que hubiere sido la voluntad testamentaria del difunto si se conociere de algún modo.

482. Sólo si ésta no se conociere o si los herederos de cualquier grado no estuvieren conformes en otra atribución, ésta se hará por partes iguales.

483. En todos caso, si entre los bienes hubiere uno o más caseríos que tradicionalmente han pasado a un solo heredero, o un bien de familia declarado, cada uno de ellos corresponderá a un solo heredero. Éste será designado por el juez, a falta de acuerdo entre los herederos de cualquier grado, escogiendo el que reúna mejores condiciones personales para continuar la explotación y vida familiar.

484. Los bienes que hereden los municipios seguirán el mismo régimen que los mostrencos a los que se refiere la base 239. Sin embargo si entre ellos hubiere uno o más caseríos familiares, los parientes troncales más próximos tendrán opción a su compra en las mismas condiciones que se establezcan para el retracto troncal a que se refiere la base 346.

Desarrollo

474. No merece desarrollo.

475. Entiendo que la igualdad de derechos entre los hijos legítimos y naturales, no extraña a nuestro derecho tradicional, es un principio que debe estamparse valientemente.

476. También entiendo que debe darse el segundo orden de preferencia al cónyuge superstite, compañero de vida y trabajo; es de estricta justicia y normal en las sucesiones testamentarias, a las cuales procuro acercar esta sucesión intestada. En cambio creo preferible prescindir de ese usufructo

viudal, cuya utilización práctica queda asegurada con otras instituciones del Fuero.

477 y 478. No merecen desarrollo.

479. Esta base parte de dos hechos: el primero es que no creo deban prolongarse más los llamamientos hereditarios en busca de parientes lejanos; el segundo que, sin embargo, a veces hay parientes o personas extrañas que han vivido y colaborado con el difunto en el caserío o en sus explotaciones productivas, o que han sido protegidos por éste de una manera que hace presumible su voluntad de transmitirles esos bienes en caso de muerte. Sea por ese presunto ánimo de liberalidad, sea por el trabajo incorporado a la explotación, creo justificado en ambos casos este llamamiento excepcional, que quiere interpretar la voluntad que hubiera debido ser testamentaria del difunto.

480. Ya he dicho que no creo oportuno extender los llamamientos a parientes lejanos y desligados del difunto. Los bienes pasarán al municipio, lo mismo que se hace con los mostrencos.

481. Esta base y las siguientes, que son su desarrollo subsidiario, quieren reflejar mi pensamiento sobre un problema grave: nuestro derecho testamentario, con su libertad de testar e instituciones auxiliares, se basa en el principio de que el caserío familiar pueda pasar íntegro de generación en generación sin parcelaciones que lo harían insuficiente para mantener un hogar. Pues bien, siempre he pensado que esta finalidad se pierde cuando por un motivo u otro hay que llegar a la sucesión intestada; esta es ciega, incluso en nuestro derecho más tradicional, y la parcelación sólo puede evitarse contando con la buena voluntad de los herederos que hagan juegos malabares, simulaciones, y falsas evaluaciones. ¿Por qué no acudir valientemente a remediar este peligro en la ley escrita?

El sistema que propongo quizás parezca revolucionario a algunos, pero se basa en el espíritu más íntimo y rancio de nuestra tradición. Quiere llevar a la sucesión intestada lo que hubiera sido la voluntad del difunto en la testamentaria. En ésta es fácil porque hay un testamento; en la intestada es difícil, y las reglas enunciadas sólo sirven para interpretarla en lo posible.

En esta base, además de sentarse el principio general, se prevé el caso más sencillo cuando por cualquier medio de prueba se pueda llegar a conocimiento de lo que hubiera sido esa voluntad testamentaria del difunto.

482. Si no puede llegarse a conocer esa voluntad, o si los herederos voluntarios no han llegado a un acuerdo, no hay más remedio que acudir a la participación igualitaria.

483. Sin embargo, como lo que importa es salvar el caserío, en todo caso busca esta base que el caserío, o los caseríos si el difunto fuere propietario de más de uno, pasen íntegros a manos de un heredero. Lo mismo se debe hacer con aquellos bienes urbanos que, sin ser caseríos, responden al mismo principio y necesidad familiar.

La selección del heredero tiene que hacerla esta vez el juez; y para ello se guiará en el principio social que justifica y orienta nuestra herencia testamentaria: aquel de los herederos que ofrezca mejores condiciones para obtener un mayor rendimiento familiar y a la postre colectivo del caserío o del bien familiar.

Esta es la base más estridente si se quiere, pero también la que redondea el sistema tradicional de nuestra heren-

cia, fundada en la preservación a toda costa del caserío familiar.

484. No justifico la herencia de parientes lejanos que no han aportado su trabajo al caserío. Pero, si alguno de ellos, por motivos románticos, quiere seguir la tradición familiar, en esta base se le abre la misma puerta que se les concede en el caso de venta por parte del propietario.

Capítulo II: De su ejecución

Enunciación

485. Tan pronto como muera una persona sin testamento, el juez del domicilio, a instancia propia o a petición de cualquier persona, procederá a comprobar la inexistencia de testamento y a llamar a los posibles herederos con la debida publicidad.

486. Todo lo dispuesto en las bases 464, 465 y 468 será también aplicable a la ejecución de la sucesión intestada, con la natural adaptación a las modalidades de ésta.

487. Si los herederos, dentro de cada grado, no están de acuerdo en la atribución de los bienes, ésta será hecha por el juez, conforme a lo dispuesto en las bases 481, 482 y 483.

488. El Fuero recogerá aquellas otras disposiciones de nuestro derecho, escrito y consuetudinario, que sean compatibles con el nuevo régimen propuesto.

Desarrollo

485 a 488. No merecen desarrollo.

TÍTULO TRANSITORIO

Enunciación

489. El Fuero contendrá todas aquellas disposiciones transitorias que sean necesarias para armonizar las nuevas instituciones y principios con los que estaban vigentes hasta entonces en nuestro derecho. En general se seguirán las directrices contenidas en las bases siguientes.

490. Se respetarán los derechos y situaciones jurídicas adquiridas al amparo de la legislación anterior. Pero sus efectos y ejercicio estarán sometidos a la nueva legislación.

491. La ejecución de las obligaciones acordadas, que hubieran sido pactadas antes de entrar en vigor el Fuero, se regirá por la legislación anterior, pero las partes podrán estipular su sometimiento a la nueva legislación.

492. Cuando se trate de instituciones o principios nuevos, establecidos por razones de interés colectivo o de estricta justicia, se procurará su inmediata entrada en vigor, incluso para situaciones pendientes o derivadas de hechos anteriores.

Desarrollo

489. Antes de saber cuáles serán las bases aprobadas y su desarrollo en artículos, resulta ocioso detallar las disposiciones transitorias. De aquí la vaguedad de esta base.

490. Por ejemplo, quienes estén casados religiosa o civilmente conforme a legislaciones vigentes en el momento de la boda, siguen casados; quien adquirió una propiedad, sigue siendo propietario... etc. Pero los efectos de ese matrimonio y de esa propiedad se rigen por el nuevo derecho.

491. No merece desarrollo.

492. Por ejemplo, las sucesiones intestadas pendientes o el régimen de las propiedades que se declaran en el nuevo Fuero como públicas, deben regirse inmediatamente por la nueva legislación.

ÍNDICE SISTEMÁTICO

	pág.
Introducción	572
Principios generales	573
Fuero Civil	575
<i>Título Preliminar</i>	575
Capítulo I: De las fuentes del derecho (3 a 10)	
Capítulo II: De la nacionalidad (11 a 23)	
Capítulo III: De los actos jurídicos (24 a 41)	
 <i>Libro I: De la personalidad</i>	
Título I: De la persona humana	580
Capítulo I: Del nacimiento (44 a 46)	
Capítulo II: De la plena capacidad jurídica (47 a 51)	
Capítulo III: De las incapacidades generales (52 a 56)	
Capítulo IV: De la representación legal (57 a 59)	
Capítulo V: De la ausencia (60 a 64)	
Capítulo VI: De la extinción de la personalidad (65 a 67)	
Capítulo VII: Del domicilio (68 a 70)	
Capítulo VIII: Del registro civil (71 a 74)	
Título II: De la persona jurídica	583
 <i>Libro II: De la familia</i>	
Título I: Del matrimonio	584
Capítulo I: Requisitos intrínsecos (84 a 92)	
Capítulo II: Formalidades externas (92 a 101)	
Capítulo III: De sus efectos (102 a 107)	
Capítulo IV: De las nulidades y anulabilidades (108 a 110)	
Capítulo V: Del régimen de bienes (111 a 113)	
Capítulo VI: Del divorcio y la separación (114 a 122)	
Título II: De la filiación	589
Capítulo I: De la filiación legítima (124 a 127)	
Capítulo II: De la patria potestad (128 a 135)	
Capítulo III: De la filiación ilegítima (136 a 142)	
Capítulo IV: De la adopción (143 a 146)	
Capítulo V: De la tutela (147 a 157)	
Título III: De los otros parentescos	592
Capítulo I. De las líneas y sus grados (159 a 162)	
Capítulo II: De la deuda alimenticia (163 a 167)	
 <i>Libro III: De los bienes</i>	
Título I: De las clases de bienes (169 a 185)	593
Título II: De la posesión (186 a 196)	595
Título III: De la propiedad	595
Capítulo I: De la propiedad privada (199 a 210)	
Capítulo II: De su adquisición, transmisión y pérdida (211 a 219)	

Capítulo III: De los registros de la propiedad (220 a 224)		Capítulo XI: Del contrato de prenda (376 a 380)	
Capítulo IV: De la copropiedad privada (225 a 231)		Capítulo XII: Del contrato de hipoteca (381 a 386)	
Capítulo V: De la propiedad pública (232 a 241)		Capítulo XIII: Del contrato de fianza (387 a 390)	
Título IV: De los derechos de goce	599	Capítulo XIV: Del contrato de mandato (391 a 393)	
Capítulo I: De las servidumbres (244 a 250)		Capítulo XV: Del contrato de sociedad (394 a 399)	
Capítulo II: Del usufructo y del uso (251 a 261)		Capítulo XVI: Del contrato de seguro (400 a 403)	
Título V: De los derechos de garantía	600	Capítulo XVII: Del contrato de renta vitalicia (404 a 408)	
Capítulo I: De la hipoteca (264 a 270)		Capítulo XVIII: Del contrato de apuesta (409 a 411)	
Capítulo II: De la prenda (271 a 277)		Capítulo XIX: Del contrato de transacción (412 a 415)	
		Capítulo XX: Del contrato de arbitraje (416 a 420)	
<i>Libro IV: De las obligaciones</i>		Título III: De las distintas obligaciones sin acordar . .	609
Título I: De las obligaciones en general	602	Capítulo I: De la gestión de negocios ajenos (442 a 424)	
Capítulo I: De las clases de obligaciones (282 a 295)		Capítulo II: Del enriquecimiento indebido (425 a 428)	
Capítulo II: De sus requisitos generales (296 a 305)		Capítulo III: De la indemnización de daños (429 a 435)	
Capítulo III: Del efecto normal de las obligaciones (306 a 314)		Capítulo IV: De las demás obligaciones legales (436)	
Capítulo IV: Del efecto anormal de las obligaciones (315 a 325)			
Capítulo V: De otras formas de extinguirse las obligaciones (326 a 333)		<i>Libro V: De las donaciones y sucesiones</i>	
Título II: De las distintas obligaciones acordadas . . .	604	Título I: De las donaciones	611
Capítulo I: De la autoobligación (337 a 342)		Capítulo I: De las donaciones ordinarias (440 a 445)	
Capítulo II: Del contrato de permuta (343 a 344)		Capítulo II: De las donaciones matrimoniales (446 a 447)	
Capítulo III: Del contrato de compraventa (345 a 347)		Título II: De la sucesión testamentaria	611
Capítulo IV: Del contrato de cesión de derechos (348 a 350)		Capítulo I: De la libertad de testar (450 a 451)	
Capítulo V: Del contrato de arrendamiento (351 a 357)		Capítulo II. Del testamento (452 a 461)	
Capítulo VI: Del contrato de servicios (358 a 362)		Capítulo III: De su ejecución (462 a 471)	
Capítulo VII: Del contrato de empresa (363 a 366)		Título III: De la sucesión intestada	612
Capítulo VIII: Del contrato de depósito (367 a 369)		Capítulo I: Del orden de los llamamientos (474 a 484)	
Capítulo IX: Del contrato de préstamo pleno (370 a 372)		Capítulo II: De su ejecución (485 a 488)	
Capítulo X: Del contrato de préstamo de uso (373 a 375)		Título Transitorio (489 a 492)	614