

**RECESIÓN DEL LIBRO DE MERCENARIO VILLALBA LAVA,  
*EL FUERO DEL BAYLÍO COMO DERECHO FORAL DE EXTREMADURA***

Por el Dr. JOSÉ ANTONIO COBACHO GÓMEZ  
*Catedrático de Derecho Civil*  
*Universidad de Murcia*

La obra *El Fuero del Baylío como Derecho Foral de Extremadura*, que ha obtenido el primer premio «Luis Romero y Espinosa» de la Asamblea de Extremadura, constituye la tesis doctoral que, en la modalidad de doctorado europeo, realizó Mercenario Villalba en la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia.

Se considera al Fuero del Baylío como Derecho Foral amparado por nuestro Texto Constitucional, carácter que conservó tras la entrada en vigor del Código civil de 1889, según se desprende de la lectura e interpretación conjunta de sus arts. 6, 12 y 1976, y en la actualidad por la cobertura de las S.T.C. 121/1992, 182/1992 y 88/1993 (tomo I, págs. 71-91).

La obra consta de dos tomos: el primero constituye el estudio doctrinal de este régimen económico-matrimonial y el segundo recoge una adenda documental.

Dentro del primer tomo pueden distinguirse dos apartados: el estudio del régimen jurídico del Fuero del Baylío dentro del sistema normativo de la Constitución Española de 1978 por un lado, y la determinación de su origen jurídico e histórico por otro.

El art. 149.1.8.º de la C.E. de 1978 atribuye a las Comunidades Autónomas con Derecho Foral, la posibilidad de asumir esta competencia en sus Estatutos de Autonomía para conservarlos, modificarlos o desarrollarlos, lo que lleva a cabo el Estatuto de Autonomía de Extremadura de 1983, utilizando en vez de los términos constitucionales, los más equívocos de conservación, defensa y protección, propugnando en este sentido el autor la correspondiente modificación Estatutaria para que se produzca la equiparación en pos de la seguridad jurídica, mayormente porque el T.C. ya se ha pronunciado sobre el contenido y alcance de los términos constitucionales.

En este sentido se analiza la S.T.C. 88/1993 y se explicita el alcance que ha de darse a los términos constitucionales de conservación, modificación y desarrollo, teniendo en cuenta también, la doctrina que se contiene en los votos particulares, y destacando que las Comunidades Autónomas carecen de competencias, a juicio del autor, para derogar su Derecho Foral. La S.T.C. 31/2010 de 28 de junio sobre la última reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, aprobado por L.O. 6/2006 no modifica la referida doctrina sino que se basa en ella para resolver. Inexplicablemente los equívocos términos se mantienen en la reforma operada del Estatuto de Autonomía por L.O. 1/2011 de 28 de enero (art. 9.4).

Destaca el autor que no es el Fuero del Baylío «una constitución de papel» en frase de Balmes sino una vigorosa costumbre que ha perdurado a lo largo

de los siglos sin el debido apoyo de los poderes públicos, ya que a diferencia de otros Derechos Forales, como señala Federico de Castro (tomo I, nota 156), no esconde el Fuero del Baylío, como supuesto espíritu del pueblo e importante hecho diferencial a cultivar, los textos recopilados por Justiniano, ungidos con viejos Derechos feudales y antiguas costumbres nobiliarias, sino que se trata de una norma que ha convivido merced a su constatación por la población aforada, especialmente en Olivenza, en donde claramente es una costumbre Foral, conteniendo, además, este régimen jurídico en su seno los sellos de la modernidad: igualdad patrimonial de los cónyuges y desvinculación de los bienes (tomo I, págs. 92-141).

Señala el autor que han sido grandes sabios los que han afirmado que poco son las leyes sin las costumbres, de ahí que como demócratas debamos de descubrirnos ante aquellas normas dictadas directamente por el pueblo y aceptadas como buenas y útiles, y que ganan cada día el referéndum de su propia existencia.

En el apartado relativo a su régimen jurídico se aborda, en primer lugar, el ámbito personal y territorial de aplicación (tomo I, págs. 293-341), teniendo presente la doctrina de las S.T.C. 72/1983, 156/1993 y 226/1993, lo que obliga a tener presente los arts. 9, 14, 15 y 16 del C.c. y la doctrina contenida en la S.T.C. 39/2002 (tomo I, págs. 293-341).

A continuación (tomo I, págs. 341-412) se aborda lo que hoy constituye un problema nuclear en el Fuero del Baylío, a pesar de que históricamente, hasta la S.T.S. de 1892, era una cuestión pacífica como acredita el autor con diversos documentos, pleitos judiciales, algunos de los siglos XV y XVI (tomo I, págs. 43-46), y diversos testimonios recogidos en el expediente mandado elaborar por Carlos III para dictar la Real Cédula de 1778 (por su importancia y carácter inédito se transcribe en el tomo II, págs. 7-130), cual es el momento en que se produce la comunicación de los bienes. Analiza el autor no sólo el texto de la sentencia, sino la previa dictada en la Audiencia de Cáceres (también inédita y transcrita en el tomo II, págs. 295-302) donde se menciona la dictada en primera instancia del Juzgado de Olivenza, conocedor de la costumbre.

Ratifica el autor las duras críticas que la unánime doctrina que se ha ocupado del caso ha vertido sobre la misma, ya que no sólo es que carezca del debido fundamento sino que desnaturaliza al Fuero del Baylío, reclamando el autor una rectificación de la postura, que en la interpretación del Fuero se está llevando a cabo por las profesiones oficiales de Notarios y Registradores de la Propiedad, y que incluso se va abriendo paso en algunos Tribunales de Justicia.

La relación entre el Fuero del Baylío y el Registro de la Propiedad se encuentra muy influenciada por la respuesta que hayamos dado a la anterior cuestión, y su trascendencia ha de analizarse teniendo en cuenta el carácter que de registro jurídico tiene el Registro de la Propiedad en España y su conexión con la adecuada publicidad y seguridad jurídica.

Se examina (tomo I, págs. 413-449) la forma en que se lleva a cabo la publicidad de los regímenes económicos matrimoniales en España, en donde no existe un registro de capitulaciones matrimoniales, tal y como sucede en Alemania, Holanda y Suiza, y se destaca que con relación al Fuero del Baylío la situación no puede ser más peligrosa, ya que el Registro de la Propiedad, por las razones que allí se exponen pueden pasar de convertirse de instrumento de seguridad jurídica en eficaz coartada de terceros adquirentes de buena fe.

Se trae a colación la opinión que sobre la cuestión se ha mantenido por los grandes civilistas e hipotecaristas: Castán, Roca Sastre, Camy Sánchez-Cañete, García y García, y Chico y Ortiz, así como la práctica hipotecaria hasta los años 30 del siglo XX en los pueblos aforados. Se aborda también la cuestión del recurso gubernativo en materia foral.

Lógicamente, el examen del régimen jurídico del Fuero del Baylío ha de analizar su contenido patrimonial, tanto del activo como del pasivo, lo que lleva el autor en las págs. 464-482 del tomo I, teniendo presente los documentos históricos, el Derecho Comparado, los proyectos normativos y el espíritu foral, pronunciándose también sobre el adecuado régimen de administración y disposición de los bienes comunes.

Dada las peculiaridades de este régimen de comunidad universal, que indirectamente afecta al patrimonio del cónyuge viudo a la liquidación, se examina su posición en la herencia como heredero abintestato y sus derechos como usufructuario (tomo I, págs. 449-464).

Se da también la respuesta de lo que debe acontecer en los casos de separación y divorcio, teniendo especialmente en cuenta la regulación que del régimen de comunidad universal se lleva a cabo en el País Vasco y en Alemania (tomo I, págs. 482-488).

Por último, se aborda la influencia que en el Derecho Procesal produce el Fuero del Baylío, tanto desde el punto de vista orgánico como procedimental (tomo I, págs. 489-511).

No considera el autor que pueda definirse el régimen vigente del Fuero del Baylío si no es ateniéndose a su origen histórico, que determinará los principios normativos en que deba enmarcarse y con los que se dé respuesta a los distintos interrogantes que presenta su aplicación actual.

Paradigma del error que supondría no tener presente tales antecedentes históricos puede ser la S.T.S. de 2 de febrero de 1892, que aún a pesar de haber sido considerada por los comentaristas del Fuero del Baylío como un auténtico disparate jurídico, sin embargo, fue determinante de las postreras resoluciones de la D.G.R.N., de la práctica de Notarios y Registradores de la Propiedad e incluso de algunas resoluciones judiciales. Como no podía ser de otro modo, la práctica privada sigue, como costumbre jurídica, por los correctos derroteros históricos, produciendo una disociación entre lo que es la práctica privada

y oficial de un régimen jurídico, algo completamente inadmisibles en un Estado Moderno.

El Fuero del Baylío es un régimen legal que tiene plasmación en la Novísima Recopilación de 1805, actualmente vigente, merced al reconocimiento que de los Derecho Forales se establece en el art. 149.1.8.º de la C.E. de 1978, que sirve a la asunción competencial que verificó el Estatuto de Autonomía de Extremadura de 1983. Tal norma (Ley XII del Título IV del Libro X de la Novísima Recopilación) recoge la Real Cédula de Carlos III de 20 de diciembre de 1778 aprobatoria del Fuero del Baylío. Ahora bien, tal norma plasma la vigencia y aprobación del Fuero del Baylío, pero no describe con la debida precisión su contenido, que es esencialmente consuetudinario, de ahí la gran importancia que tiene el examen de la documentación en que se plasma la aplicación de tal régimen jurídico.

Sin la utilización de esta metodología, las conclusiones que se extraigan no pueden pasar de meras apreciaciones subjetivas, carentes del debido soporte y rigor.

Ningún autor hasta ahora había emprendido el laborioso trabajo de llevar a cabo un examen de los documentos en que se ha plasmado la aplicación de este régimen jurídico a lo largo de los siglos y en las distintas localidades en que tiene vigencia.

Tales documentos los ha encontrado el autor, principalmente, en los archivos parroquiales y municipales de los pueblos aforados y en Archivo Histórico Provincial de Badajoz, y son relevantes por su importancia los hallados en el Archivo Histórico Nacional, en Archivo de Simancas y en las Reales Chancillerías de Granada y Valladolid.

El expediente que mandó formar Carlos III para la aprobación o no de la vigencia y aplicación del Fuero del Baylío, que se encontraba en el Archivo Histórico Nacional, no había sido tratado por los estudiosos del Fuero. Sus 95 folios se transcriben el tomo II, págs. 7-130, y sus valiosos informes y testimonios se comentan y sirven para apoyar las posturas que defiende el autor en el tomo I, especialmente, en las págs. 49-69.

De los Archivos de Simancas (Registro General del Sello) y de las Reales Chancillerías de Granada y Valladolid obtuvo el autor diversos pleitos fallados por los Reyes Católicos a finales del siglo XV y principios del siglo XVI (tomo I, págs. 43-47).

De todo este conjunto documental, todo él inédito: pleitos, testamentos, fianzas, poderes, compraventas, etc., obtiene el autor un dato sorprendente, especialmente de las compraventas, que en este punto son más indicativas, cual es que mientras que en los negocios de carácter dispositivo, incluso en los de mera administración sobre bienes privativos del esposo, comunes e incluso privativos de la esposa, por la hipoteca legal tácita que pesaba sobre los bienes del esposo

en garantía de la correcta gestión de los dotales o parafernales, en los matrimonios regidos por el Derecho común aparece solo el esposo, y en algunas ocasiones también la esposa con plácet o autorización del marido, sin embargo, en los matrimonios sujetos al Fuero del Baylío, mayoritariamente, comparecen ambos en situación de plena igualdad, inclusive, para la venta de bienes heredados exclusivamente por el marido. Ha de tenerse presente, que no ha de depreciarse la influencia que el Derecho común tenía en el foral y en la formación de los juristas, de ahí que en algunas ocasiones también aparezca la mujer con plácet o autorización del marido, lo cual es un contrasentido en el régimen de que estamos tratando, en el que sin una real aprobación de la esposa no puede existir la válida transmisión.

Tal situación de igualdad patrimonial entre los esposos no puede concepirse como un error propio de los escribanos que autorizaban tales documentos, ya que en el informe del procurador síndico personero de Albuquerque [A.H.N., Sección Consejos, Albuquerque, legajo 701, n.º 35, folios 83 vuelto y 84 recto (págs. 119 y 120 del tomo II de la citada obra)] se dice claramente, que tal aspecto constituye un signo de identidad del Fuero que atentaba contra las leyes patrias. Son muchos también los testigos que acreditan la veracidad de esta característica o peculiaridad del Fuero a lo largo del expediente que mandó formar Carlos III.

Al final del primer tomo de la obra aparece una completa bibliografía además de los resúmenes que, a modo de conclusiones, se encuentran escritos en español y portugués.

En el tomo II, además del expediente que mandó elaborar Carlos III para determinar la debida observancia del Fuero del Baylío, a que hemos hecho mención (págs. 7-130), se contienen los trabajos legislativos sobre el Fuero del Baylío de 1972, 1978, 1984 y las labores que sobre tal Fuero ha llevado a cabo la Asamblea de Extremadura (págs. 131-236). Se recogen también otras formas tipificadas de comunidad universal en Portugal, Navarra, País Vasco, Cataluña, Alemania y Holanda (págs. 237-292), y por último se transcriben las sentencias más significativas que han recaído sobre el Fuero del Baylío y las resoluciones de la D.G.R.N.