

**UNIVERSIDAD DE A CORUÑA
FACULTAD DE DERECHO**

**LA COMPAÑIA FAMILIAR GALLEGA
DESDE SUS ORÍGENES HASTA SU
REGULACIÓN EN LA VIGENTE LEY 4/1995.**

A CORUÑA 2006

UNIVERSIDAD DE LA CORUÑA

FACULTAD DE DERECHO

DEPARTAMENTO DE DERECHO PÚBLICO

(ÁREA DE DERECHO ROMANO)

**LA COMPAÑIA FAMILIAR GALLEGA DESDE SUS ORÍGENES
HASTA SU REGULACIÓN EN LA VIGENTE LEY 4/1995.**

Trabajo que presenta para la obtención del grado de Doctor en Derecho el licenciado ROBERTO FRANCISCO GARCÍA MONDELO, bajo la dirección de los Profesores Dr. D. Luis Rodríguez Ennes, Catedrático de Derecho Romano de la Universidad de Vigo y Dr. D. Ramón Rodríguez Montero, Profesor Titular de Derecho Romano de la Universidad de La Coruña.

LUIS RODRÍGUEZ ENNES, CATEDRÁTICO DE UNIVERSIDADE DA ÁREA DE COÑECEMENTO DE DEREITO ROMANO DA UNIVERSIDADE DE VIGO, MEMBRO DE NÚMERO DA ACADEMIA GALEGA DE XURISPRUDENCIA E LEXISLACIÓN E RAMÓN RODRÍGUEZ MONTERO, TITULAR DE UNIVERSIDADE DE DEREITO ROMANO DA UNIVERSIDADE DA CORUÑA E MEMBRO CORRESPONDENTE DA DEVENDITA ACADEMIA, INFORMAN:

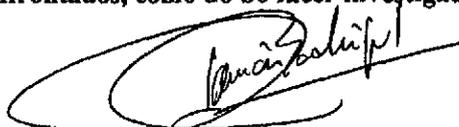
Que o licenciado en Dereito D. Roberto Francisco García Mondelo, tra-la superación dos créditos regulamentarios do terceiro ciclo e obte-la pertinente acreditación da suficiencia investigadora, elaborou unha tese de doutoramento baixo a nosa codirección, titulada, La Compañía Familiar Gallega desde sus orígenes hasta su regulación en la vigente Ley 4/1995. Compre, ao noso xuízo, subliñar que poucos temas hai no Dereito romano e no Dereito foral galego mais oscuros e, ao propio tempo, de mayor interese para capta-lo espírito daqueles dereitos como o esclarecemento do réxime jurídico primixenio da propiedade familiar indivisa da terra e as súas posteriores derivacións. O autor emprendeu con esta monografía unha liña de investigación que permitirá ofrecer cunha primeira aproximación nidia o panorama dunha materia certamente necesitada dun estudio en profundidade, e á que –ata agora– poucos tentaron acercarse cientificamente, sen dúbida pola súa grande complexidade.

Efectivamente, o tema é exposto dun xeito claro e conciso, sen elucubracións retóricas, non esquecendo nunca o fio de raciocinio e sen preterir en ningún momento os resultados e aportacións dos que xa estudaron anteriormente a cuestión. Por outra banda, debemos salientar –é de xustiza– que o estudio de textos faise dun modo directo e con rigor malia a dificultade sobranceira que entraña o análise dun período histórico mais que bimilenario.

Dito isto, rematamos o informe deixando constancia como testemuñas cualificadas, tanto da orixinalidade deste traballo, no atinxente ao novo prantexamente dos problemas afrontados, como do bo facer investigador.



Prof. Dr. Luís Rodríguez Ennes



Prof. Dr. Ramón Rodríguez Montero

INDICE

Abreviaturas.....	5
Introducción: Objetivos y memoria explicativa del trabajo	7
Capítulo I. El marco histórico-jurídico originario y su Desarrollamiento en el medievo.....	10
1. Roma.....	10
1.1. La Provincia Gallaecia.....	13
1.2. Suevos y Visigodos.....	15
1.2.1. Osorio e Idacio.....	19
1.2.2. Reyes Suevos.....	20
1.2.3. Los Visigodos.....	24
1.3. Las reformas en el <i>usus terrae</i> introducidas en los reinos cristianos tras la reconquista..	26
1.3.1. Incomuniatio.....	30
1.3.2. Feudalización.....	32
Capitulo II. Los derechos forales en el proceso de Codificación Español.....	36
2.1. Constitución de 1812.....	38
2.2. Leyes de Bases y Reales Decretos.....	39
2.3. Comisión López Lago.....	43
2.4. Comisión Pérez Porto.....	44
CapituloIII. Desarrollo legislativo del reconocimiento y consolidación del Derecho Foral de Galicia.	48
3.1. Compilación del Derecho Civil especial de Galicia	57
3.2. Legislación estatal y autonómica.....	66
3.3. I Congreso de Derecho Galego.....	68
3.4. II Congreso de Derecho Galego.....	82
3.5. III Congreso de Derecho Galego.....	89
3.6. Ley 10 de noviembre de 1987.....	98
3.7. Propuestas legislativas de compilación de 22 de marzo de 1991 y 22 de junio de 1991.....	100
3.8. Derecho Civil de Galicia Ley 4/1995 de 24 de Mayo	114
3.9. Derecho peninsular comparado.....	133
CapituloIV.LaCompañía familiar gallega. Orígenes.Antecedentes históricos. Teorías doctrinales.....	135
4.1. Consortium erecto non cito.....	140
4.2. Arnaldo Biscardi.....	142
4.3. La Compañía familiar gallega y el Mayorazgo.	145
4.4. Tesis sobre el origen de la Compañía familiar gallega.	146
4.4.1. Origen Germanista.....	152
4.4.2. Origen indeterminado.....	156
4.4.3. Origen indoeuropeo.....	157
4.4.4. Contrarios a la existencia de la Sociedad...	160
4.5. Jurisprudencia.....	162
4.5.1. Tribunal Supremo.....	162
4.5.2. Tribunal Superior de Justicia de Galicia...	163
4.5.3. Audiencia Provincial de La Coruña.....	166
4.6. Vigencia actual.....	168
Capitulo V. Concepto y naturaleza jurídica de la Institución.	172

5.1. ¿Sociedad o comunidad?.....	172
5.2. Referencias doctrinales y análisis de las mismas.	174
5.3. Relación familiar, real o contractual.....	188
5.3.1. Familiar.....	188
5.3.2. Real.....	189
5.3.3. Contractual.....	189
5.4. La “Casa”.....	191
5.5. Fuentes según la legislación derogada.....	194
5.6. Fuentes según la legislación vigente.....	195
Capítulo VI. Resumen y valoración de la Institución.....	216
Capítulo VII. Conclusiones.....	231
Bibliografía.....	237
Anexos.....	257
Regulación Compañía familiar gallega en la Compilación de 1963.....	257
Regulación Compañía familiar gallega en la Ley 4/1995 de 24 de Mayo.....	262
Regulación Compañía familiar gallega en la Proposición de Ley de Derecho Civil de Galicia, Publicada en el Boletín Oficial do Parlamento de Fecha 21 de Diciembre de 2005.....	267

ABREVIATURAS

- AAMN:** *Anales de la Academia Matritense del Notariado* (Madrid).
- ACGC:** *Actas de la Comisión General de Codificación* (Madrid).
- Actas Sarmiento:** *Actas do Congreso Internacional do Tricentenario de Fr. Martín Sarmiento (1695-1995). O Padre Sarmiento e o seu tempo.* (Santiago de Compostela, 1997).
- AGXL:** *Academia Galega de Xurisprudencia e Lexislación* (La Coruña).
- ADA:** *Anuario de Derecho Aragonés* (Zaragoza).
- ADC:** *Anuario de Derecho Civil* (Madrid).
- ADS:** *Archivo Municipal de Santiago de Compostela.*
- AHDE:** *Anuario de Historia del Derecho Español* (Madrid).
- AHN:** *Archivo Histórico Nacional.*
- ARG:** *Archivo del Reino de Galicia.*
- B.A.E.:** *Biblioteca de Autores Españoles* (Madrid).
- BCPMH:** *Boletín de la Comisión Provincial de Monumentos Históricos y Artísticos* (Orense).
- BJG:** *Boletín Judicial de Galicia* (Santiago de Compostela).
- BRAG:** *boletín De la Real Academia Gallega* (la Coruña).
- BRAH:** *Boletín de la Real Academia de la Historia* (Madrid).
- CEG:** *Cuadernos de Estudios Galegos* (Santiago de Compostela).
- CHE:** *Cuadernos de Historia de España* (Buenos Aires).
- CHM:** *Cahiers d'Histoire Mondiale* (Neuchatel).
- Chr.:** "Hydatii Lemici Continuatio Chronicorum Hyeronymianorum", en *Monumenta Germanie Histórica Chronica Minora*, XI (Berlín, 1897).
- CIL:** *Corpus Inscriptionum Latinarum.*
- CRA:** *Académie des Inscriptions et Belles Lettres* (París).
- DS:** *Dictionnaire des antiquités grecques et romaines*, eds. C. DAREMBERG-E. SAGLIO (París, 1877-1918).
- ED:** *Enciclopedia del Diritto* (Milan 1958).
- EJE:** *Enciclopedia Jurídica Española* (Barcelona).
- Etim.:** *San Isidoro de Sevilla. Etimologías*, ed. M. DÍAS Y DÍAZ (Madrid, 1982).
- GEG:** *Gran Enciclopedia Gallega* (Santiago de Compostela).
- HAP:** *Historia da Administración Pública* (Santiago de Compostela, 1993).
- Hist. Adv. Pag.:** "Pauli Orossi Historiarum adversus paganus libri septem", en *Corpus Scriptorum Ecclesiasticorum* (Viena, 1882).
- HSCPh:** *Harvard Studies of Classical Philology* (Cambridge (Mass.)-Londres).
- JRS:** *The Journal of Roman Studies* (Londres).
- NDI:** *Nuevo Digesto Italiano*, ed. M. D'AMELIO (Turín, 1937-1940).
- N.R.:** *Nueva Recopilación de las Leyes de España.*
- Nat. Hist.:** *C. Plinius Secundus. Historia Naturalis.*
- NEJ:** *Nueva Enciclopedia Jurídica Española* (Barcelona).
- NNDI:** *Novísimo Digesto Italiano*, eds. A. AZARA-A.EULA (Turín, 1957-1975).
- Nov. Recop.:** *Novísima Recopilación de las Leyes de España.*

ORA: *Ordenanzas de la Real Audiencia del Reino de Galicia (La Coruña, 1679).*
RCDI: *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario (Madrid).*
RDN: *Revista de Derecho Notarial (Madrid).*
RDP: *Revista de Derecho Privado (Madrid).*
RE: *Realenzyklopädie der klassischen Altertumwissenschaft* eds. A. PAULY-G. WISSOWA (Stuttgart, 1893).
REGAP: *Revista Galega de Administración Pública (Santiago de Compostela).*
RGLJ: *Revista General de Legislación y Jurisprudencia (Madrid).*
RIDA: *Revue Internationale des Droits de l'Antiquité (Bruselas).*
RJC: *Revista Jurídica de Cataluña (Barcelona).*
RXG: *Revista Jurídica Galega (Pontevedra):*
s.v.: *sub voce.*
Thes. Ling. Lat: *Thesaurus Linguae Latinae (Leipzig, 1900).*
VV.AA.: *Varios Autores.*

INTRODUCCIÓN Y OBJETIVOS

O obxecto da presente investigación é facer unha análise da orixe da Compañía familiar galega e o seu desenvolvemento ata á súa regulación na vixente lei 4/1995 do Dereito Civil de Galicia. O traballo parte da anterga institución do consortium erecto non cito do Dereito romano para tentar de demostrar que a Compañía familiar galega, ó igual que outras institucións semellantes, participa das mesmas características do devandito consortium e que ten a mesma proxenie indoeuropea. Por outra banda, compre subliñar –e a elo adícase unha parte da investigación–, a existencia de institucións similares noutras zonas peninsulares.

O segundo capítulo leva por título: “A unidade do patrimonio familiar, máximo expoñente da presenza constante dun dereito propio”; nesta sede, trátase de demostrar que a compañía familiar persegue, perante todo, evita-la disgregación da casa rural.

O terceiro capítulo, destinase a estudi-la etapa codificadora, partindo da persistencia das estruturas agrarias do antigo réxime e concluindo co mantemento dos dereitos forais, malia a promulgación, en 1889, do Código civil.

O cuarto adícase ó análise de tódolos proxectos de compilacións de Dereito civil de Galicia ata 1995.

E no capítulo derradeiro expónse a regulación da Compañía familiar galega, consonte a lexislación vixente.

Las bases de partida son inmejorables, ya que tiene la suerte el doctorando de contar con la inestimable ayuda de su Director el profesor D. Luís Rodríguez Ennes, cuya experiencia y conocimientos serán fundamentales en el presente trabajo y de D. Ramón Rodríguez Montero

como Codirector, experto y habitual colaborador en el mantenimiento y difusión del Derecho Foral Gallego.

Cuenta también el doctorando con la inapreciable ayuda de D. José Antonio García Caridad, Presidente de la Academia Galega de Xurisprudencia e Lexislación, cuyos conocimientos y amor al Derecho gallego son públicamente reconocidos y valorados.

No se le escapan al que suscribe las dificultades que este trabajo de Tesis lleva consigo. A las propias de todo trabajo de investigación universitaria, se une en el presente caso la inexperiencia en la aplicación de nuestro Derecho propio ante los Tribunales de Justicia.

Es propósito del doctorando, no solo investigar normativa, publicaciones, estudios doctrinales y opiniones profesionales, sino tratar de evaluar la vigencia actual de la Compañía familiar gallega.

El derecho foral de Galicia es una creación del pueblo gallego que hunde sus raíces en la noche de los tiempos. La génesis de su creación – siendo similar a cualquier otro derecho foral- se caracteriza fundamentalmente por las peculiaridades jurídicas emanadas del hondo sentir de nuestro pueblo que no encontraba acomodo en el derecho común vigente en cada etapa histórica.

El tradicional aislamiento de Galicia del resto de los pueblos de España – las barreras naturales de su situación geográfica y la falta de poder político autónomo- impidió durante siglos el contacto fructífero con el resto de los pueblos y culturas. Este tradicional aislamiento del antiguo reino de Galicia, es sin duda alguna, uno de los factores que más contribuyeron a que esta zona geográfica quedara secularmente a remolque de todo desarrollo social, jurídico, político y económico.

Si la grandeza y desarrollo de la “*polis*” griega se debió al genio creador de los pensadores helenos, fundadores de la filosofía y del pensamiento político, la “*civitas*” romana crea el pensamiento jurídico.

La idea básica de la Justicia, “*la voluntad constante y perpetua de dar a cada uno su derecho*” según la define *Ulpiano*, contribuyó fundamentalmente para la creación del imperio jamás alcanzado por pueblo alguno y consolidó, junto con el pensamiento griego, el conocimiento, desarrollo, características y principios éticos y morales que caracterizan al mundo occidental.

El arte de la Política, la Filosofía y el Derecho constituyen los pilares que han mantenido a nuestra civilización durante siglos. Resulta “*a priori*” fácil colegir que aquellos pueblos que carecen o desarrollan pobremente estas características básicas, están relegados a un escaso crecimiento y poder de decisión.

El poder, desde los más antiguos testimonios históricos, ha tenido siempre su base justificativa en ordenamientos jurídicos. Ordenamientos que han sido elaborados por el propio poder creador, pero que en definitiva permitieron, sobre todo con el desarrollo del derecho privado —quizás por no poner en peligro ni cuestionar dicho “poder”—, el avance continuo del proceso político-social.

Capítulo I

El marco histórico-jurídico originario y su desenvolvimiento en el medievo.

1. Roma

La conquista de la Península Ibérica por Roma y su posterior dominio durante siglos, consolidó la cultura del Imperio, transmitiendo su organización social, cultural, política y jurídica. Es precisamente en el ámbito de organización municipal por el que se transmite el nuevo orden de convivencia social y los primitivos pueblos conocen y hacen suyos los fundamentos del Derecho y la Jurisprudencia elaborada por los grandes juristas romanos. Este nuevo orden jurídico se transmite a las gentes peninsulares y constituyen su base de desarrollo futuro. Los conceptos básicos de las Instituciones romanas, acciones, sistemas procesales, principios de buena fe y equidad, constituyen la base de los ordenamientos jurídicos hispanos desarrollados durante los siglos posteriores. Es innegable la influencia del Derecho romano en el Derecho hispano. Ningún otro pueblo tuvo la influencia constante y duradera sobre la Península Ibérica como la detentada por el Imperio Romano. Los asentamientos de los pueblos indoeuropeos, Suevos y Visigodos principalmente, dejaron su huella en el ámbito jurídico, pero de forma mucho menos profunda e indeleble que la romana.

La conquista del noroeste peninsular por Roma se lleva a cabo durante un largo espacio de tiempo que comprende desde el último cuarto del siglo II a.C. hasta mediados del siglo I d.C. La incorporación de los distintos territorios del norte y noroeste al poder de Roma se produce en diferentes etapas¹

¹ GONZALEZ GARCÍA y BRAÑAS ABAD, *Galicia romana* (La Coruña, 1994), p. 11, en relación con la conquista del noroeste peninsular puntualizan: “este fenómeno implicó la inclusión de estos territorios y de sus habitantes dentro de la estructura política romana. El proceso de conquista por parte de Roma de los territorios del noroeste peninsular y que podemos delimitar entre los años 139 a.C. y mediados del siglo I d. C., se puede dividir por tanto en diferentes etapas, en cada una de las cuales, la actividad conquistadora de Roma responde a un tipo de interés diferente dentro del conjunto de la política seguida por ésta dentro de la Península Ibérica y no, por lo menos hasta la última fase de la conquista, a un plano de conjunto por parte del poder

Dos etapas dividen esta conquista romana²: las guerras lusitanas y las astur-cántabras³. El cónsul Décimo Junio Bruto, tras someter a Lusitania emprende la conquista de la futura Gallaecia⁴, que queda sometida a la autoridad de Roma⁵. César⁶ en el año 61 a.C., en las

romano, que tendría como finalidad llegar a conquistar los sectores septentrionales y noroccidentales de la península”.

² SANTOS YANGUAS, J., *Comunidades indígenas y administración romana en el noroeste hispánico* (Oviedo, 1998), p. 21, cita al respecto de la delimitación temporal también tres etapas: espacio temporal comprendido entre la época inmediatamente anterior a la conquista de la zona por los romanos y al final del siglo II d. C., pudiendo dividirse este período temporal en tres fases: una primera fase de desarrollo y evolución de las estructuras indígenas prerromanas, evolución que comienza con la última oleada de pueblos celtas en el siglo III a. C. y se ve acelerada por la presencia constante de los romanos en territorios limítrofes a lo largo de los siglos II y I a.C. en la guerras celtibéricas y lusitanas. Un segundo momento es la etapa de las guerras de conquista de la zona, desde las luchas de Cesar contra los galaicos (61 a.C.) hasta el final de las guerras cantabro-astures en época de Augusto, con lo que supone el asentamiento de poblaciones indígenas en el llano, los repartos de tierra, cuya consecuencia más importante es la articulación de las estructuras indígenas dentro de la praxis político-administrativa romana alto imperial en la zona. La tercera etapa es la de implantación de la estructura político-administrativa romana, en la que hay una serie de momentos importantes a lo largo de los siglos I y II d.C. Durante la dinastía Julio Claudia tiene gran importancia para el noroeste la obra del emperador Claudio, pero, sin duda, destaca sobre todas las demás medidas la concesión del *Ius Latii* por parte de Vespasiano a toda *Hispania*. Ya en el siglo II d.C. los hispanos Trajano y Adriano influyen también en la integración de lo indígena en lo romano”.

³ GONZALEZ GARCÍA y BRAÑAS ABAD, *Galia*, cit., p. 12 y ss. Acerca de las etapas de la conquista señalan: “el primer contacto entre Roma y los *galaicos* o *gallaecos*, como los denominan las fuentes, tuvo lugar dentro de las campañas bélicas de Q. Servilio Cepión contra Viriato en 139 a.C. de quien ya informa Apiano en el año 139 a.C., que dice “...Cepión, volviéndose contra los *vetones* y *Galaicos* devastó sus campos”

⁴ OROSIO, *Hist.* V, 5, 12, narra los principales hechos de la conquista, entre ellos, las hazañas de Bruto: “mientras tanto, Bruto, en la *Hispania Ulterior*, derrotó a sesenta mil gallegos, que venían a auxiliar a poslusitanos, en una batalla cruel y difícil, a pesar de que fueron cercados por sorpresa; en esta batalla murieron cincuenta mil; seis mil calcula que fueron cautivados, y muy pocos pudieron escaparse”. Narra también la batalla de monte Medulio, en la que los indígenas galaicos llegaron al suicidio colectivo (*Ibid.*, VI, 21, 6-8).

⁵ ESTRABON, III, 3, 1, se refiere a las acciones realizadas por Bruto: “en esta ciudad – Morón- Bruto, “el galaico”, estableció sus bases de operaciones en las campañas contra los lusitanos a los que derrotó. Fortificó *Olisipo* en la rivera del río, con el fin de tener el paso libre para llevar los aprovisionamientos necesarios”

⁶ GONZALEZ GARCÍA y BRAÑAS ABAD, *Galia*, cit., p. 23 y ss., nos indican al respecto: “César ya conocía *Hispania* de su anterior estancia en el año 68 a.C., como cuestor de C. Antistio Vetus. Este conocimiento de la península, y con ella de las riquezas del noroeste, así como su vinculación con Craso, su avalista en Roma e hijo del Craso que, una treintena de años antes, abrió para Roma la ruta de la *Cassiterides*, explican el interés de César por el noroeste; se trataba de conseguir el triunfo y el dinero suficiente para acceder, tras la finalización de su gobierno provincial, al consulado. Las acciones de César en *Lusitania* responden, por tanto, al deseo de asegurar la paz y el orden en los territorios peninsulares ya conquistados”.

llamadas guerras cántabras⁷ entra en la futura Gallaecia con ánimo pacificador y de explotar las cuencas mineras.

Sostiene RODRIGUEZ ENNES⁸ que la explicación fundamental de estas expediciones romanas a nuestra tierra es la búsqueda de metales de alto interés estratégico, como el estaño, pues la presencia de este material es abundante en nuestro suelo, independientemente de que estuviesen o no próximas a las costas galaicas las legendarias Cassiterides⁹. Posiblemente las abundantes referencias a la riqueza en

⁷ *Ibid.*, p. 29, puntualizan: “las noticias fundamentales acerca de las guerras cántabras y la situación previa que provoca la guerra nos las ofrecen Dión Casio en el libro LIII de su *Historia romana*, Floro y Orosio, junto a ciertas menciones de Estrabón de Suetonio en *Vidas de los doce Césares*, quien, en su capítulo LXIIIV, nos informa sobre una autobiografía incompleta de Augusto en trece libros que abarcan hasta el final de las guerras cántabras”

⁸ RODRIGUEZ ENNES, *Las explotaciones mineras y la romanización de Gallaecia* (Burgos, 2000), p. 311, indica: “el estaño –hasta entonces- era transportado por vía marítima. ESTRABON nos relata los repetidos intentos por parte de los romanos para conocer y controlar los centros productores de estaño mantenidos en secreto por los fenicios gaditanos y cuya ruta –según el propio geógrafo griego- fue descubierta por Plubio Craso, padre del triunviro, en torno a los años 96-94 a.C. Los habitantes de las islas Cassiterides viven, por lo general, del producto de sus ganados, de un modo similar a los pueblos nómadas; poseen minas de estaño y plomo y los cambian, así como las pieles de sus animales, por cerámica, sal y utensilios de bronce que las llevan a los comerciantes; al principio este comercio será explotado únicamente por los fenicios desde *Gadir*, quienes ocultaban a los demás las rutas que conducían a estas islas. Un cierto navegante al verse perseguido por los romanos, que pretendían conocer la ruta de estos emporios, encalló voluntariamente en un bajo fondo, donde sabía que habían de perseguirle los romanos; habiendo logrado salvarse de este naufragio, le fueron indemnizadas por el estado las mercancías que había perdido. Los romanos, sin embargo, tras numerosos intentos, acabaron por descubrir la ruta de estas islas, siendo Publio Craso quien pasó primero y conoció el escaso espesor de los filones y el carácter pacífico de sus habitantes” (Cfr *Geographie*, 3, 4, 11)

⁹ *Ibid.*, p. 311 y ss. Cita este autor a GARCÍA y BELLIDO, para quienes las islas *Kasiterides* o *Cassiterides*, así llamadas por la abundancia de estaño (*Kassiteors* en griego) no tuvieron en la antigüedad una localización fija, aunque parece que fueron las Británicas. En un principio se las suponía cercanas a la península por la parte del noroeste, es decir, de Galicia; así en el mismo Estrabón se las describe, no en el capítulo dedicado a Bretaña, sino en el libro 3, dedicado a Iberia (3, 5, 11), donde dice que está hacia los ártabros, en alta mar. Esta confusión tiene su fundamento en que también Galicia, Asturias y el norte de Portugal fueron ricos en explotaciones de estaño que, como el mismo Poseidón dice, era fácilmente recogido de la superficie, o en las arenas de los ríos por decantación. Sin embargo la alusión al comercio de Marsella indica que se trata de las de Bretaña francesa o de las islas Británicas, Cornualles. (Cfr. *España y los españoles hace dos mil años* (Madrid, 1968), p. 89). Contra, TORRES para quien “aunque se ha discutido mucho sobre la situación de las Cassiterides, verdadero el dorado de la antigüedad, no cabe duda de que ESTRABON las coloca en la región gallega, pues habla de ellas al hacer la descripción geográfica de España: dice que “están más alejadas de Roma que los mares de Bretaña”. Luego no se trata de las islas Británicas o de sus cercanías. Las costas o islas gallegas, es indudable que están a menos distancia de Roma que el mar de Bretaña; por tanto es muy verosímil que se

minerales –principalmente el oro- de las tierras del noroeste peninsular, constituyesen el principal interés del imperio romano en esta tierras¹⁰. Augusto ordenó la explotación de estos territorios, empleando a prisioneros galaicos¹¹.

1.1. La provincia Gallaecia

La conquista del noroeste peninsular por Roma, origina su adaptación a la organización sociopolítica, económica y territorial romana, siendo un elemento innovador las divisiones provinciales, que

pudiese en ellas adquirir el estaño, bien porque lo extrajesen de las minas que existen en la región, o porque en barcas de cuero lo reuniese los fondeadores gallegos, los naturales del país, desde tiempos muy lejanos siendo, como en otros casos, más famosos en la leyenda que en la realidad”. (Cfr. “ Conquista de Galicia por los romanos antes de las guerras cántabras”, en *Boletín de la Universidad de Santiago de Compostela*, 56, 1951-52, p. 22)

¹⁰ Vid. al respecto RODRÍGUEZ ENNES, en *Aproximación a la historia Jurídica de Galicia* (Santiago de Compostela, 1999), p. 27. “Aunque no faltan autores que señalan como causa promotora de la primera expedición romana a *Gallaecia* la necesidad de proteger a *Lusitania* de las incursiones galaicas, constituye un lugar común el conferirle un papel preeminente al *auri sacra fames*.

Por el contrario, para LOMAS SALMONTE, es la deficiencia en la dieta alimenticia lo que les obliga a esas “periódicas primavera sagradas” a tierras prósperas. El merodeo y el pillaje están en la base del enfrentamiento entre Roma y los pueblos en: *Asturias prerromana y alto imperial*, (Gijón, 1989), p. 233.

¹¹ PLINIO EL VIEJO, HN, L XXXIII describe los trabajos de explotación de las cuencas mineras, lo que refuerza la opinión de que uno de los principales objetivos de la conquista de *Gallaecia* por los romanos fue su aprovechamiento: “el oro se encuentra en el mundo conocido de tres maneras diferentes. Se le encuentra como pepitas en los ríos; se extrae de otro modo, excavando pozos, y también se encuentra mediante el derrumbamiento de montañas. El último método sobrepasa, quizá, los trabajos de los gigantes. Por medio de galerías llevadas a grandes distancias, se excavan las montañas a la luz de unas linternas. Estas linternas sirven también para medir la duración del trabajo, pues durante muchos meses los mineros no ven la luz del día, este tipo de mina se denomina *arrugias*. Acabado el trabajo de excavación, se tapan los cruces de los arcos de las galerías, comenzando por el del fondo. El derrumbamiento se anuncia con un signo que sólo percibe el vigilante que está en la cima de la montaña. Con su voz y gesto, organiza la retirada de los obreros, mientras que él mismo desciende de su puesto. La montaña horadada se hunde y se desparrama con un estrépito que apenas podía concebir humana imaginación; y al mismo tiempo, en medio de resoplido de una violencia increíble, los mineros observan, vencedores, el desmoronamiento de la misma.

darán posteriormente origen a la provincia *Gallaecia*¹². El ámbito espacial de la *Gallaecia* romana es convencional, pues el concepto de *limes* es indeterminado¹³, lo que explica que el cronista Hydacio fije el nacimiento del emperador Teodosio en *Cauca* (Coca) en la *Gallaecia*¹⁴. RODRIGUEZ ENNES¹⁵ concreta que no cabe constreñir la *Gallaecia* romana a la actual superficie territorial de la Comunidad Autónoma gallega, pues la romana comprendería las circunscripciones correspondientes al *Conventus Lucensis* –con sede en Lugo y con una población de 166.000 personas- y parte del *Bracariensis* –ubicado en Braga y una población de 258.000 personas-, lo que supondría ampliar la Galicia actual hasta el río Duero –zona portuguesa- y territorios de León y Asturias, territorio que comprendía la *Gallaecia* en tiempos de Diocleciano¹⁶, el cual en el año 287 dentro de la segunda gran reorganización del imperio romano, crea la provincia *Gallaecia*¹⁷.

¹² Vid. al respecto RODRIGUEZ ENNES, *Las divisiones provinciales de Galicia, pasado, presente y futuro. Los casos de Vigo y Pontevedra* (Vigo, 2002)

¹³ D'ORS, A. "La evidencia epigráfica de la Galicia Romana", en *Primera reunión gallega de Estudios Clásicos* (Santiago de Compostela, 1981), p. 125, dice: "Tenían éstos un poderoso sentido del espacio, pero este sentido prodigioso para concebir y medir el espacio, incluso con medios técnicos muy perfectos, era compatible con una cierta imprecisión de los confines. Es sabido que el concepto de *limes* como frontera exterior del imperio, nunca ha sido muy determinada sobre los mapas. Ello se explica porque el poder del gobierno romano se sentía como eminentemente personal, y por ello mismo dependía del posible control efectivo, de la *possessio* del espacio.

¹⁴ HYDACIO, Chr. 2: *Theodosius natione Spanus de provincia Gallaecia civitate Cauca a Graciano Augustus appellatur*. C. Torres demostró que *Cauca* debe identificarse con la actual Coca –Segovia- Cfr "Límites geográficos de Galicia en los siglos IV y V", en CEG, 14 (1949), p. 379

¹⁵ RODRIGUEZ ENNES, *Aproximación*, cit., p. 24

¹⁶ RODRIGUEZ ENNES no incluye en dicho concepto el territorio habitado por los Astures (*Conventus Asturum*) que perteneció en un principio a la provincia de carácter temporal creada por el emperador Caracalla a la que asignó el nombre de *Hispania Nova Citerior Antoniana* y, posteriormente, con Diocleciano a la de *Gallaecia*, independiente y desgajada de la *Tarraconense*. Cfr. *Las explotaciones*, cit., p. 308.

¹⁷ MARTINEZ DIEZ, "Génesis histórica de las provincias españolas", en AHDE, 51 (1981), p. 253-593 y GARRIGÓS PICÓ, "Organización territorial a fines del Antiguo Régimen, Instituciones", en Miguel Artola (dir.) *La Economía española a final del Antiguo Régimen. Instituciones* (Madrid, 1982).

Posteriormente, la recepción del Derecho común de los siglos XII-XV, complementó y consolidó la pertenencia del Derecho hispano a las raíces del Derecho romano¹⁸

Galicia desde siempre y por desgracia, ha carecido –con la excepción de los ciento sesenta años del Reino Suevo- de un poder político y por ello de poder legislativo, consolidado, fuerte y responsable y como consecuencia no tuvo un derecho escrito propio y peculiar, reaccionando ante las normas jurídicas que o no coincidían o negaban sus peculiaridades, creando su propio ordenamiento jurídico por vía consuetudinaria.

1.2. Los Suevos y Visigodos.

Las invasiones germánicas a comienzos del siglo V, dieron lugar a la llegada de los suevos a *Gallaecia*¹⁹, que se asentaron de forma relativamente pacífica²⁰, dado su carácter de pueblo agricultor, dando lugar a la formación, junto al pueblo gallego, del reino suevo que se mantendrá más de 160 años, consolidándose como realidad política en un embrión de Estado²¹.

¹⁸ Vid., a este respecto, FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., *Derecho público romano. Recepción, jurisdicción y arbitraje*. Ed. 7 (Madrid, 2004), con abundantísima bibliografía en p. 237 a 315.

¹⁹ LOPEZ PEREIRA, *Cultura, religión e superstitions na Galicia sueva. Martiño de Braga "de correcciones rusticorum"* (La Coruña, 1996), p. 19, expone que con la llegada de los suevos en el año 411 la *Gallaecia* romana va a dar paso a la *Gallaecia* sueva con la capital en Braga, produciéndose un florecimiento literario en estos primeros siglos de su constitución como entidad administrativa siendo dos los núcleos en los que se vértebra toda la actividad cultural, Astorga, la *magnífica urbs* de Plinio, y Braga, a los que hay que añadir, en menor grado, la capital del *conventus Lucensis, Lucus Augusti*.

²⁰ RODRIGUEZ ENNES, *Aproximación*, cit., p. 38, dice al respecto: "el ocaso de la romanidad fue un proceso lento, en el cual, junto al establecimiento de unos pueblos bárbaros, operaban factores que contribuían a que la vida siguiera su curso, aunque con notas propias, fruto de las circunstancias"

²¹ GONZALEZ LOPEZ, *A monarquía suevo-galaica e a súa organización eclesiástica: parroquias e mosteiros.*, en *Grial* 53 (1976), p. 284, dice: "el mundo suevo establecido en Galicia cortó totalmente sus raíces con los otros pueblos germánicos de Europa y echó unas nuevas en el suelo gallego, insertándose en el viejo árbol de la vida social y cultural gallego-romana sobre todo a partir de Requiario, cuya conversión al catolicismo sirvió para que se llevara a cabo, ya a mediados del siglo V, la fusión de los distintos elementos sociales de la población gallega, mucho tiempo antes que en los otros pueblos de Europa occidental, sobre todo los visigodos...Los suevos se les

A poco de llegar los Suevos a Galicia, Hermerico (411/438), dirigiendo a su pueblo desde el Rin, firmaba un pacto en el año 410 con el Emperador de Roma (Honorio)²², en virtud del cual la *provincia* se convertía de hecho en un reino independiente, el Reino Gallego (*Galliciense Regnum*). Era por tanto el primer Reino constituido en Europa, el primer Estado medieval que comprendía los territorios de Galicia actual y el norte de Portugal, hasta el río Duero y las actuales Asturias y León²³.

Este Reino se basó en la integración de la población bárbara invasora y la población indígena²⁴.

anticiparon en muchos años en sentirla y se identificaron con la cultura y tradiciones de la población celta-romana.

²² *Liber Iudiciorum*, X, 1, 8 y X, 1, 9, en: *Textos y documentos de historia Antigua, Media y Moderna hasta el siglo XVII*, vol. XI de *Historia de España* dirigida por TUÑÓN DE LARA (Barcelona, 1984), p. 169 y ss. Explica la ley antigua al hablar de la división de las tierras hecha entre un godo y un romano y dice: “la división hecha entre un godo y un romano con referencia a la partición de tierras de labor o de los bosques por ninguna razón sea alterada, si es que se prueba que la división tuvo lugar, de modo que ya de las dos partes del godo el romano nada usurpe para sí o reclame, ya de la tercia del romano el godo nada se atreva a usurpar o reclamar para sí, a no ser lo que pudiera ser donado por nuestra generosidad. Pero lo que por los antepasados o por los vecinos se dividió, la posteridad no se atreva a cambiar”.

²³ PARDO CASTIÑEIRA, C., “El Derecho gallego”, en *Foro Gallego*, Época VI. Año 1985. número 181. Con relación a esta realidad histórica, comenta este jurista en su artículo “Se dice doctísimamente que el primer reino católico de occidente no tuvo autonomía legislativa y también que siempre se nos aplicó el Derecho leonés o el castellano, aunque es generalmente sabido que Galicia es anterior en el orden del tiempo... Si algún tiempo fuimos libres de Castilla y León, Galicia no pudo menos de ser autónoma y si no hace falta mayor demostración sobre el particular, negar el Derecho gallego es capricho o ceguera, cuando el rechazo no es sólo del actual, sino también de toda posibilidad de un derecho vigente en el pasado, en nuestro pasado colectivo que no fuera el Derecho castellano, el leonés o el argentino.....pero no puede haber un derecho americano en Escocia o un derecho suizo en Zaragoza, como no pudo haber un derecho castellano en Galicia antes de Castilla”.

²⁴ GARCÍA MORENO, *Historia de España Visigoda* (Madrid, 1989), p. 107 dice: “parece difícilmente defendible la idea de una aniquilación de la aristocracia indígena y su completa sustitución por otra de estirpe suévia. Además de los datos epigráficos que demuestran la supervivencia de potentes linajes tardo romanos hasta fecha muy avanzadas, y ocupando posiciones de predominio en zonas de viejas dominación y depredación suevas, tenemos otros hechos que parecen apuntar a la misma idea. En primer lugar, cabría recordar como en los años inmediatamente anteriores al año 469, dicha aristocracia parecía querer llegar a un entendimiento y coexistencia pacífica con el poder suevo, abandonando ya toda idea de restauración imperial. En segundo lugar, la decretal enviada en el año 538 por el Papa Virgilio a Profuturo, metropolitano de Braga, permite observar la completa libertad u autonomía que por entonces gozaba la Iglesia católica en el reino suevo confesionalmente arriano, hasta el punto que su jerarquía social podía comunicar libremente con el exterior, edificar o reconstruir sus lugares de culto, tratar de impedir la apostasía arriana de la grey católica y hacer

*RODRIGUEZ ENNES*²⁵, respecto a las modalidades de ocupación distingue: en el convento jurídico bracarense y quizás en otras zonas limítrofes se hizo verdadera ocupación *ad inhabitandum*, según la reglamentación romana de cesión por parte de los indígenas, mitad o dos tercios, de los territorios a costa del *ager publicus* o de los grandes *posesores* o *potentiores*. Fuera de esta región tal vez dominaron por medio de condes o gobernadores, que poseían grandes extensiones rurales, en un régimen semejante al futuro sistema feudal, con derechos y obligaciones análogos.

Explica *RODRÍGUEZ ENNES*²⁶ que los suevos, aparte de su aristocracia, constituían un pueblo de ganaderos y agricultores que, fijándose al suelo gallego, mantuvieron por ley de afinidad sus tradiciones y sus costumbres hasta asimilarse mutuamente²⁷. Así las *villae* romano-galaicas, integradas primariamente por la vivienda del *dominus* y posteriormente por establos, graneros y terrenos que formaban una explotación rural, se convirtieron en villas suevas que

proselitismo, por el contrario, de su propio credo. Solamente se podría matizar estos últimos hechos con una posible prohibición de celebrar reuniones conciliares; aunque esto último podría deberse más a problemas de índole política exterior que a verdaderas dificultades en las relaciones entre la monarquía sueva arriana y la Iglesia católica de su reino. Parece probable que esta integración entre ambos sectores dirigentes del país se desarrollase en un clima de paz exterior. El aislamiento y la relativa pobreza de las tierras centrales del reino suevo constituyen un sólido fundamento para esta ausencia de turbulencias externas. En tal clima de aislamiento y pacífico desenvolvimiento será cuando se producirá un acontecimiento decisivo a mediados del siglo VI en ese fundamental proceso de integración de los elementos suevos e hispano romano: la conversión al catolicismo de la familia real y de su corte”.

²⁵ *RODRIGUEZ ENNES*, *Aproximación*, cit., p. 42.

²⁶ *Ibid.*, p. 40, amplía diciendo que no hay que olvidar que los germanos, ahora nuevos colonizadores del solar hispano-romano, se adaptaban mejor a las condiciones de vida agraria, que les era familiar, pues no sólo no habían habitado nunca en ciudades, sino que, como cuenta *AMMIANO MARCELINO*, *Rerum gestorum*, 16,2, 12, odiaban aquellas “tumbas valladas” de los romanos, evitándolas y despreciándolas al establecerse en un país del orbe romano, como indica por su parte *OROSIO*, *Hist.* VII, 41.

²⁷ En este sentido observa *LÓPEZ MIRA*, *A Galicia irredenta* (Vigo, 1998), p. 22-25, que sin apenas alteraciones de la organización territorial en el Bajo Imperio, tampoco son muy notorias las experimentadas con los pactos, *foedus*, firmados con los pueblos germánicos establecidos en *Gallaecia* en el siglo V: asdingos y vándalos probablemente en la meseta y los suevos tal vez en la fachada atlántica.

conformaron el Estado suevo, cuya organización es poco conocida y se basa fundamentalmente en fuentes literarias de aquellas fechas. Según *LOPEZ PEREIRA*²⁸ son los escritores indígenas coetáneos la fuente de conocimiento de aquella época en que vivió San Martín de Dumio²⁹ (vivió en Galicia del año 550 al 580). Es anterior en casi un siglo a la mayor parte de los escritores visigodos, y, en cerca de medio siglo, al más viejo de ellos, San Isidoro de Sevilla, que como obispo de Dumio asistió al primer Concilio de Braga (561) presidido por el metropolitano *Lucrecio*. San Martín dio instrucciones, como primado de la iglesia gallega, a los dos obispos de las sedes de Lugo y Astorga³⁰. Para Lugo escribió los *Capitula Martini*, y para Astorga su famosa obra *De correctione rusticorum*.

El estado suevo compatibiliza en la organización social, el empleo de normas consuetudinarias con el Derecho romano implantado en el territorio, como lo prueba la expansión del foro, institución basada en la enfiteusis³¹.

²⁸ LÓPEZ PEREIRA, *Cultura*, cit., p. 20 y ss. Manifiesta este autor que las noticias del presbítero de Braga, Orosio, son muy escasas porque su obra es de carácter histórico universal, mientras que la del obispo de Chaves, Hydacio, a pesar de que comienza con pretensiones de ser una crónica universal, pronto queda limitada a una monografía de historia nacional, es decir, de historia del acontecer político y cultural de *Gallaecia* desde el año 379 al 469.

²⁹ GARCÍA MORENO, *Historia*, cit., p. 109, explica que “la actividad de Martín de Braga contó en todo momento con el apoyo de la monarquía sueva y se dirigió a una cristianización profunda de toda la población del reino, en cuyos sectores rurales los restos priscilianistas y paganos todavía tenían fuerza. Además, Martín, reorganiza la estructura eclesial sueva para adaptarla por completo a la nueva situación política que era un reino y monarquía católicos faltos de una verdadera Iglesia nacional. Para la consecución de uno y otro objetivo, habrían de resultar decisivos los dos concilios nacionales celebrados en Braga, en mayo de 561 y en junio de 572 respectivamente, bajo su indudable y directa inspiración.

³⁰ VILLARES, *A Historia* (Vigo, 1998), p. 61, afirma que la influencia más significativa de los suevos en nuestra tierra viene de la mano de San Martín de Dumio en la cristianización de Galicia y en la organización de la Iglesia. Este monje desarrolla una gran labor en el plano monástico fundando el monasterio de Dumio, cerca de Braga, y convoca varios concilios dirigiendo la fundación de diócesis y, en el plano doctrinal, trata de erradicar herejías, tradiciones paganizantes y restos del priscilianismo, para lo cual escribe el tratado *De correctione rusticorum*, dejando reflejada la situación de la Iglesia gallega en el siglo VI en otra obra suya: *Parrochiale Suevum*. Vid. LÓPEZ PEREIRA: *Cultura, religión e superstitions na Galicia sueva. Martiño de Braga “De correctione rusticorum”* (La Coruña, 1996), p. 34, nota 40

³¹ CARBALLAL PERNAS, s.v. *Derecho civil especial de Galicia*, en GEG, 9, p. 15 y ss., una documentada monografía que demuestra sin ambages la progenie romana del foro,

1.2.1. Orosio e Idacio

Una de las primeras contribuciones que el estado suevo hizo a la cultura europea en general y a la española en particular, fueron dos de los principales historiadores de fines del Imperio Romano occidental. Tal como manifiesta GONZÁLEZ LÓPEZ³², son Paulo Orosio e Idacio, de fines del siglo IV y principios del V, los que comenzaron los estudios de la historia de España. Orosio nació, al parecer, en Braga, capital de la *Gallaecia* romana; Idacio en las tierras de la Limia, que pertenecen hoy parte a Galicia y parte a Portugal. Los dos eran galaicos: uno de la Galicia que forma hoy parte de Portugal; el otro de la que está en España, aunque no se sabe con certeza el lugar exacto de su nacimiento. Incurren, por lo tanto, en grave error los que llaman lusitano a Orosio, pues en la época en que nació y vivió, Braga, la reputada ciudad de su nacimiento, pertenecía a *Gallaecia* y no a *Lusitania*. Orosio escribió, a ruego de su amigo San Agustín, la famosa *Historiarum adversus paganos*, que es la primera historia universal escrita por un europeo. Orosio conoció sólo la época romana en España, Idacio vivió también la sueva en Galicia. Ninguno de los dos tuvo, en cambio, nada que ver con los visigodos, que no llegaron a establecerse en nuestras tierras, hasta siglo y medio después de la muerte de Idacio, el más joven de estos dos historiadores galaicos.

Por la Crónica de Idacio conocemos la ruina que llevaron a Braga los vándalos, tras estos vinieron los suevos que, en sangrienta guerra, le disputaron el dominio de *Gallaecia*³³. Los suevos fundaron desde el

ha sido publicada recientemente por FUENTESECA DEGENEFTE, M., *De Enphyteutico iure* (Madrid, 2003). En opinión de REINHART, *Historia general del Reino Hispánico de los suevos* (Madrid, 1952), p. 31, los suevos parecen haberse regido por el Derecho consuetudinario en los propios asuntos y haber seguido las normas del Derecho romano en sus relaciones con los gallegos.

³² GONZÁLEZ LÓPEZ, *Grandeza y decadencia del Reino de Galicia*, Colección Idacio. Editorial Citania (Buenos Aires, 1957).

³³ *Ibid.*, p. 32 y ss. "Los desmanes cometidos por los victoriosos suevos contra la población hispano-romana de Galicia forzó a ésta a una enconada resistencia armada. Idacio, guía espiritual de Galicia en este tiempo, deseoso de salvar a Galicia de la ruina que le causaban los suevos, fue a las Galias en busca de ayuda militar romana para el pueblo galaico. "Cuando San Agustín expira -dice Menéndez Pidál- comienza el obispo

primer momento de su historia en España, un reino independiente en el noroeste y occidente de la Península: el primero que surgió en *hispania* de las cenizas del imperio romano de Occidente.

1.2.2. *Reyes suevos*

La expansión del reino suevo, que partía de la antigua *Gallaecia*, se extendió hacia el sur. Los primeros reyes suevos de Galicia, Hermerico, Requila y Requiario, lucharon para extender su dominio al resto de la Lusitania y aún la Bética. La gran ambición de Requila, el conquistador suevo, fue apoderarse de Mérida –capital de Lusitania–, que pasó al dominio suevo en el año 448. Tras una aguda crisis política motivada por distintas causas –guerras con la población galaica, luchas intestinas entre los suevos, ataques de los visigodos, etc.– el rey Teodomiro logró restablecer la paz interior del reino suevo. Organizó administrativamente³⁴ su territorio –a este rey se debe la organización parroquial de Galicia– y consolidó su poder.

Idacio su vida pública. Angustiosamente esperanzado en el imperio, va a las Galias (431) para solicitar el auxilio del general romano Aecio contra los suevos opresores de Galicia. Pero Aecio, no pudo socorrer y fue Idacio, por su cuenta, con otros obispos, quien tuvo que negociar las paces entre los suevos y los gallegos (433).

³⁴ *Ibid.*, p. 37 y ss. “La labor de organización administrativa y religiosa del reino suevo de Galicia se terminó antes que la de la monarquía visigoda, y antes también de la de los otros pueblos europeos occidentales. En más de un siglo precede la organización eclesiástica y administrativa sueva a la visigoda en España. La sueva fue comenzada por el gran rey Teodomiro en los Concilios de Braga (561) y Lugo (569); y terminada por su sucesor, el rey Miro, en el segundo concilio de Braga (572). En estos tres concilios nacionales suevos se fijaron los límites territoriales de los obispados gallegos, procedentes de la época romana, y se crearon otros nuevos para atender las necesidades espirituales de la creciente población de Galicia. Braga, la vieja iglesia metropolitana galaica, resultó entonces insuficiente para administrar los extensos territorios de Galicia: los de la antigua Galicia y los adquiridos por conquista en la Lusitania, y los nuevos obispados que se habían creado en la primitiva Galicia. Hubo que dividir eclesiásticamente el reino suevo en dos iglesias metropolitanas: una, la antigua, la de Braga, y otra, la moderna, en Lugo. Después de estas reformas había trece obispados en el reino suevo: Astorga, Braga, Britonia, Coimbra, Dumio, Iria Flavio, Lamego, Lugo, Oporto, Orense, Tuy y Viseo. De estos obispados cuatro, entre ellos dos nuevos, estaban en el territorio de la antigua Lusitania, incorporado al reino suevo: los antiguos eran Coimbra y Viseo, los nuevos Iria Flavio y Lamego. La nueva iglesia metropolitana lucense, creada en el Concilio nacional suevo-galaico de Lugo (569), extendió su autoridad a todos los obispados de Galicia que están hoy en España, mientras quedaron dependiendo de la antigua metropolitana de Braga los que hay hoy en Portugal, tanto los procedentes de la antigua *Gallaecia* romana como los de la parte de la Lusitania unida a Galicia. Bajo la jurisdicción de Braga siguieron Coimbra, Dumio, Iria Flavio, Orense y Tuy. Según PIERRE DAVID, *Etudes historiques sur la Galice et le Portugal du VI au*

Hermerico (411-438), Rey suevo. Dirigió a su pueblo desde el Rhin (409) hasta Galicia, donde sometió a la población hispano romana y firmó con sus jefes diversos acuerdos entre 431 y 438. En teoría actuaba como federado de Roma. En el año 438 asoció a su hijo Requila al trono.

Requila (438/448) su hijo sucesor, aprovechando la pérdida de autoridad de Roma, extendió su jurisdicción hasta la Lusitania y la Bética, conquistó Mérida y se apoderó de Sevilla en el año 441, abarcando un espacio político desde Cantabria hasta Lisboa que permaneció inalterable hasta mitad del siglo VII.

Requiario, en el año 449 convierte al pueblo suevo al catolicismo, religión practicada por los galaicos. Suprimidas las diferencias entre las comunidades religiosas, todos los habitantes se identificaban directamente por el territorio que habitaban en común, superando a cualquier lugar de Europa donde las discriminaciones raciales y religiosas subsistieron durante mucho tiempo. Este monarca fue el primer rey europeo en acuñar moneda propia con referencia al Reino de Galicia.

Maldras (456/458) logró mantener la unión del pueblo gallego ante el empuje de los visigodos.

Remismundo (460/469), firmó en el año 464 un tratado de paz con el godo Teodorico II por el que se delimitaban las zonas de la Península que ocuparía cada pueblo, aceptando nuevamente la religión arriana. Durante más de ochenta años desaparecen las noticias sobre éste reino.

XII siecle, París, 1947, p., 69 "La división del reino suevo en dos iglesias metropolitanas no fue más que una simple descentralización administrativa, pues Braga continuó siendo la iglesia primada sueva". Esta división trazó los futuros límites de las fronteras de Galicia y Portugal al romperse la unidad que es este tiempo habían formado el pueblo galaico y la parte del lusitano a él unido.

Carriarico reinaba en el año 550, cuando reaparece el *Galliciense Regnum* gracias a la llegada a estas tierras de *Martín (de Dumio)*, persona procedente de Constantinopla, de la corte del emperador Justiniano, con la intención de formalizar una alianza entre los bizantinos, los francos y los gallegos, con la consiguiente ruptura con el mundo de los visigodos. En las afueras de la capital Braga, Martín investido de la jerarquía episcopal, funda el monasterio de Dumio, destinado a ser el centro cultural del Reino.

Desde el año 551, la Península está dividida en cinco regiones o territorios políticos: la Bética, desde la desembocadura del Júcar a la del Guadalquivir, en manos de los bizantinos; Galicia y el norte de Portugal bajo el poder de los suevos; las tribus de las montañas cántabro-vascas no reconocen autoridad alguna; los visigodos, extendidos en un amplio círculo formado por las guarniciones que contienen vascones, suevos y bizantinos y defienden el litoral mediterráneo; en el interior las tribus ibéricas se mantienen independientes aunque no dejan de sentir la influencia ejercida por las guarniciones militares visigodas que las rodean.

Teodomiro (559/570) su sucesor, completa el proceso ordenando la conversión al catolicismo -¿influencia de la acción evangelizadora de Martín de Dumio?- de todos los que aún permanecían en el arrianismo. En el año 561 se reúne el primer Concilio bracarense, instituyéndose este tipo de asamblea como órgano asesor del monarca. En el año 570 su reino fue atacado por el rey visigodo Leovigildo. A este rey se debe la organización parroquial de Galicia.

Miro (570/583) sucede a su padre. En el año 572 se celebra el II Concilio bracarense que sanciona su política contraria a los visigodos.

Intentó ayudar al príncipe Hermenegildo sublevado en Sevilla contra su padre Leovigildo. De vuelta a Galicia muere en el camino.

Eurico (583/584), su hijo, es destronado por *Andeca*, interviene Leovigildo en ayuda de Eurico y anexiona en el año 585 el reino de Galicia, desapareciendo de esta forma el Reino Gallego de los suevos. Entre el año 585 y el 711, Galicia constituyó una de las provincias del Reino Visigodo. No obstante esta realidad, lo cierto es que el reino suevo mantuvo durante este período cierta independencia y su propia identidad³⁵. Confirma ésta hipótesis VICENTE RISCO³⁶ y MENÉNDEZ PIDAL³⁷ y el hecho de que la implantación goda tuvo un carácter fundamentalmente militar y señorial³⁸. La Historia considera

³⁵ GONZÁLEZ LÓPEZ, *Grandeza*, cit., pag. 50 y ss. "Galicia era de toda España, salvo el país de los vascos, ajeno en este tiempo a la civilización de la Europa occidental, el mundo hispánico de menor tradición visigoda. Braga y Lugo, la vieja y la nueva metropolitana de Galicia, siguieron siendo durante la ocupación visigoda, centros de la cultura suevo-galaica del noroeste de España. La de Braga, durante casi un siglo de dominación visigoda de Galicia, continuó ejerciendo su jurisdicción eclesiástica sobre los obispos de la antigua Lusitania comprendidos entre el Duero y el Tajo. Los tres obispos de Coimbra, Lamego y Viseo situados en este territorio lusitano no fueron devueltos a la metropolitana de Mérida hasta el reinado de Recesvinto, en 660; y esto se hizo bajo la presión de Oronso, metropolitano de Mérida, que aspiraba a devolver a la Lusitania su antiguo esplendor. La permanencia bajo la jurisdicción de Braga de los territorios de Coimbra, Lamego y Viseo, en el centro del Portugal actual, sirvió para que la zona lusitana entre el Duero y el Tajo estuviera sometida por tres siglos a la influencia cultural y social de la iglesia metropolitana gallega. Mientras que la autoridad de Mérida sobre ellas no pasó de cuatro décadas a fines del siglo VI y una más a principios del VIII, pues en el año 714 los árabes se apoderaron de Mérida. El reino suevo de Galicia no perdió completamente su personalidad política dentro de la monarquía visigoda, sino que conservó una cierta autonomía.

³⁶ VICENTE RISCO, *Historia de Galicia*, Vigo, 1952, p. 60. "Parece ser que Galicia conservó, bajo los reyes godos sus leyes y costumbres y su régimen interior. A veces el rey godo de Toledo manda a un hijo suyo, asociado al trono, para que la gobierne, como sucedió con Recesvinto y con Witiza". "Witiza tuvo su residencia en Palas de Rey, que de ello sacó su nombre; y también al parecer en Tuy.

³⁷ MENÉNDEZ PIDAL R. *Historia de España*. Madrid, 1940, Tomo III. Introducción, XXII. En la época en que el joven Witiza gobierna el reino suevo de Galicia es cuando aparece por primera vez en la historia de España el nombre de un Pelayo que se identifica con el caudillo de la reconquista asturiana:" cuando el joven Witiza, hijo de Egica y Cixilona, fue asociado por su padre al trono y recibió el gobierno del antiguo reino suevo, fijando su residencia en Tuy (698-702), hirió mortalmente al duque Favila, padre de Pelayo, por ocasión de su mujer; y, temeroso de venganza cuando heredó el trono, desterró de Toledo al hijo de la víctima, al joven Pelayo, que tenía el cargo palatino de conde espartario".

³⁸ GARCÍA MORENO, *Historia*. Cit. Pag. 49. La primera penetración llega hasta poco antes de la definitiva ruina del poder imperial romano en la *occidentes*, en concreto hasta los primeros años de Eurico (466). La segunda se prolonga hasta la catástrofe del reino de Tolosa en la rota de Vouillé, del 507, frente a las armas merovingias de Clodoveo. La primera época se caracteriza porque las intervenciones militares godas en España se produjeron en nombre de la autoridad imperial y bajo el estatuto legal de tropas federadas según el acuerdo de 418, varias veces renovado en años sucesivos. ..La acción militar visigoda en esta primera etapa se realizó fundamentalmente en defensa de los intereses de los grupos dirigentes hispano romanos... La intervención militar de Walia en el 416 y 417 permitió un restablecimiento de la autoridad imperial en buena

mayoritariamente al pueblo godo como el creador del primer reino peninsular³⁹.

1.2.3. Los Visigodos

La sustitución de la monarquía sueva por la visigótica (585/714), no modificó sustancialmente el sistema político, administrativo y normativo de Galicia⁴⁰. Mientras el reino suevo duró en Galicia ciento sesenta años, el de los visigodos no pasó de ciento treinta, que es el tiempo que media entre la destrucción de la monarquía sueva por los visigodos y la invasión de España por los árabes.

parte de la península. En concreto habría servido para limpiar de toda presencia bárbara las estratégicas costas mediterráneas.

³⁹ GARCIA GALLO, VISMARA, ORLANDIS, D'ORS *Estudios visigóticos I* Roma-Madrid, 1956, GARCÍA DE VALDEAVELLANO *Curso de historia de las Instituciones españolas*, Madrid, 1968; AVILÉS, MADRAZO, PALACIOS, *Nueva Historia de España, IV. La España visigoda*. Madrid 1973. "Los visigodos pretendieron instaurar un Estado centralizado, continuador del poder romano, a cuya cabeza estaba la institución monárquica. El Rey era el jefe supremo de la comunidad y tenía amplios poderes judiciales, legislativos, militares y administrativos. Para reforzar su prestigio, los reyes visigodos adoptaron los atributos y el ceremonial de los emperadores. El rito de la "unción regia", que recibían de los obispos, les confería cierto carácter sagrado. Tradicionalmente se accedía al trono por elección dentro de un linaje. Diversos reyes intentaron hacerla hereditaria recurriendo al procedimiento de la "asociación al trono", que aseguraba la sucesión dentro de la propia familia, pero finalmente se impuso el principio electivo (IV Concilio de Toledo, 633). El organismo que auxiliaba a los reyes en sus funciones de gobierno era el *officium palatinum*, en el que se integraban los magnates de su confianza. Para la gobernación del territorio mantuvieron la división de época romana en provincias, a cuyo frente situaba a un *dux*. En cambio, los viejos municipios romanos fueron sustituidos por nuevos distritos de carácter más rural, los *territorio*, gobernados por un *comes*. Tanto los duques como los condes pertenecían a los escalones más altos de la nobleza y se erigieron en los grandes funcionarios de la administración territorial. Las grandes asambleas políticas del reino fueron el Aula Regia y los concilios.

⁴⁰ FERNÁNDEZ GUERRA y DE HINOJOSA, *Historia de España desde la invasión de los pueblos germánicos hasta la ruina de la monarquía visigoda*. Madrid 1980." Los hitos fundamentales durante la época visigoda los resumiremos: 587: Recaredo, heredero de Leovigildo, se convierte al catolicismo y levanta las barreras que había entre los godos y los hispano-romanos. 633: el concilio de Toledo se atribuye el derecho a confirmar a los reyes electos. Se obligó a los judíos a bautizarse. La lengua vernácula, de origen latino, prevalece sobre la de los visigodos. 711: las tropas musulmanas cruzan el estrecho de Gibraltar y derrotan al rey visigodo Don Rodrigo en la batalla de Guadalete. 712: Muza Ben-Nosair culmina la conquista musulmana. Fin del período visigodo.

El derecho vigente, durante la dominación visigoda, en la población galaico-romana, fue el Derecho romano⁴¹. Durante este período de tiempo se inicia la feudalización de la sociedad gallega que es vinculada personal y económicamente a los grandes propietarios, se consolidará con el transcurso de los siglos y dará lugar al total empobrecimiento económico de la sociedad rural gallega a la vez que esta dependencia personal de los terratenientes, nobles y clero, conllevará a la misma a un escasísimo desarrollo cultural. Ambos factores, pobreza y analfabetismo han impedido a gran parte de la población gallega alcanzar cotas de desarrollo europeo hasta finales del siglo XX. En este sentido recoge el profesor *Rodríguez Ennes*, en su completa y documentadísima obra, una serie de comentarios y textos, que dan una nítida idea de la explotación a que fue sometido el mundo rural gallego y sus grados extremos de pobreza, tanto económica como intelectual⁴². Igualmente en este sentido⁴³. El estado de debilidad y

⁴¹ RODRIGUEZ ENNES, *Aproximación*, cit., p. 46 indica que la práctica totalidad de los autores aceptaban que en los territorios sometidos a los visigodos éstos se regían por su Derecho nacional (leyes teodoricianas, Código de Eurico, *Codex Revisus*) mientras que la población galo-romana e hispano-romana lo hacía por el Derecho romano (*Codex Theodosianus y Breviarum Alarici*).

⁴² RODRIGUEZ ENNES, *Aproximación*. Cit., p. 74. "Así el famoso cura liberal POSSE, afirmará en su discurso escrito en defensa de la Constitución de Cádiz que toda Galicia es "esclava de duques, condes, monasterios, mitras, cabildos, conventos, iglesias, abades, priores, etc. ¿Quién podrá referir las usurpaciones, las injusticias, las preferencias con que apesadan el yugo de la esclavitud sobre aquellos infelices? La propiedad de los pueblos de Galicia toda es de corporaciones y familias privilegiadas, y los brazos y la sangre, la vida y la existencia de los demás hombres les pertenece como de derecho. Después de los diezmos, las primicias, las oblatas, las contribuciones de la nación y las rentas, que en ninguna parte son menos dos por uno, deben ir á la pesca á la caza, á las monterías: respetar a los señores y sus animales: contribuir con las luctuosas y otras cargas injustas, sin recibir de los señores más consuelo que llenarles de curas, cortejantes ó lacayos, pajes o sacristanes y otros sujetos no menos viles e indignos (..) Cualquiera que tenga sentimientos de humanidad debe enternecerse a la vista del triste espectáculo que ofrecen los aldeanos de Galicia (...) Conozco un pueblo, cuyo terreno será como de media legua en toda su circunferencia: y después de las cargas referidas, mantiene un gran mecenazgo, un convento de monjas y otras pensiones considerables en dinero, aves, etc., que contribuye por razón de foros, examen de doctrina, sacramentos, letanías, patronos, Santísimo, etc.: las justicias nombradas por los señores resolvían los pleitos a su favor sin tener el triste remedio de la apelación, reducidos a tanta pobreza, tales son los efectos del gobierno de los señoríos: si se puede dar el nombre de gobierno a una política monstruosa, destructiva de todo orden y contraria a las nociones más simples de la sociedad (Cfr. *Discurso sobre la Constitución*, La Coruña, 1813, p. 14-15).

⁴³ *Ibid.*, p. 116 Manuel de la Piedra, jefe de la policía del Ferrol durante la dominación francesa, dirigió al Rey José I una Memoria o Proyecto de Organización, redactada en el año 1808 en la que se constataba "El feudalismo tiene esclavizada a Galicia con el

quiebra social y económica en que se encuentra el reino visigodo a principios del siglo VIII, contribuyó de manera decisiva a su desaparición⁴⁴.

1.3. Las reformas en el usus terrae introducidas en los reinos cristianos tras la reconquista.

Desaparecido el poder público visigodo, resurgen las relaciones de encomendación y protección particular, produciéndose una vuelta atrás del Derecho penal, procesal y privado que conforma y consolida un

enorme peso de mil ciento y más jurisdicciones y cotos de señorío y de abadengo, adquiridos los unos legítimamente por compras, enajenación, gracias y privilegios de los Reyes, pero los más sostenidos por usurpación. Este sistema provoca una plaga de empleados sin condiciones para cubrir estos oficios: Los que se ocupan en ser jueces son gentes sin honor, sin virtud, sin ciencia y sin caudal, roban para vivir y viven robando, esto es, roban para sostenerse tres años en una judicatura y roban para comprar otro título o nombramiento. A los jueces acompañan otros tantos de escribanos, agentes y escribientes que como plaga devastan el Reino de Galicia” (Informe publicado por Barreiro Fernández, *Administración y sociedad en la Galicia liberal*. Cit. p. 215).

⁴⁴ MENÉNDEZ PIDAL, *Historia de España, España visigoda*. Madrid, 1963, SANCHEZ ALBORNOZ, *Orígenes de la nación española. Estudios críticos sobre la Historia del Reino de Asturias*, I, Oviedo, 1972. “La pretensión de los reyes de revitalizar el Estado y de reafirmar el papel de la monarquía chocó con la oposición de la nobleza. Los nobles promovieron constantes rebeliones armadas que, en muchas ocasiones, se saldaban con el destronamiento o la muerte del rey, y utilizaron los concilios para imponerse a los monarcas. Algunos reyes intentaron imponerse a la nobleza recurriendo a la confiscación de sus bienes o la política represiva, como sucedió con Chindasvinto (642/653), pero no pudieron detener el proceso de desintegración en que se hallaba inmerso el reino visigodo. En las últimas décadas del siglo VII, el Estado se encontraba fragmentado en múltiples células autónomas, gobernadas por la alta nobleza. Los vínculos públicos fueron sustituidos por otros de carácter privado, fundamentados en el juramento de fidelidad a los reyes. Asimismo, el ejército público había acabado por convertirse en una suma de ejércitos privados de los nobles. En los primeros años del siglo VIII se recrudeció la lucha por el poder entre las dos familias más poderosas del reino, la de Chindasvinto y la de Wamba. El clima de auténtica guerra civil en que vivía la Hispania visigoda facilitó la invasión árabe, acaecida en el año 711. Se apoderan de Lugo en el 714 y permanecen unos cuarenta años en Galicia, hasta que son expulsados por Alfonso I, rey de Asturias. Volverán a Compostela en el 997 gracias a su caudillo Almanzor, que se lleva las puertas y las campanas de la basílica como trofeo”.

Derecho señorial⁴⁵, vigente en el territorio gallego desde mediados del siglo VIII y siguientes⁴⁶. La contribución de Galicia a los monarcas astures⁴⁷, al quedar ésta fuera de la zona de reconquista, se centró en la

⁴⁵ RODRIGUEZ ENNES, *Aproximación*, cit., p. 48, puntualiza que el Derecho español es un Derecho formado en la Edad Media como resultado de la fusión de elementos distintos, algunos de los cuales tal vez se remontan al Derecho primitivo de la España prerromana, pero que proceden, sobre todo, del Derecho romano y del Derecho germánico.

⁴⁶ SÁNCHEZ ALBORNOZ, *España, un enigma histórico*, Madrid, 1991. "A mediados del siglo XI cambió la correlación de fuerzas entre los cristianos y los musulmanes de Hispania. La fragmentación de Al-Andalus facilitó la puesta en marcha de una ofensiva en toda regla por parte de los cristianos del norte. Desde esas fechas puede hablarse del inicio del período de la reconquista, pues se luchaba para recuperar unas tierras sobre las que los cristianos creían tener derecho. En la zona occidental, los avances más espectaculares los llevó a cabo Alfonso, rey de Castilla (titulación surgida en el siglo XI) y León, quien ocupó Toledo (1085) y otras localidades del valle del Tajo, al tiempo que impulsó la repoblación de las Extremaduras, es decir, el territorio situado entre el Duero y el sistema Central. En la zona oriental, los reyes de Aragón (también el antiguo condado se hizo reino en el siglo XI) conquistaron, a fines del siglo XI, Huesca y Barbastro, y los condes de Barcelona extendieron sus territorios hasta Tarragona. Antes de concluir el siglo XI llegaron a la península, procedentes del norte de África, los almorávides, que unificaron nuevamente Al-Andalus; pese a esto, Alfonso de Aragón realizó importantes conquistas en el valle medio del Ebro, ante todo Zaragoza (1118). Unos años más tarde, ya con los almorávides en retirada, el conde de Barcelona Ramón Berenguer IV (protagonista de la fusión con el reino de Aragón) completó la ocupación del valle del Ebro, con la toma de Tortosa (1148) y Lérida (1149). Alfonso VIII de Castilla, por su parte, avanzó por la submeseta sur, conquistando Cuenca (1177). No obstante, la llegada de los almoades, también desde el norte de África, en la segunda mitad del siglo XII; contuvo otra vez a los cristianos. Pero la resonante victoria alcanzada por una coalición de reyes cristianos formada por Pedro I de Aragón y Cataluña, Sancho VII de Navarra y Alfonso VIII de Castilla en las Navas de Tolosa (1212) no solo acabó con los almoades sino que abrió paso a la irrupción de los cristianos en lo que quedaba de Al-Andalus. Las grandes conquistas cristianas tuvieron lugar en el siglo XIII. Jaime I de Aragón llevó a cabo la conquista de Mallorca (1229) e islas adyacentes y, posteriormente, del reino de Valencia, cuyo hito principal fue la toma de la ciudad de Valencia (1238). Fernando III, el rey de Castilla y León, incorporando sus dominios al valle del Guadalquivir, siendo sus éxitos más resonantes la ocupación de Córdoba (1236) y de Sevilla (1248). Su sucesor, Alfonso X, que incorporó el reino de Murcia cuando sólo era infante, completó el dominio del valle del Guadalquivir con la conquista de Cádiz (1262).

⁴⁷ FLOREZ, *España sagrada*, Madrid, 1796, p. 123-124, recoge noticias de una de las muchas revueltas de nobles gallegos contra los monarcas astures que se produjeron durante los siglos IX y X. En concreto narra una revuelta hecha contra Alfonso II a mediados del siglo IX, "... poseyendo ya pacíficamente las provincias de su reino, y cuidando de extinguir las rebeliones de sus enemigos, y de sacar con el auxilio divino a los cristianos del poder de los sarracenos, fue con todo su ejército a la ciudad de Lugo donde hizo averiguación de las conspiraciones que se habían levantado contra él, para dar sentencia conforme a las leyes... contra las personas desobedientes a los reyes. Halló que algunas personas cometieron grandes maldades en tiempos de la rebelión en Galicia y en otras partes, y señaladamente nombró a los que habitaban en la iglesia o la parroquia de San Julián de Mallones, a los que castigó apoderándose de la misma Iglesia y sus heredades, hicieron una representación al rey, de lo que se hizo contra ellos, pero pidiendo este piadoso príncipe la multa que se debía por los homicidios cometidos, y no teniendo los culpados bienes suficientes para satisfacción, se humillaron al rey e intercediendo por ellos los magnates del palacio, se contentó con recibir dos

ayuda para la repoblación, promovida por enriquecidos laicos y eclesiásticos que, en nombre propio o por delegación real, enviaron población gallega, entre otras, a las tierras del Duero⁴⁸. Los gallegos repueblan fundamentalmente Portugal⁴⁹ y el reino de León en los siglos IX y X⁵⁰. Esto acaece porque la zona norte quedó exenta de la invasión, de ahí que en Galicia no se diera la figura del campesino libre que sí conoció Castilla⁵¹. Estos campesinos no fueron otra cosa que pobladores asentados en tierras conquistadas y desarrollaron instrumentos jurídicos, fueros⁵² y cartas pueblas⁵³.

caballos cuyos colores se expresaron con estos nombres ,Maurcello y Rosello, apreciados en 500 sueldos.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 60 y ss., explica que la repoblación del Duero, iniciada a mediados del siglo IX, provoca en Castilla la aparición de pequeños propietarios libres. Castilla, en manifiesto contraste con los viejos territorios norteños, se convierte en el siglo X en tierra de pequeños propietarios libres. También en León se establecen mozárabes libres, procedentes de las tierras del sur que adquieren aquí sus propiedades.

⁴⁹ SANCHEZ ALBORNOZ, "Despoblación y repoblación de las tierras galaico-portuguesas", en *Estudios sobre Galicia en la temprana Edad Media* La Coruña, 1981.

⁵⁰ GONZÁLEZ LÓPEZ, E, *Grandeza*. Cir., p. 65. "La zona occidental fue extendiéndose durante el siglo IX por las regiones situadas al sur del Miño, y comprendía la vieja ciudad de Portucale (Oporto), en la ribera derecho del Duero, reconquistada por el conde Vimarano Pérez en el año 888, y centro de una importante actividad repobladora, que hizo que a principios del siglo X se dieran los nombres de Portugal a las tierras situadas al sur del río Limia, probablemente organizadas ya como un distrito o condado del Reino Astur-leones, regido por el conde Hermenegildo Gutiérrez, mayordomo de Alfonso III y repoblador de Coimbra en el año 878.

⁵¹ SÁNCHEZ ALBORNOZ, *España, un enigma*, cit., p. 163-164, explica: "la dominación islámico-bereber en Galicia no pudo durar sino menos de 25 años. El plazo fue demasiado breve para que pudieran alterarse profundamente las estructuras socio-económicas y político-fiscales de Galicia.

⁵² Fueros breves: son más elaborados que las cartas pueblas y regulaban algunos aspectos del derecho de la localidad, de índole pública, extendiéndose, además, a aspectos agrarios. También incluían las relaciones de los habitantes con el Rey o señor y también regulaban impuestos, servicio militar, organización de la comunidad, régimen judicial...La diferencia de estos fueros breves con las cartas pueblas, estriba en que su regulación rebasaba la esfera agraria conteniendo franquicias y sanciones. Por eso a los fueros breves se les conoce también por cartas pueblas con franquicia. Eran concesiones de carácter público procedentes de los monarcas o de los señores y en alguna ocasión también procedían del propio concejo municipal. Comienzan a aparecer hacia el s. IX y luego se generalizan del s. X al s. XII. Su extensión es pequeña y no sistematizada. La validez efectiva tanto de las cartas pueblas como de los fueros breves era limitada por cuanto dichos textos no bastaban para ordenar y regular la vida jurídica local; por consiguiente, en ausencia de regulación jurídica, se acudía al *Liber Iudiciorum* y a las costumbres *usus terrae* y las fazañas, recordando que allí los jueces juzgaban con albedrío. Fueros extensos: estas fuentes constituían refundiciones del conjunto del Derecho propio de una localidad o comarcas. Aspectos que regulaba: Derecho público, privado, penal, procesal, laboral, ordenamiento mercantil, organización municipal. Se cifran del s. XII al s. XIV. Su contenido es más complejo, más técnico, más amplio. Reunían de forma refundida y sistematizada los distintos elementos que integraban el acervo del Derecho de una determinada ciudad o distrito. Estos fueros extensos se nutrían del fuero originario, fuero breve, los privilegios reales,

Los fueros gallegos han sido calificados de “breves”, por su reducido número de preceptos y regulación sólo de determinadas materias jurídicas y locales. No se tiene constancia de la existencia de familia de fueros gallegos y normalmente constituyen fueros “extraños” es decir fueros otorgados a poblaciones no gallegas y otorgados posteriormente a villas y ciudades de Galicia.

La reconquista dio lugar a la creación y consolidación de distintos reinos con variedad legislativa, si bien el ordenamiento de referencia fue fundamentalmente el de la monarquía visigoda *Liber Iudiciorum* o *Fuero Juzgo*. La consolidación del reino castellano originó en un primer momento el desarrollo de legislación municipal –fueros municipales–

la costumbre del lugar, los fallos judiciales, las ordenanzas o estatutos municipales si existían. Su elaboración era llevada a cabo por iniciativa privada; redactado un texto, con frecuencia era objeto de sucesivas y posteriores reelaboraciones. Asimismo los fueros extensos eran de obligada aplicación ante los tribunales locales. Generalmente si el fuero de una comarca había funcionado bien se tomaba como ejemplo para el de otras localidades. También por orden del monarca se aplicaba un fuero ya preexistente a zonas o territorios recién conquistados, cambiándole el nombre. Constancia de fueros en Galicia: vid. GIBERT, *Historia general del Derecho español*, Madrid, 1974, p. 27, quien, a propósito de los fueros otorgados en Galicia, dice: “en 1113, el arzobispo Gelmírez concede fueros a la Tierra de Santiago, con excepción de la ciudad. Compostela recibe en 1095 privilegio de Ramón de Borgoña y fuero de Alfonso VI en 1105; tras la revolución comunal de 1126 los burgueses renuevan leyes y plebiscitos. Alfonso X en su política legislativa dio fueros a la tierra en 1252 y a la ciudad en 1253 y 1261. Todavía Alfonso XI en 1346 resolvió las cuestiones entre el conde y el señorío.

⁵³ Las cartas pueblas fueron el tipo más sencillo y rudimentario de fuente del Derecho local y se configuraban como concesiones o pactos otorgados por el señor de un lugar, monarca, noble, abad, etc. con objeto de regular las condiciones de asentamiento de nuevos pobladores y la subsiguiente tenencia de dichas tierras por parte de los cultivadores en relación con sus dueños. Estas cartas pueblas han sido calificadas en un principio como contratos agrarios colectivos, porque aparecen como sustitutivos de los convenios individuales entre un propietario y sus colonos, y calificadas como de índole privada, calificación que ha sido superada, habida cuenta de que no es un pacto privado sino un estatuto en el que el señor dueño de la tierra fijaba las condiciones que debían de regir en las relaciones de cultivo de la tierra ajena. Asimismo en esta etapa medieval toda relación de cultivo entrañaba una relación personal que comprometía la libertad de movimiento y condición civil del cultivador, imponía una relación de dependencia de índole personal respecto del señor. La opinión mayoritaria se inclina a favor del carácter público de dicha fuente de Derecho local. A las cartas pueblas en nuestra tierra se refiere VILLARES, *Historia de Galicia*, Vigo, 1998, p. 72, “...la expansión de la agricultura se ve favorecida por un importante crecimiento demográfico que, en progresión constante, tiene lugar en los siglos XII y XIII... se fragmentan las antiguas villas de origen alto medieval... aparecen otras nuevas llamadas vilanovas... en las que mediante cartas pueblas se instala un nuevo contingente de población que tiene como primera finalidad levantar un lugar de asentamiento humano y ganar la tierra de cultivo necesario para su subsistencia”.

como derecho privilegiado, siendo relegados tales fueros a la categoría de Derecho local con la promulgación del ordenamiento de Alcalá en 1348.

La incorporación de Galicia al nuevo reino astur, conlleva la consolidación del sistema de producción feudal –siglos IX y X-. Se propicia la creación de grandes patrimonios de señores poderosos, nobles, monasterios y obispos, familia real, todos ellos vinculados a la corte asturiana, generalizándose una dependencia personal de los hombres⁵⁴.

1.3.1. Incomuniatio

Los pequeños propietarios se ven forzados a entrar en encomendación para salvar sus bienes, conservando en Galicia y Portugal la tradición romana, según la cual el propietario entrega al patrono la propiedad de la mitad de sus tierras, mediante el contrato de

⁵⁴ GARCÍA ORO, *Galicia en la baja Edad Media, Iglesias, Señorío y Nobleza*, (Santiago de Compostela, 1977), p. 12. Al hablar de los orígenes del señorío gallego en la España visigoda añade que “las raíces más ostensibles de este feudalismo son: 1.- las presuras, escalios y cartas de población dadas principalmente a los nobles y poderosos para realizar la colonización de zonas despobladas; 2.- la entrega voluntaria o forzada de la pequeña propiedad a los poderosos en concepto de devoción (donación *pro anima*) o compensación por insolvencia de los pequeños propietarios; 3.- las distintas formas de *commendatio* o encomendación; personal: si entrega al servicio del señor para recibir de él alimento y vestido, territorial: llamada *incomuniatio* o tierras galaico portuguesas y *benefactoria* (de *bene facere*, hacer bien) en Castilla y León, si entrega toda o parte de la propiedad contra una promesa de patrocinio y protección la cual se va haciendo progresivamente más absoluta de forma que, de hecho llega a anular la condición libre del pactante y a convertirlo en solariego de su protector; 4.- los normales contratos de compra-venta presentes a lo largo de toda la Edad Media y predominantes durante el siglo XII con los que los propietarios más ricos y entidades más poderosas redondean y complementan sus dominios. Es el caso de la iglesias y monasterios gallegos; 5.- la absorción progresiva de tierras y jurisdicciones en forma anárquica, por el señorío gallego, desvirtuando la naturaleza originaria de gran parte de los contratos y sistemas de tutela y protección señorial. Así sucederá con las behetrías y las encomiendas. Esta evolución caprichosa y anárquica se vera favorecida, en el caso de Galicia, por la situación marginal del Reino, que se acusa ya durante el período astur-leonés y se consumará a partir del siglo XII bajo la monarquía castellana; 6.- la formación de la “tierra de Santiago”, señorío de grandes dimensiones, autonomía y poderío surgido en torno al santuario del Apóstol, en relación con el cual se configura, en dependencia mayor o menor, todo el señorío gallego”.

*incomuniatio*⁵⁵ configurándose posteriormente una estructura señorial fuertemente jerarquizada⁵⁶, estando a su cabeza, condes, abades, obispos, quienes poseen la riqueza territorial y el poder político en nombre de un rey para un territorio determinado⁵⁷. Fue frecuente que los señores y frailes fueran favorecidos con el título de *comes*, condición vitalicia en el desempeño de funciones militares, políticas y administrativas en su territorio, en nombre del rey y con gran autonomía.

⁵⁵ GARCIA GALLO, *Instituciones*, cit., p. 63 y ss., continúa: “El *incommuniatus* es un hombre, una mujer e incluso una familia entera; el *hominus* o señor, un noble, un abad, una iglesia, un simple sacerdote, una mujer... y aún a veces dos señores distintos. El señor queda obligado a defender, *defensione, auxilio, benefacere*, en toda ocasión, incluso en juicio, al *incomuniado*, así como a velar por su alma después de muerto. El encomendado, por su parte, debe prestar obediencia y fiel servicio al señor y si se trata de un hombre, éste vive de la tierra que posee, conservando en usufructo la mitad enajenada al patrono, por lo que paga un censo anual a éste que asciende a la mitad o un tercio de la cosecha”.

⁵⁶ GARCIA GALLO, *Las instituciones*, cit., p. 18 explica: “El sistema social forjado en los dos siglos anteriores a base de las relaciones señoriales y feudales se mantiene sin alteración durante los siglos XI y XII e influye en todos los aspectos de la vida. Como en la época visigoda, durante toda la alta Edad Media la sociedad está dividida en dos grandes grupos sociales y jurídicos, los hombres libres y los no libres o siervos, aquéllos poseen libertad, éstos carecen de ella, pero el contenido jurídico de la libertad es muy restringido pues consiste únicamente en libertad de movimientos, todo lo que caracteriza al hombre libre es que vaya libremente a donde quiera, la frecuencia de las manumisiones hace fácil el tránsito de la servidumbre a la libertad. Al hombre libre se le designa con los mismos nombres que en la época anterior: *liber o ingenuus*. El siervo es designado *servís* o simplemente *mohín*. Entre los hombres libres la situación económica y social establece distintas clases que, al recibir derechos peculiares, se hacen también jurídicas, desapareciendo de esa manera la igualdad de todos ante la ley que había existido en la época visigoda. Como en ésta aparecen diferenciados y contrapuestos dos grupos: los *mayores o potentiores* y los *minores o infirmiores*; aquéllos son *nobiles*, éstos, *ignobiles o viliores*. Tanto entre los primeros como entre los segundos, hay a su vez distintos grados, pero en cambio, falta por completo, cuando menos hasta el siglo XII, en que aparece la población ciudadana o burguense, una clase media. La diferencia de condición entre nobleza y pueblo, que acaso en el siglo VII es poco marcada, se acentúa en los siglos siguientes”.

⁵⁷ GARCIA ORO, *Galicia en la baja Edad Media*, cit., p. 13, dice a propósito de los servicios que perciben los señores, que el titular del señorío se apropia igualmente de las rentas y servicios correspondientes a la corona: pechos, pedidos, portazgos, fonsadera y los servicios de “facendera” y “castellaria”, reparación de fortalezas, puentes y caminos, y “anubda”, vigilancia, “mandadería” o correo, “serna” o prestaciones para las faenas agrícolas; producto de las sanciones de justicia, como la calumnia, parte del botín de las guerras; determinados monopolios como los de molinos, hornos y lagares; preferencias en la venta de determinados productos como el vino, el “yantar” o comida a cuenta de los colonos varias veces al año, atributos judiciales, ejercidos directamente o por jueces propios nombrados directamente o elegidos por los consejos y confirmados por el señor, reservándose en este segundo caso las apelaciones y segundas instancias, pruebas, sentencias, ejecuciones, fianzas y prendas, composiciones; el servicio militar por sus vasallos, ya sea en servicio de soberano, ya para campañas propias con la obligación de dirigir sus huestes personalmente o por medio de sus oficiales y también policiales.

1.3.2. Feudalización

La inseguridad por sus vidas y sus bienes, constituye la causa principal del trasvase de la riqueza rural a favor de la nobleza, mediante el mecanismo de encomendación personal o donación de tierras a cambio de protección del señor⁵⁸. La realidad es que la posesión de la tierra en administración y las frecuentes guerras hacen que la nobleza gallega de la Alta Edad Media se convierta en una clase minoritaria pero poderosa, quedando desde el siglo XII organizada en Galicia la propiedad de la tierra que permanecerá vigente prácticamente hasta la entrada del siglo XX, ocasionando tan graves perjuicios al desarrollo social, cultural, económico, industrial de la sociedad gallega, que todavía a fecha actuales no se han superado enteramente sus funestas consecuencias.

Conviene recordar, siguiendo el relato de MURGUIA⁵⁹ que Don García, a la muerte de su padre Fernando I, se hace coronar Rey de Galicia en la Iglesia de Santiago y escoge por corte la ciudad de Ribadavia, alcanzando al fin la suspirada autonomía del reino de Galicia. Breve fue su reinado, pues fue despojado del reino por su hermano Alfonso VI que volvió a poner bajo su cetro los estados que su padre había gobernado juntos, perdiéndose la ocasión más propicia de fundar la monarquía gallega; posteriormente, relata GONZÁLEZ

⁵⁸ *Ibid.*, p. 61, expone: "Las condiciones en que desarrollaban su vida los territorios cristianos, la preponderancia y violencias de todo género de los señores territoriales, los abusos de los funcionarios y el sistema de justicia privada, junto a la extrema debilidad del estado y su falta de medios para obtener la paz en todas las regiones, crean una situación de inseguridad, anarquía y violencia, que se deja sentir principalmente sobre la población rural, que se ve incapaz de defenderse por si misma. Los campesinos entonces, aisladamente o pueblos enteros, buscan por su parte encomendarse a un señor que les defienda e incluso se ofrecen como esclavos a algún monasterio... La encomendación se desarrolla poderosamente en los primeros siglos de la reconquista, siguiendo la tradición visigoda o franca, según los territorios. Se hace luego más favorable a los encomendados a medida que mejora la condición de las bajas clases sociales, pero en el siglo XII en toda la península, el fortalecimiento de la nobleza, la anarquía del país y los abusos de aquella determinan una serie de violencias sobre ellos que empeoran considerablemente la condición de los encomendados y les reduce a una situación más desfavorable que en los primeros tiempos.

⁵⁹ MURGUIA, M. *Historia de Galicia*, (Buenos Aires, 1933), p. 32 y ss.

LÓPEZ⁶⁰, que unidos el conde de Trava y el obispo de Compostela proclamaron a Alfonso Raimúndez rey de Galicia en la catedral de Santiago el 25 de septiembre de 1110. A finales de 1113 o principios del 1114, se declaró oficialmente la nulidad del matrimonio entre doña Urraca y Alfonso el Batallador, fijándose los límites de sus respectivos gobiernos: Urraca gobernaría en Galicia y León y Alfonso en Aragón-Navarra y Castilla.

Desaparece así de la escena política de Galicia la figura de Alfonso I el Batallador, que nunca ejerció en ella mando y sólo estuvo en son de guerra. Doña Urraca pasaba a ser la reina única y exclusiva de

⁶⁰ GONZÁLEZ LÓPEZ, E. *Grandeza y decadencia del Reino de Galicia*, cit., p. 129 y ss.: Galicia entera –pues fueron contadas las excepciones– celebró con júbilo la coronación del joven infante nacido y educado en Galicia. En realidad no era éste un movimiento de independencia gallega, pues una vez coronado Alfonso Raimúndez, el primer acto de la fuerzas gallegas fue el de lograr que fuera reconocida la autoridad del nuevo rey en los demás territorios del reino castellano. Las fuerzas gallegas, en lugar de mantenerse a la defensiva al amparo del seguro abrigo de las montañas de Galicia, se lanzaron a la ofensiva contra el rey aragonés invadiendo las tierras de León, que simpatizaban con la causa de Alfonso Raimúndez. En Villadangos, cerca de la capital leonesa, se enfrentaron los dos ejércitos, el aragonés y el gallego-leonés. La victoria favoreció de nuevo las armas aragonesas muy superiores en número y en organización militar a las mesnadas feudales gallegas. El conde de Trava fue capturado por las tropas aragonesas. Alfonso Raimúndez y Gelmírez, que se habían quedado rezagados en la retaguardia, volvieron a Galicia con el resto de sus fuerzas para comenzar de nuevo en tierra gallega la lucha contra el aragonés. Galicia no conoció en realidad el dominio del rey de Aragón en los pocos años en que fue rey consorte en Castilla. En Galicia gobernaban los coaligados –Trava, Gelmírez y el rey Alfonso Raimúndez–. La propia reina doña Urraca, en una nueva desavenencia con su esposo, se refugió en Galicia; pues sabía que contaba en su tierra con fuerzas capaces de resistir a Alfonso el Batallador si trataba de atacarla. En este tiempo Gelmírez y doña Urraca llegaron a un acuerdo sobre los problemas políticos del reino y el gobierno de Galicia en particular. Doña Urraca nombró a Gelmírez gobernador de Galicia. Sitiada doña Urraca con su fuerzas en Astorga por el ejército de su marido Alfonso el Batallador, acudió en su ayuda su cuñado don Enrique, Conde de Portugal, que en este conflicto trataba de favorecer sus intereses y los del condado de Portugal, para lo cual una veces se aliaba con su sobrino Alfonso Raimúndez, otras con la reina castellana doña Urraca y no faltó ocasión en que lo hiciera con el rey aragonés Alfonso I el Batallador. Retirado el rey aragonés a Carrión, fue sitiado por el ejército coaligado de gallegos, leoneses, portugueses y algunos castellanos. El sitio de Carrión se levantó porque doña Teresa de Portugal ordenó la retirada de las tropas portuguesas, al ver que su hermana doña Urraca se negaba a reconocer las demandas de los condes de Portugal sobre algunas plazas de su frontera con Galicia y León. Don Enrique murió en 1112 en Astorga, plaza que había recibido en tenencia de su cuñada doña Urraca como premio a la ayuda que le había prestado el conde de Portugal en sus luchas contra su esposo Alfonso el Batallador. Doña Teresa, la condesa viuda de Portugal –cuya política era la misma de su finado esposo, la independencia del condado de Portugal– se trasladó a Astorga acompañada de la reina doña Urraca para recoger los restos de don Enrique y llevarlos a Braga, donde descansan.

Galicia. Pero la realidad era muy distinta, pues en la tierra gallega gobernaba de hecho Gelmírez en nombre y representación de Alfonso Raimúndez, proclamado rey de Galicia unos años antes. La propia Urraca le había reconocido a Gelmírez el título de gobernador de Galicia. Es quizás en esta época cuando se manifiesta el espíritu de independencia del reino de Galicia apoyado por Gelmírez y el Conde de Trava.

Llama poderosamente la atención el hecho histórico de la Reconquista en España. A pesar de la aparición de gran cantidad de pequeños propietarios libres, motivado por la necesidad de trabajar la tierra reconquistada al poder musulmán, cuyos derechos dominicales se reconocen, consolidan y protegen mediante las Cartas Pueblas y que hacia presagiar un desarrollo social más próspero y justo, deviene con el paso de los años nuevamente en la aparición de grandes señoríos territoriales y eclesiásticos y nuevamente se produce un gran empobrecimiento de la población y la consiguiente paralización de los sectores productivos sociales, retornando con más fuerza el Derecho feudal⁶¹. Mientras en los reinos europeos se producía un florecimiento social, cultural, demográfico, en España se retornaba a estadios primitivos en la población. La falta de recursos económicos familiares conduciría al atraso secular de España con respecto a Europa y lo que es más grave, a una paralización del desarrollo económico, social, cultural y jurídico de la misma.

⁶¹ GARCÍA ORO. *Galicia en la baja Edad Media*, cit., p. 16, explica: “las relaciones de encomendación y vasallaje, influyen poderosamente en la situación de las distintas clases sociales. Estas relaciones, que en la época visigoda habían tenido un alcance limitado, se generalizan en este tiempo, sobre todo en Cataluña. Todos o casi todos los nobles entran en la clientela del príncipe o de otro noble o de una iglesia, sometiéndose voluntariamente a un señor y reconociendo a este como superior, y este señor muchas veces está a su vez en la clientela de otro más poderoso. Los hombres simplemente libres, que hacían escapado del régimen señorial, encomendándose a un señor cualquiera. De ese modo se ligan unas clases a otras no por vínculos de tierras sino por un lazo personal que recibe el nombre de vasallaje. En Castilla este vínculo conserva su carácter personal y no se da siempre, mientras que en Cataluña se hace casi general y se funde con el de la tierra en el feudo concesión de tierras a un vasallo con ciertas

La carencia de un poder fuerte en el territorio gallego, y por tanto la falta de un derecho justificador del mismo, evitó su existencia como tal ordenamiento jurídico territorial, no obstante existió tal derecho gallego, pero en forma muy peculiar, la costumbre. En similar sintonía al minifundio de la tierra gallega, así existió un poder en este Reino. El poder estaba basado en personas individuales limitado a pequeñas - comparativamente- extensiones de territorio.

condiciones. De este manera las distintas clases sociales aparecen ligadas entre sí mediante vínculos feudales, rigurosamente jerarquizados”.

Capítulo II

Los derechos forales en el proceso de codificación español

La promulgación de las Compilaciones de Derecho Civil especial, sin resolver por completo la cuestión del derecho foral, fueron un gran paso para soluciones posteriores.

El curso de los derechos forales en el proceso de Codificación española fue complejo y difícil. El proyectado Código de 1851, de acusada tendencia unitaria, suscita la reacción y provoca la oposición al proyecto desde instancias jurídicas regionales o forales. La Constitución de 1869 y 1876 recogen esta tendencia unitaria. El Real Decreto de 2 de febrero de 1880, el Proyecto de Bases del Código Civil de 1881, el de 1885, constituyen un itinerario jurídico y legislativo que confluye en la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888, admitiendo un planteamiento del Derecho comparado entre las normas forales y el Derecho de Castilla.

El fenómeno codificador en Europa, según ESCUDERO⁶², aplicado a cuatro fundamentales sectores jurídicos –civil, mercantil, penal y procesal (en sus vertientes civil y penal)-, aparece en la Europa del siglo XVIII en Baviera, Prusia y Austria; se hace notar asimismo en los territorios italianos de Toscana y Lombardia, y toma carta de naturaleza al alborar el siglo XIX en la Francia que ya ha vivido la Revolución. Los textos de aquellos países fueron elaborados en el seno del Antiguo Régimen. Los franceses, en cambio, son fruto de un nuevo espíritu y por diversas razones habrán de resultar punto obligado de referencia.

⁶² ESCUDERO, J.A., *Curso de historia del Derecho. Fuentes e Instituciones Político-administrativas*. (Madrid 1995), p. 880

La codificación en España fue uno de los fenómenos más complejos de su evolución jurídica y como manifiesta *ALONSO PÉREZ*⁶³ implica llegar a un grado de madurez en la ordenación del Derecho que presupone siglos de variedad legislativa, desorden en la aplicación de las normas, fuertes corrientes filosóficas subyacentes, servicio a una ideología política muy definida y pugna doctrinal, en algunos momentos de gran crudeza.

El sentido unificador de la codificación queda reflejado en la historia del constitucionalismo español del siglo XIX. Así el Estatuto de Bayona (artículos 96 y 113)⁶⁴. *MONTANOS FERRIN* y *SÁNCHEZ ARCILLA*⁶⁵, consideran a los Códigos como los instrumentos apropiados para unificar y centralizar el ordenamiento jurídico.

Los códigos pondrían fin a la pluralidad de fuentes y de ordenamientos vigentes en España, armonizando los derechos de los antiguos territorios, tanto reales, señoriales como eclesiásticos y, al mismo tiempo, el Estado monopolizaba y centralizaba la creación del Derecho⁶⁶.

El ansia unificadora de los primeros constitucionalista españoles, se enfrentará a la resistencia, clara y eficaz, de los distintos derechos territoriales, lo que dará origen al enfrentamiento de dos escuelas del

⁶³ *ALONSO PÉREZ*, "Ideal codificador, mentalidad bucólica y orden burgués en el Código civil de 1889", en Centenario del Código civil, I (Madrid, 1990) p. 17

⁶⁴ *ALEJANDRE*, *Derecho del Constitucionalismo y de la codificación* (Sevilla, 1978) p. 125 y ss. , recoge los artículos concretos de las constituciones decimonónicas en que se plasma el anhelo codificador.

⁶⁵ *MONTANOS FERRIN*, E. – *SÁNCHEZ ARCILLA*, J., *Historia del Derecho y de las Instituciones*, Tomo III. Dikynson Madrid 1991 p. 496.

⁶⁶ Vid. *FALCON*, "La codificación civil. Breves indicaciones sobre la misma", en *Revista de los Tribunales*, 1880; *LASARTE*, "EL Derecho civil en la época codificadora y vicisitudes posteriores", en *Centenario del Código civil*, I; *LASSO GAITE*, "Crónica

derecho: la filosófica y la histórica⁶⁷. La primera legítima la idea unificadora del derecho único, como un gran avance jurídico y la consecución de un ordenamiento pleno y la segunda se opone a dicha unificación codificadora –considera que el código supone la cristalización del Derecho con el grave inconveniente de su difícil puesta al día-, es decir, su distanciamiento del sentir del pueblo- con el riesgo del mantenimiento de un ordenamiento jurídico rígido-, no querido por el variable sentimiento popular.

2.1. Constitución de 1812

El movimiento codificador se inicia en España con la Constitución de 1812⁶⁸ que en su artículo 258 dispone que: “El Código civil, criminal y el de Comercio serán los mismos en toda la monarquía”⁶⁹. En 1811, el diputado Espira y Gadea propone la codificación del Derecho español, proposición que es aprobada por las Cortes de Cádiz. Posteriormente, en 1813, 1814 y 1820, se nombraron comisiones encargadas de elaborar un Código civil, intento frustrado por el despotismo del monarca Fernando VII.

En 1843 se creó la Comisión General de Códigos, que tras diversos avatares, consiguió realizar un proyecto remitido al gobierno el 8 de mayo de 1851. Era un proyecto centralista y antiforal, teniendo

de la Codificación española”, en *Codificación civil* (génesis e historia del código), I. (Madrid, 1979).

⁶⁷ Sobre la influencia de la Escuela Histórica, vid GIL CREMADES, *El reformismo español. Krausismo, escuela histórica, neotomismo* (Barcelona, 1969), p. 123-154; ATARD, *La escuela Histórica del Derecho* (Madrid, 1908); y VALLET DE GOYTISOLO, “La polémica de la codificación: La Escuela filosófica y la Escuela histórica”, en *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y legislación*, (Madrid, 1988).

⁶⁸ Vid. HUMBERT, “Informe del Colegio de Abogados de La Coruña sobre las disposiciones que podrían adoptarse en el Proyecto de Código respecto a los foros de este antiguo Reino de Galicia” Septiembre de 1844, en BJK (1856-1857)

⁶⁹ Es la lógica consecuencia de la igualdad de los españoles ante la Ley con la superación de los estamentalismos jurídicos y los fueros privilegiados, TOMAS Y VALIENTE, *Códigos y constituciones*, p. 14 y ss.

como guía el Código francés y como fuentes de su trabajo el Derecho castellano.

Este carácter antiforal⁷⁰, que se concreta en su último artículo 1992, que dice: “quedan derogados todos los fueros, leyes, usos y costumbres anteriores a la promulgación de este Código”, fue la causa principal que provocó que dicho proyecto no tuviera viabilidad⁷¹. El Congreso de Jurisconsultos de 1863 propone la armonización de las distintas legislaciones territoriales y apoya la necesidad de un Código civil.

2.2. *Leyes de Bases y Reales Decretos*

Real Decreto de 2 de febrero de 1880, promulgado por el entonces ministro de Gracia y Justicia Álvarez Bugallal⁷², a la vista de las causas que dificultaron la codificación, incrementó la Comisión General de Códigos, artículo 4º, con Vocales representantes de cada una de las regiones forales, con el fin de que cada uno de ellos elaborase en el plazo

⁷⁰ “esto provocó, en opinión de la mayor parte de los autores, que este proyecto quedara en vía muerta. También tuvo relación con la paralización de este proyecto la regulación que en el mismo se hacía del matrimonio y del divorcio civil no vincular, y la atribución de tal materia a los tribunales civiles, innovación que en opinión de ANTEQUERA, *La codificación moderna en España*, (Madrid, 1886), p. 69 “no podían tener cabida en el Código civil de una nación católica”. Más actual, con relación a la posición de la Iglesia contra la laica regulación del matrimonio prevista en el proyecto, vid.: CARRIÓN, *Historia y futuro del matrimonio civil en España* (Madrid, 1997); ROLDAN VERDEJO, *La Ley de Matrimonio civil de 1870. Historia de una ley olvidada* (Granada, 1980) y, CRESPO DE MIGUEL, *El matrimonio en los dictámenes oficiales sobre el proyecto de Código civil español de 1851*, en RGLJ (1987), p. 653-728

⁷¹ GOMEZ DE LA SERNA liga la oposición antiuniformista al influjo de la escuela histórica savignyana: “había entonces empezado en nuestra patria a tener influencia la escuela histórica alemana y esto hacía que se mirase con recelo la conveniencia de la Codificación del Derecho civil, lo que algunos años antes parecía natural, sencillo y no expuesto a graves inconvenientes”. “Estado de la codificación al terminar el reinado de Doña Isabel II”, en RGLJ, nº 39 (1871) p. 284 y ss.

⁷² IGLESIA FERREIRÓS, “El código civil español y el llamado Derecho foral gallego”, en *Derecho privado y revolución burguesa*, coordinada por PETIT, (Madrid, 1990), p. 318 a 321, señala que, pese a algunos reconocimientos públicos como el de MURGIA, en su trabajo sobre “el foro”, no parece, sin embargo, que ALVAREZ BUGALLAL haya obtenido el reconocimiento de los gallegos por su conversión del Derecho gallego en

de seis meses una memoria comprensiva de las instituciones forales que deberían figurar, con este fin para las respectivas regiones, en el Código Civil general, como Apéndices del mismo. Los designados correspondían a Cataluña, Aragón, Navarra, las Provincias Vascongadas, Galicia y las Islas Baleares, individuos que... habrán de redactar, dentro del término que se les señale, una Memoria en que consignent y razonen su opinión acerca de los principios e instituciones del Derecho foral, que por tener un robusto apoyo en sentimientos profundamente arraigados y tradiciones dignas de respeto, o afectar de un modo grave a la constitución de la familia o de la propiedad, deban incluirse en el Código civil, como excepción respecto a cada cual de dichas provincias de las disposiciones generales sobre las mismas materias, y también sobre aquellas otras de que ya por inconvenientes, ya por innecesarias, ya por haber caído en desuso, sea dable prescindir.

Designado vocal por Galicia *don Rafael López Lago* ex Decano del Colegio de Abogados de La Coruña, elevó a la Comisión la correspondiente memoria de 31 de diciembre de 1880. Señalaba que las dos únicas especialidades del Derecho de Galicia a incluir en el Código Civil eran los *Foros y la Compañía familiar*.

Ley de Bases de 1881, plasma las ideas del Real Decreto de 1880, bajo la iniciativa del entonces ministro Alonso Martínez, que mantiene el espíritu de dar acogida a los derechos forales territoriales.

Colabora eficazmente Álvarez Bugallal. Se autoriza al Gobierno para publicar como Ley el Proyecto de Código civil de 1851, con las modificaciones precisas, estableciendo la incorporación de aquellas instituciones forales que se consideran de interés general.

Derecho foral, apuntándose que ello se debe a que su decisión no debió levantar grandes entusiasmos.

Ley de Bases de 7 de enero de 1885. En este clima de apoyo mayoritario a la opinión de respetar los derechos forales, se sitúa esta Ley promovida por Silvela. Trata de codificar el Derecho de Castilla, como derecho histórico nacional, pero con respeto a los derechos forales.

La discusión de esta Ley de Bases no llegó a realizarse en su totalidad.

Ley de Bases de 11 de mayo de 1888 fruto del impulso de Alonso Martínez y partiendo de la discusión de las Bases de Silvela, constituye el fundamento del vigente Código civil. Establece en su artículo 5º que el Código civil regiría solo como supletorio, en defecto del que estuviese vigente en cada provincia por sus leyes especiales. Algunos foralistas, tomando como pretexto de que no contaba Galicia con compilación de preceptos reguladores de nuestras instituciones civiles particulares, pusieron por ese único motivo en duda la existencia de nuestro derecho foral, sin ver que desde la ley 6ª, Título 2º, Partida 1.ª, por lo menos, se halla admitido que la costumbre tenga fuerza de ley, en especial para aquellas cosas *de que non fablan las leyes escritas*. Además olvidaron que las leyes II, Título 5.º, Libro I.º, 3.ª, Título 10 y 24, Título 15, Libro 10 de la Novísima Recopilación, el Decreto de las Cortes de 8 de junio de 1813, la ley de 3 de Mayo de 1823 y el Título 16, primera parte, Libro 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil, atestiguan de modo irrecusable su observancia⁷³; y que la Comisión de Códigos, al aprobar el informe de 13

⁷³ La ley 11, Título 5º Libro 1º de la Novísima Recopilación, dictada en el año de 1744, versa sobre los foros de las Iglesias y Monasterios de Asturias y Galicia pertenecientes al Real Patronato. La ley 3º, Título 10, Libro 10 de la Novísima Recopilación, promulgada en 1770, estableció que en los arrendamientos de tierras, fundos y posesiones de particulares fuesen libres las partes de ajustarlos según les acomodase, añadiendo “*y no se comprenden en esta providencia los foros del Reino de Galicia, sobre los cuales se debe de esperar la real resolución*”. La ley 24, Título 15, Libro 10, del mismo Cuerpo legal, que corresponde al año 1805, fijó bases o reglas para la redención de los censos al quitar y perpetuos y de otras cargas, declarando en la segunda excluidos de sus disposiciones, entre otros bienes, los foros temporales de Asturias y Galicia. El Decreto de las Cortes de 8 de junio de 1813, se ocupa también de los arriendos sin tiempo determinado y después añade: “no se entienda sin embargo, que éste artículo hace novedad alguna en la actual constitución de los foros de Asturias y Galicia y demás provincias que estén en igual caso”. La ley de 3 de mayo de 1823 es la

de Octubre de 1852, reconoció que “los censos, foros, subforos, treudos y demás gravámenes son instituciones de nuestro derecho civil, respecto de las cuales hay pocas leyes escritas y se rigen por un derecho tradicional y diverso en cada provincia”, y en el artículo 6º, la presentación por el Gobierno a las Cortes de los correspondientes apéndices al Código civil, previo informe de las provincias de legislación foral (art. 7)

Se plantea el alcance y contenido del apéndice que se formará sobre el Derecho de Galicia. ALONSO MARTINEZ⁷⁴ defiende que debería regularse los foros y subforos que “en Asturias y Galicia entrañan un problema social, sino tan pavoroso como el de Irlanda, muy semejante a él bajo cierto aspecto”. No se muestra partidario de la Sociedad Familiar Gallega, que entiende esta integrada en el articulado del Código, tanto en la Comunidad de bienes como en el contrato de Sociedad.

Es fundamental para el conocimiento del desarrollo histórico de nuestro derecho foral, la memoria explicativa del Proyecto de Apéndice al Código Civil, aprobado por la Comisión Especial de Derecho Civil de Galicia realizada por su presidente.

El RD 17 de abril de 1889, dispone la constitución de la comisión encargada de redactar el texto del anteproyecto de apéndice del Derecho foral de Galicia en cumplimiento de lo preceptuado en la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888, base 13ª, que ordenaba al Gobierno la presentación a las Cortes, previa audiencia de la Comisión General de Codificación, de los proyectos de Apéndices que recogiesen las instituciones forales que convenían conservar del anterior decreto.

que decretó la abolición de los señoríos y declaró en su artículo 8º que “lo prevenido no se entiende con los foros y subforos de dominio particular”

⁷⁴ ALONSO MARTINEZ, *El Código civil en su relación con las legislaciones forales*, (Madrid, 1947), p. 446 y ss.

Decreto que fue seguido del de 24 del propio mes y año, donde se preceptuó que las Comisiones especiales fuesen las correspondientes a las provincias de Cataluña, Aragón, Navarra, Vizcaya, Mallorca y Galicia (las mismas que señaló el de 1880).

2.3. Comisión López Lago

El día 15 de mayo quedó constituida la Comisión de Galicia bajo la presidencia de López Lago⁷⁵, Vice-Presidente, D. Jacobo Gil Villanueva; Secretario, D. José Barreiro Meiro; vocales, D. Alejandro Cadarso Ronquete, D. Pedro González Maseda, D. Victorino Sánchez Latas, D. Juan Taboada González, D. Eduardo Méndez Brandón, D. Ángel Limases Castro, D. José Bonete Sequeiros y D. José Pérez Porto.

La Comisión consideró que las instituciones jurídicas propias que merecían respeto y debían conservarse y figurar en el Apéndice del Código civil eran, el foro, la compañía familiar gallega, el derecho de labrar y poseer y la aparcería, que convenía suprimir el subforo y reformarse el régimen de las rentas sisas o en saco representativas de derechos legitimarios, para someterlas al de los censos reservativos.

Siguiendo a PÉREZ PORTO⁷⁶, encomendada al Rector de la Universidad Compostelana D. Jacobo Gil la ponencia, y suspendidas con tal motivo las sesiones, redactó aquel genial jurisconsulto la Memoria de 12 de octubre de 1899, solemnemente leída en la reunión de 11 de noviembre. La obra era por todos conceptos digna de la envidiable reputación de su autor, especialmente en sus aspectos literario y crítico, más se reducía, como lo indica su título, a un proyecto de informe sobre foros, subforos, rentas en saco y Compañía gallega. Un proyecto de informe no es un Proyecto de Apéndice; lo que se había mandado hacer

⁷⁵ La integraban, además, GIL VILLANUEVA, como vicepresidente; BARREIRO MEIRO, como secretario; CARDOSO RONQUETE, GONZÁLEZ MASEDA, SANCHEZ LATAS, TABOADA GONZÁLEZ, MÉNDEZ GRANDÓN, LIMASES CASTRO, BOENTE SEQUEIROS y PÉREZ PORTO, como vocales.

por los Reales Decretos de 17 y 24 de abril anterior. Una labor circunscrita al examen de las prestaciones de la Compañía gallega, no abarcaba los puntos señalados en los acuerdos de mayo, según los cuales era conveniente regular las aparcerías y codificar el derecho de labrar y poseer. Aun profesando veneración profunda hacia el maestro, que lo había sido de casi todos los congregados, la lectura produjo cierto desencanto; en primer término, para el autor del informe, que entregándose a una constante inclinación de su espíritu, se había olvidado de que no se le llamaba en su calidad de Ponente, tanto a señalar defectos, como a redactar un articulado, susceptible de ser incluido en el lugar correspondiente del Código civil; en segundo, para nosotros, que sin embargo de la admiración al hombre docto, no podíamos desconocer que nos hallábamos al cabo de seis meses como al principio, sin un Título ni una Sección, ni un Capítulo redactados.

Sobre esta memoria, opina el profesor *RODRIGUEZ ENNES*⁷⁷: Se trata de un mero informe sobre foros, subforos, rentas en saco y compañía familiar y no de un Proyecto de Apéndice conforme ordenaban ya los citados decretos. Así las cosas, lógicamente, el trabajo realizado distó mucho de agradar a la Comisión, la cual procedió entonces al estudio de las diversas instituciones por medio de ponencias separadas. Con razón apunta Iglesia Ferreirós que es suficiente ojear el Proyecto de Gil Villanueva para darse cuenta de su poco aprecio por el llamado Derecho foral gallego, cuya concesión a Galicia reputa como un “honor innecesario”.

2.4. Comisión Pérez Porto

Por un decreto de 18 de marzo de 1901, fallecido el Sr. López Lago, se rehace la Comisión de Galicia y se nombra presidente a *PÉREZ*

⁷⁶ PÉREZ PORTO, J., *El derecho foral de Galicia*, cit., p. 9

⁷⁷ RODRIGUEZ ENNES, L. *Aproximación...* cit., p. 224.

PORTO⁷⁸; Vice-Presidente el Rector de la Universidad de Santiago D. Cleto Troncoso Pequeño, D. José Barreiro Meiro, D. Manuel Viturro Posse, D. Enrique Pérez Ardá, D. Pedro González Maseda, D. Victorino Sánchez Latas, D. Eduardo Méndez Brandón, D. Juan Tabeada González, D. José Bonete Sequeiros y D. Felipe Ruza García.

Los trabajos concluirán con la redacción de la *Memoria* de 1915, base de la *Compilación* de 1963 y considerada por *Castán* como “uno de los estudios más serios y acabados que del Derecho foral gallego se han hecho”⁷⁹.

Por orden de 3 de agosto de 1944 se convoca en Zaragoza un congreso de juristas de todos los territorios. A propuesta del Congreso Nacional de Derecho Civil, celebrado en octubre de 1946, y atendiendo a sus conclusiones, el Decreto que 23 de mayo de 1947 inicia la elaboración de un Código civil general para toda la nación con una primera fase dedicada a la compilación de las instituciones forales. La orden de 24 de junio de 1947⁸⁰ ordena la constitución de nuevas Comisiones regionales de juristas, integrando en el seno de la Comisión General de Codificación a vocales foralistas, especializados en el derecho de cada territorio.

⁷⁸ El 11 de noviembre de 1899 GIL VILLANUEVA presenta a la correspondiente comisión especial un proyecto de informe sobre foros, subforos, rentas en saco y compañía gallega que, como su propio título indica, se reducía “al examen de las prestaciones y de la compañía gallega”, que no convenció al entonces presidente de dicha comisión especial de Galicia, PÉREZ PORTO, por omitir el derecho de labrar y poseer y la aparcería, que, según relata en su *Memoria* de 1915, son dignos de figurar en el Apéndice al Código civil “por notoria utilidad que prestan”. PÉREZ PORTO. *El derecho foral de Galicia (La Coruña, 1915)*

⁷⁹ CASTÁN TOBEÑAS, *La compilación del Derecho civil especial de Galicia*, en *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* (Madrid, 1963), p. 11

⁸⁰ En relación a dichas disposiciones, cfr., entre otros, por ejemplo, CASTÁN: “La *Compilación del Derecho civil especial de Galicia*”, cit., pp. 9 y s.; FUENMAYOR: *Derecho civil de Galicia*, cit., pp. 240 y ss.; IGLESIAS FERREIROS: “El Código civil (español) y el Derecho (foral) gallego”, recogido en *Derecho privado y revolución burguesa*, AAVV (coord. Petit), Madrid, 1990, p. 294 y ss.; SANDE GARCÍA: “O Dereito civil de Galicia: unha actualización imposible á luz da Historia”, recogido en *La modernización del Derecho civil*, AAVV (Ed. Bello Janeiro), Santiago de Compostela,

La Orden Ministerial de 10 de febrero de 1948 constituye dichas Comisiones en las regiones y provincias de Cataluña, Aragón, Navarra, Galicia, Baleares, Álava y Vizcaya.

La Comisión de Galicia al efecto constituida, quedó integrada por juristas pertenecientes a los organismos más representativos de la región – Diputaciones provinciales, del Colegio Notarial de La Coruña, de los Colegios de Abogados de Galicia, del Colegio de Registradores de la Propiedad y de la Universidad de Santiago de Compostela-, y tomando como base el Anteproyecto de Apéndice foral de 1915, elabora un proyecto que es aprobado en 31 de diciembre de 1948, que tras las deliberaciones de la Comisión General de Codificación, ha cristalizado en el proyecto de Compilación de Derecho Civil Especial de Galicia que el Gobierno ha sometido a consideración de las Cortes españolas en el año 1962 y ha sido convertido en ley, recogiendo alguna enmienda presentada, con fecha 2 de diciembre de 1963.

Según SANDE GARCÍA⁸¹ el panorama teórico que contemplaba el Derecho Civil gallego en 1948, año en el que comenzó la labor de la Comisión de juristas de Galicia, a la que se encomendó formular el Anteproyecto de Compilación, que formulado ese año acabó por convertirse sin modificaciones de fondo en la Compilación de 1963, se encontraba sostenido, aparte de en la citada obra de Herbella de Puga y en los artículos publicados entre los años 1856 y 1867 en el Boletín Judicial de Galicia, en otra serie de obras, como por ejemplo: *El Foro*, de Manuel Murguía (año 1882); *Sociedad Gallega. Estudio Jurídico sobre el contrato de compañía de familia*, de Buján (año 1887); *Las comunidades familiares y la compañía gallega después de la publicación del Código civil*, de Hervella Ferreira (año 1898); *El campesino gallego*, de Prudencio Rovira (año 1904); *Estilos consuetudinarios y prácticas económico*

1994, p. 157 y ss.; LETE DEL RÍO: “El Derecho civil de Galicia”, en *Manual de Derecho civil gallego*, AAVV, Madrid, 1999, p.21 y ss.

⁸¹ SANDE GARCÍA, O dereito civil de Galicia: unha actualización imposible á luz da Historia, Ed. Bello Janeiro 1994

familiares y marítimas de Galicia, de García Ramos (año 1909); *Arqueología jurídico-consuetudinaria-económica de la Región Gallega*, del mismo autor (año 1912); o *La aldea gallega (Estudio de derecho consuetudinario y economía popular)*, de Nicolás Tenorio (año 1914).

Los derechos forales⁸² deben prevalecer frente al Derecho Común cuando reúnan los dos requisitos siguientes: Permanecer vivas de un modo claro e incontrovertible y que se trate de instituciones fundamentales, cuya modificación o supresión produciría hondas perturbaciones en la vida normal del territorio donde rigen.

⁸² ALVAREZ SUÁREZ, U., "Derechos provinciales romanos y Derecho Foral español". *ADC*. T. I, 4. 1948; págs. 1133 / 1134.

Capítulo III

Desarrollo legislativo del reconocimiento y consolidación del Derecho Foral gallego.

*Ley 147/1963, de 2 de diciembre, sobre Compilación del Derecho Civil especial de Galicia*⁸³

Señala **FEDERICO DE CASTRO**⁸⁴ que “el impresionante impulso renovador de los Derechos forales que se advierte en las compilaciones aparece potenciado al máximo en Galicia”.

Para **CARBALLAL PERNAS**⁸⁵, “la compilación quedó muy reducida tanto más cuanto los foros se extinguen de acuerdo con la previsión legal y la comunidad de los montes vecinales se rige por la Ley de 27 de julio de 1968 y su reglamento de 26 de febrero de 1970”.

También **PAZ ARES**⁸⁶ entiende que la compilación de 1963 es incompleta.

⁸³ Vid. **LORENZO FILGUEIRA**, *Realidad e hipótesis de futuro del Derecho Foral de Galicia* (Pontevedra, 1984), p. 34

⁸⁴ **FEDERICO DE CASTRO**, *Compendio de Derecho civil*, (Madrid, 1964), p. 84

⁸⁵ **CARBALLAL PERNAS**, *Derecho civil especial de Galicia*, en GEG 9. p. 15 ss.

⁸⁶ **PAZ ARES**, *La Compilación de Derecho Civil Especial de Galicia. Notas críticas* (Salamanca, 1964) p. 9, destaca la defectuosa regulación de la Compañía familiar o la “Casa”, y se remite, para un estudio más detallado de la institución de la “Casa”, a su trabajo sobre *Instituciones al servicio de la Casa en el Derecho Civil de Galicia*, (Salamanca, 1964), señalando en el estudio citado en el texto que la Compilación constituye, sin duda, un gran acontecimiento para Galicia “por cuanto acepta el hecho diferencial de una especialidad jurídica que hasta entonces, si bien sin la menor razón, se ignoraba o se negaba”, tras lo cual no puede dejar también de poner de manifiesto, al comenzar a analizar el texto compilado al poco tiempo de su promulgación, los dos fallos de mayor entidad que presenta la citada Compilación, que son la falta de entronque de las instituciones sucesorias y familiares que regula con la “Casa”, que, a su juicio, es la figura central del Derecho foral gallego y, en segundo lugar, la ausencia en el texto de dos de las instituciones más vividas en Galicia, que son el testamento mancomunado y, por que a nuestros efectos interesa, la viudedad foral gallega.

MARTINEZ-RISCO y *MACÍAS*⁸⁷ es otro jurista que se muestra insatisfecho con el contenido de la *Compilación de 1963*.

*PARDO CASTIÑEIRA*⁸⁸ se muestra en total disconformidad, por gravosa para el Derecho gallego, con la misma.

Para *LORENZO FILGUEIRA*⁸⁹, la *Compilación* no ha tenido el éxito de que era posible quizá por las deficiencias de regulación de las contempladas y faltar instituciones tan importantes y tan corrientes en el rural gallego, como el “testamento mancomunado”, “testamentos por comisario”, “usufructo general vidual”, “pactos sucesorios”, “apartación”.

Para el profesor *Rodríguez Ennes*, todo un conjunto de realidades jurídicas quedaba al margen de la ley, pese a ser de uso frecuente y aceptado en el seno de la Comunidad gallega, de ahí que la mayor parte de la doctrina, aun reconociendo el avance que supone la aprobación del texto compilado, había destacado de modo bien patente el carácter incompleto y reduccionista de la compilación, en relación con

⁸⁷ *MARTINEZ-RISCO* y *MACÍAS*, “*Lagunas institucionales en la Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia*”, *Foro Gallego*, números 135-136, 1967, p. 308, advierte de la trascendencia de la promulgación de la *Compilación* pero sólo “como punto de arranque para la normalización de la vida jurídica de la región gallega”, pues la realidad era que en su contenido “se advierten omitidas algunas instituciones importantes, y reguladas otras de modo incompleto o defectuoso”, señalando, asimismo, la ausencia de regulación, entre otras instituciones, del “casal” o “casa labriega”, o las servidumbres, tanto la “alternativa de vía” cuando la de “tornaboi” o “viraboi”, mientras que señala, por otro lado, la defectuosa regulación de instituciones efectivamente contenidas en la *Compilación*, tal y como acaece con la “compañía familiar” y la comunidad en materia de montes así como, especialmente, de la delegación de la facultad de mejorar y del usufructo universal a favor del cónyuge viudo.

⁸⁸ *PARDO CASTIÑEIRA, C.*: *El Derecho gallego*, cit, p. 2, dice: “No hay duda de que esa complejísima gama de relaciones jurídicas, es decir, conflictos de intereses que la voluntad de los propietarios ha sometido a reglas jurídicas de origen inmemorial y de increíble eficacia, porque son conformes a la naturaleza de las cosas, son materia que desconoce y desatiende la *Compilación*, remitiéndola al régimen del Código por la vía de la disposición final primera, que fusila con balas de papel y la firma de un gallego, desde El Pardo, la costumbre en Galicia”.

las especialidades forales de raigambre esencialmente consuetudinaria de la Comunidad gallega⁹⁰.

La Constitución española de 1978 instauró un nuevo planteamiento legislativo en materia de Derecho civil, desapareciendo el monopolio estatal, siendo la potestad legislativa compartida con las distintas Comunidades Autónomas que como Galicia ostentan un ordenamiento civil propio⁹¹. En el ejercicio de estas competencias en materia civil, el Parlamento de Galicia promulga la Ley 10 de noviembre de 1987, sobre la compilación de Derecho civil que habría de concretarse en un cuerpo jurídico civil propio que deberá formarse con un criterio nítidamente autonomista y la recepción, desarrollo y actualización de los supuestos institucionales compilados y de aquellos que, sin estarlo, se mantienen vigentes, con el objetivo de ser una eficaz medio de defensa de la identidad de intereses de Galicia.

Instituciones que integran la especialidad jurídica gallega

LOS FOROS.- Derecho real consistente, en esencia, en la transmisión a favor del foratario del dominio útil de la finca o fincas aforadas, reservándose el aforante el dominio directo. Una derivación, o una degeneración, de este derecho es el de SUBFORO, por el cual el foratario cede su dominio útil a tercero, reservándose el derecho a cobrar una pensión anual.

⁸⁹ LORENZO FILGUEIRA, V.: "Estudios para una ley de Bases de reforma de la Compilación del Derecho civil especial de Galicia", Foro Gallego, Época VI, año 1985, n° 181.

⁹⁰ RODRIGUEZ ENNES, *Proceso Histórico de formación del Derecho civil de Galicia*, en *Dereito*. Revista Jurídica da Universidade de Santiago de Compostela, 5 (1996).

⁹¹ BELLO JANEIRO, *El ejercicio de la competencia en materia civil por la Comunidad Autónoma Gallega* (Madrid, 1999).

La RENTA SISA O EN SACO, es para *PÉREZ PORTO*⁹² un censo frumentario que se paga, bien en equivalencia de una legítima que el censalista dejó en poder del censatario, o bien en retribución del numerario recibido al quitar, bajo la fórmula de venta con su derecho de propiedad. Constituyen una mera especialidad de la enfiteusis.

LA COMPAÑÍA FAMILIAR GALLEGA.- Clásicamente se la ha considerado como una sociedad, de origen ordinariamente tácito y de gran arraigo e importancia, constituida por parientes que viven en el mismo hogar –a una mesa y manteles, según la frase usual- y que produce como efectos jurídicos la participación por igual de todos sus miembros en las pérdidas y adquisiciones efectuadas durante la vigencia de dicha sociedad. Integrada normalmente por los dos matrimonios que viven en el mismo hogar petrucial: el de los padres y el del petrucio.

LA MEJORA DE LABRAR Y POSEER.- Hace referencia a las diversas maneras, según las distintas comarcas, utilizadas ordinariamente por los labradores gallegos para conseguir la conservación del patrimonio, en todo o en su parte principal. Estima *Paz Ares* más adecuado llamarle Petruciazgo, como institución llamada a obtener aquellos resultados al servicio de la Casa. Consiste en la facultad atribuida a los padres o abuelos de preferir, para el cultivo y posesión de los bienes que constituyan el principal patrimonio de la familia, a un hijo o nieto, que por esta elección queda mejorado tácitamente en la cuarta parte de lo que aquellos valgan.

LA APARCERIA.- Consiste en el arriendo de predios rústicos o de animales susceptibles de acrecentamiento y propios para la agricultura, la industria o el comercio, bajo condición de partir las ganancias a medias o en la proporción que las partes establezcan.

⁹² *PÉREZ PORTO, J.: El Derecho Foral de Galicia. Impr. y Litografía L. Lorman. La Coruña, 1915*

Ofrece matices típicos de origen consuetudinario, especialmente cuando se trata de la que comprende el lugar acasariado. La verdadera especialidad del Derecho Civil gallego está en las peculiaridades existentes en materia sucesoria.

LA VIUEDAD UNIVERSAL.- Es cláusula habitual en los testamentos otorgados por los labradores gallegos a favor del cónyuge sobreviviente.

Dicho cónyuge ostenta una como regencia de la CASA y hasta su muerte el Petrucio no asume definitivamente sus poderes en la misma.

TESTAMENTO MANCOMUNADO.- Hasta la aprobación de la Ley 4/1995 de 24 de mayo, no era posible otorgarlo en un solo instrumento notarial y sé salvaguardada, dentro de lo posible, la voluntad mancomunada mediante la autorización de dos instrumentos.

A juicio de *Paz Ares*, el fallo más grave de la Compilación de Derecho Civil gallego es no haber orientado todas las especialidades sucesorias y económico-matrimoniales desde el ángulo de la CASA.

Dado el interés, claridad e importancia de los conceptos, reproducimos lo manifestado por *Paz Ares*. Define la Casa en Galicia como la entidad FAMILIAR Y PATRIMONIAL INTEGRADA POR LA FAMILIA LABRADORA ASENTADA EN UN LUGAR ACASARADO Y POR ESTE. Tiene los siguientes elementos personales:

El padre.- Jefe de la familia, que a la titularidad sobre el patrimonio, une una soberanía doméstica, comprensiva de amplias facultades de disposición y de gestión, sin perjuicio de los derechos privativos de la mujer.

El Petrucio.- El padre, bien en capitulaciones, bien en vía testamentaria, hace elección del que ha de asumir a su muerte la posición familiar que él desempeña y también la totalidad o mayor parte del patrimonio. El designado petrucio se va iniciando, al lado de su padre, en la dirección y manejo de los negocios y bienes de la Casa, ostentando una cotitularidad de gestión de orden fáctico, cuyo contenido se va ampliando a medida que el jefe de la familia va perdiendo facultades físicas e intelectuales.

La viuda.- Fallecido el jefe de la familia, el petrucio no asume definitivamente sus poderes y sus derechos. Existe una etapa como de “regencia”, a cargo de la viuda, que actúa de gerente de la Casa, con amplias facultades de usufructuaria universal y gestora.

Los Célibes.- Así conocidos generalmente, son los hermanos del jefe de la familia solteros, que continúan en la Casa sin retirar su legítima.

Los legitimarios.- Son los hermanos del petrucio que no han sido favorecidos por la elección del padre –también llamados “*cortos*” o “*maneiros*”- y tienen derecho a su porción legitimaria, que en las comarcas donde se vive en toda su pureza el régimen de Casa queda reducida a una participación en metálico. Tienen a su favor los llamados “*derechos de casa*”, es decir vivir en la Casa mientras se conserven solteros o viudos sin hijos, trabajando para la misma.

Lugar acasariado.- Lo forman la casa petrucial, tierras labrantías, prados y montes, que aun no siendo ordinariamente colindantes constituyen una unidad orgánica de explotación.

Existe una íntima relación entre Compañía familiar gallega, el petruciazgo y la mejora de labrar y poseer. *ARTIME PRIETO*⁹³ explica que con la mejora de labrar y poseer nos encontramos ante una “institución consuetudinaria, por virtud de la cual el padre, jefe de familia, a quien los años impiden dedicarse al cultivo de la tierra y los cuidados domésticos, abdica, por así decirlo, la dirección de los negocios en su hijo mayor, al que nombra petrucio, mejorándole en el derecho de labrar y poseer el lugar, uno de los caseríos o posesiones de la tierra acasarada que pertenece a la familia, constituyendo al hijo mejorado en jefe y debiendo cuidar del alimento de sus padres y hermanos, dirigiendo los asuntos de la casa”.

De esta estrecha relación con las circunstancias del agro gallego, afirma *CASTÁN TOBEÑAS*⁹⁴ que la necesidad de defender las pequeñas explotaciones campesinas contra la división hereditaria “demuestra hasta que punto está compenetrada con el sentir popular de aquella región, ya que en contra de ella han actuado múltiples escollos legales, derivados sobre todo de su contraste con las normas del Código civil y de la circunstancias de no ser frecuente allí el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, tan ligado, en otras regiones forales, a los heredamientos”.

La familia gallega usa el término mejorar en el amplio sentido de ventaja patrimonial que obtiene cualquiera de los hijos o descendientes respecto a los demás sin más límite que el respeto a los derechos legitimarios⁹⁵. Según *BELLO JANEIRO*⁹⁶ “esta adjudicación implica la mejora tácita en las siete quinceavas partes de la herencia (que es la

⁹³ ARTIME PRIETO, *Galicia como región foral*, cit., p. 247 y ss.

⁹⁴ CASTÁN TOBEÑAS, “La Compilación del Derecho civil especial de Galicia”, RGLJ, 1964, p. 20.

⁹⁵ FUENMAYOR, *Derecho civil de Galicia*, recogido en NEJ Seix, Barcelona, 1985 (reedición de la ed. de Barcelona, 1950), tomo I.

⁹⁶ BELLO JANEIRO, *Los pactos sucesorios en el Derecho civil especial de Galicia*, Madrid, 2001, p. 260.

mejora gallega denominada “por la vieja”⁹⁷, si el testador no hubiese dispuesto otra cosa, y no impide que el ascendiente disponga, a favor del descendiente preferido, del resto de las porciones de libre disposición.

Cuando el ascendiente haya hecho uso de esta facultad, se satisfarán a los demás herederos forzosos sus legítimas, o las porciones de mayor entidad en que las constituye, con metálico u otros bienes, si los tuviera, lo cual sirve para poner de relieve la finalidad de la institución de favorecer la “ínsita unidad de la casa”.

*PAZ ARES*⁹⁸ afirma que “Los derechos forales son la manifestación de la formación histórico-política de España. La multiplicidad de reinos medievales, los azares de la Reconquista y la repoblación, dejaron su huella en forma de derechos peculiares, fueros, cartas pueblas, etc., que en la hora del Estado nacional dificultaron, lógicamente, la unificación jurídica. El predominio de Castilla a partir del siglo XVI, que centraliza el poder político y establece postulados castellanos como ideario nacional hispánico, resta virtualidad a los derechos de los antiguos reinos catalano-aragonés y navarro, que pierden fuerza expansiva a favor del derecho castellano. Igualmente Vasconia –la España sin romanizar- y Galicia. Galicia no tuvo entidad política suficiente para hacer arraigar un sistema de Derecho en la Edad Media, lejos de las tierras de reconquista donde se forjaban reinos y esferas de poder y de vida jurídica, en este sentido, Galicia, no es región de derecho foral como Aragón, Navarra o Cataluña. Careció incluso de Cortes. Ciertamente las peculiaridades del Derecho civil de Galicia no constituyen un gran núcleo de instituciones e incluso algunas pueden

⁹⁷ *Ibid.*, p. 269 se refiere al origen histórico de la mejora del tercio y quinto como originada inicialmente por el quinto pio propio del Derecho visigótico y la recepción del Derecho romano donde rige el principio de libertad de testar, todo lo cual, a través de la Partidas, da lugar a la mejora del quinto y del tercio de las otras cuatro quintas partes que concluye en los 7/15 y que determina una institución foral que siendo mejora no aparta a los demás herederos forzosos con la legítima estricta del Código civil.

⁹⁸ PAZ ARES, J., *Instituciones al servicio de la Casa en el Derecho civil de Galicia*, (Salamanca, 1964) Prólogo del Dr. PABLO FUENTESECA.

parecer figuras arcaicas un tanto en desuso (*Paz Ares* pone de manifiesto la vigencia de instituciones que parecen desaparecidas).

La defensa de la casa campesina, una de las razones más claras de la mayor parte de las prácticas consuetudinarias del agro gallego, está en la línea de la defensa del patrimonio familiar de actualidad en nuestros días.

Galicia, por su situación geográfica marginal, no ha cuajado como comunidad política, salvo el efímero reino de los suevos, en la España medieval, el momento en que enraizaron los tradicionales derechos forales. La pequeña propiedad campesina hubo de abrirse paso frente al régimen de señorío muy lentamente. En Galicia, como en general en la zona norte de España que quedó exenta de la invasión árabe, no se dio el tipo de campesino libre de Castilla que con tanta exaltación ha descrito *Sánchez Albornoz*. El campo gallego vivió largo tiempo bajo vínculos de carácter señorial. El avance de la propiedad libre en Galicia no se produjo hasta la desamortización del siglo pasado. La historia de la propiedad de la tierra en Galicia es la historia de los diversos señoríos; en primer lugar de los grandes monasterios gallegos y, en segundo, de las grandes casas familiares nobiliarias. La defensa del pequeño patrimonio en torno a la “Casa” permitió el acceso a la propiedad rústica a partir de la descomposición del tejido social. Adentrarse en la historia jurídica de Galicia es hacer, en gran medida, la historia de nuestra región, de sus instituciones sociales y económicas y, en definitiva, su historia política en relación con la nacionalidad española. Económica y socialmente Galicia siguió el desarrollo lento y marginal que la historia de la nacionalidad española le impuso. Su historia jurídica es el reflejo de esta situación.

Las regiones que habían tenido mayor protagonismo político durante la edad media ofrecieron, con sus instituciones jurídicas, más resistencia al derecho castellano. Por eso no se pudo dar en Galicia un sistema de instituciones jurídicas con la raigambre de los demás

derechos forales peninsulares. No puede hablarse de derecho foral en Galicia en este sentido. Está justificada, en la modesta opinión de *Fuenteseca*, la tarea de recoger y analizar el Derecho civil Especial de Galicia en aquellas instituciones que hacen referencia a la casa (que son la mayoría).

3.1. Compilación del Derecho Civil especial de Galicia

Ley 147/ 1963, de 2 de diciembre, sobre Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia.

La Compilación gallega consta de:

Titulo Preliminar: De la aplicación territorial del Derecho Civil de Galicia

Titulo I: De los Foros, subforos y otros gravámenes análogos

Titulo II: De la Compañía familiar gallega

Titulo III: De la aparcería

Titulo IV: Del derecho de labrar y poseer

Titulo V: Formas especiales de comunidad

Una disposición adicional, tres disposiciones finales y cinco disposiciones transitorias.

El Titulo Preliminar se refiere a la aplicación territorial del Derecho Civil de Galicia y contiene dos artículos. En el primero se señala que el Derecho Civil Especial de Galicia se aplica en el ámbito que comprende la jurisdicción de la Audiencia Territorial de La Coruña. En

aquellas comarcas de las provincias limítrofes de Oviedo, León y Zamora se aplicarán las disposiciones de los Títulos I y II de esta Ley cuando se acredite la existencia y uso de las instituciones a que los mismos se refieran.

La Compilación extendía la aplicación del Derecho Civil foral de Galicia a los territorios limítrofes siempre que se pudiese acreditar el uso de instituciones como los foros o la Compañía familiar. IGLESIAS CORRAL⁹⁹ advierte al respecto que la variedad de legislaciones dentro de un mismo Estado, hacen necesario establecer un principio que determine la competencia de cada una de las leyes para poder resolver los conflictos creados por su concurrencia, lo cual conforma el llamado Derecho interregional que hasta la vigente Constitución española solo podía ser consecuencia de la existencia en España de los derechos forales cuyo origen procede de la Reconquista además de otras causas ya indicadas, originando la existencia de un Derecho civil general y un Derecho civil foral o especial.

El hecho de que la Compilación gallega ampliase su aplicación a territorios limítrofes de regiones no aforadas fue debido a la constatación de la aplicación en las mismas de instituciones como el Foro y la Compañía familiar gallega, si bien, como indican algunos autores¹⁰⁰ con relación a los foros de creación netamente gallega, tienen distinta entidad que en Galicia.

El artículo 2 de la Compilación señala que las disposiciones de la misma regirán con preferencia al Código civil y que para la interpretación de sus preceptos se estará a la tradición jurídica y a las costumbres y doctrinas que de aquellas se deriven, de manera que en primer lugar establece como fuente supletoria al Código civil con

⁹⁹ IGLESIAS CORRAL M. *Comentario de los artículos 1 y 2 de la Compilación de Galicia*, en ALBALADEJO, M. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales T. XXXII, Compilación de Galicia*, Editorial Edersa, Madrid, 1979 p. 7 y ss.

respecto a la **Compilación** y, en segundo lugar, a los principios consuetudinarios, dado el carácter del Derecho foral gallego. En este sentido afirma **CASTAN**¹⁰¹: “*es un rasgo común a todas las legislaciones forales el predominio del elemento espontáneo y de las formas consuetudinarias del Derecho*”.

En su preámbulo manifiesta, a grandes rasgos, las peculiaridades esenciales del Derecho gallego y que el Real Decreto de dos de febrero de mil ochocientos ochenta, después de examinar en su Exposición de Motivos las causas que habían impedido llegar hasta entonces a la Codificación Civil, dispuso, la incorporación a la Comisión General de Codificación de un Vocal, representante de cada una de las regiones forales, con el cometido de que presentara en el término de seis meses, una Memoria acerca de los principios o instituciones de Derecho Foral que debían figurar como excepción para la respectiva región en el Código General. Designado Vocal por Galicia don Rafael López Lago elevó a la Comisión la correspondiente memoria.

Fue fundamentalmente en torno a las instituciones recogidas en el Proyecto de Apéndice de 1915¹⁰², sobre las que, con diversas modificaciones y escaso añadidos, se concretaron los trabajos oficiales posteriores, hasta llegar a la **Compilación de 1963**: Ponencia sobre Derecho civil de Galicia que eleva al Congreso Nacional de Zaragoza la Delegación Territorial (de Galicia) (año 1945); el denominado Proyecto de Apéndice al Código Civil del Derecho Foral de Galicia, elaborado por la Comisión de Juristas de Galicia aprobado el 30 de diciembre de 1948, y el Anteproyecto de **Compilación del Derecho Civil Foral de Galicia** (3 de agosto de 1962), que se corresponde con el Proyecto de Ley de **Compilación del Derecho civil Foral de Galicia** (publicado en el *Boletín Oficial de las Cortes Españolas* el 15 de octubre de 1962).

¹⁰⁰ **CASTÁN TOBEÑAS, J.** *Derecho civil español, común y foral* T. I. Introducción y Parte General Vol. 1º, Ediciones Reus, Madrid, 1988, p. 310 y 311

¹⁰¹ **CASTÁN TOBEÑAS, J.** cit, p. 317

En él se ha procurado recoger con fidelidad las instituciones forales que están actualmente vigentes, como medio para que, tras un período de divulgación, estudio y vigencia, pueda llegarse a la formación de un futuro Código General del Derecho Civil español, que comprenda *“las instituciones del Derecho Común, de los Derecho territoriales o forales, y las peculiaridades de algunas regiones, teniendo en cuenta su espíritu y forma tradicional, su arraigo en la conciencia popular y las exigencias de la evolución jurídica social”*.

Aunque de las instituciones jurídicas peculiares de Galicia se destacan, con acusada personalidad los foros y la Compañía familiar, ello no quiere significar que éstas sean las únicas especiales en la región y que sólo ellas deban figurar en la Compilación. A su lado se han desarrollado otras instituciones, también con personalidad propia, que llenan necesidades del agro gallego y que responden a la necesidad, bien de impedir la atomización de la propiedad o a la de subsanar sus efectos al racionalizar el aprovechamiento y cultivo de las fincas.

Otras instituciones jurídicas que tomaron carta de naturaleza en el territorio nacional sufrieron tan hondas transformaciones en Galicia, que ofrecen particularidades dignas de ser conservadas para llenar las necesidades de estos tiempos.

Todas ellas, pues, deben figurar en la Compilación para que ésta cumpla la finalidad que históricamente se le ha asignado en pos de la unificación del Derecho Civil español, que no ha de ser “la niveladora de una igualdad quimérica”, sino que ha de recoger cuanto hay de respetable y digno de consideración en las instituciones antiguas, ya generales, ya locales, que no son otra cosa sino *“costumbres y tradiciones”*. Como muy bien apuntaba el preámbulo del Real Decreto de dos de febrero de mil ochocientos ochenta.

¹⁰² Vid., en este sentido, SANDE GARCÍA: “O Dereito civil de Galicia...”, cit., pp. 160 y ss.

Si se exceptúan el Fuero Juzgo y el Fuero de León, apenas queda otra fuente de derecho gallego que las normas consuetudinarias, por ello, el estudio y precisión de cada una de las instituciones que se conservan vivas y vigentes en Galicia ha sido la obra de varias generaciones de ilustres juristas gallegos que han facilitado grandemente la tarea de la Comisión¹⁰³

Sea cual fuere la naturaleza jurídica que pretenda atribuírsele al foro, institución genuina de Galicia, que por extensión pasó a las comarcas limítrofes de Asturias y León, lo cierto, es que si en un principio vino a remediar una necesidad social, evitando que quedaran incultas o improductivas grandes extensiones de terreno e impidiendo la persistencia de los latifundios que iba creando la Reconquista y las exigencias de aquellos tiempos, incluso logró convertir en propietarios a millares de personas que, de otro modo, serían hoy braceros del campo; sin embargo, ahora ya muy distante la fecha de su constitución, se han relajado los vínculos de afecto entre perceptor y pagador, no habiendo éste en el pago del canon o pensión más que una especie de tributo propio de épocas pasadas, y un gravamen que pesa sobre su propiedad y dificulta su rápida y libre tramitación, perjudicando al crédito territorial.

La alta función que entonces desempeñaba el foro ha sido ya cumplida, a principios del siglo XX sólo contribuye a agravar el problema del minifundio y a impedir el progreso de la agricultura. Por eso, ya el artículo mil seiscientos cincuenta y cinco del Código Civil había dispuesto que los foros que se constituyesen a partir de su vigencia se habían de regir por las normas del censo enfiteútico si eran por tiempo indefinido, y por el arrendamiento si lo eran por tiempo limitado.

¹⁰³ También fueros de Allariz (1153); Orense (1122, 1131 y 1159); Mondoñedo (1180 y 1188); Padrón (1164); Pontevedra (1169); Rivadavia (1164); Balonga (1269); Santa Marte de Ortigueira (1255); Ribas del Sil (1225); Bayona (1201 y 1232); Betanzos, antes de 1225; Puente deume (1272), Tuy (1250) y los de Santiago, Lugo, Alfonso VI, Alfonso VII y Fernando II; Parga, Sanabria, Milmanda y los del norte de Portugal: Castel Bom, Castel Melhor y otros.

Había llegado, por tanto, el momento de facilitar la extinción de los subsistentes, buscando una fórmula que, sin detrimento de los derechos de los perceptores, permitiera a los pagadores liberarse de la carga que el pago del canon implicaba, sin hacerle empero, demasiado gravoso esa liberación.

Para llevar a cabo esta empresa, se consideró bastante con actualizar y refundir los distintos proyectos legislativos e incluso las normas positivas que otrora intentaron la redención con los retoques que la experiencia aconseja, para darles mayor virtualidad y eficacia.

Parece suficiente establecer un primer plazo de cinco años para que los pagadores puedan instar la redención, y un segundo plazo, también de cinco años, para que los perceptores la consigan forzosamente en aquellos. Y se entenderá que el perceptor que deja pasar este segundo plazo, sin intentar la forzosa redención, renuncia al foro y quedará éste extinguido.

En lo que atañe al órgano jurisdiccional, se juzga conveniente la supresión de los Tribunales de Partido, cuya heterogénea composición, sin aumentar sus garantías, retarda su actuación.

Con el fin de que no resultara demasiado gravosa la redención a los pagadores, se prescinde de exigírseles la demostración de que están a corriente en el pago, bastándoles acreditar que han satisfecho las últimas cinco anualidades, si es que intentan la redención en el primero de los cinco años que para ello se les otorga, debiendo acreditar el pago de un año más para cada uno de los que tarde en solicitar esa redención.

Y cuanto se estatuye para el foro, se estima de aplicación al subforo y gravámenes de naturaleza análoga que tanto perjudica al crédito territorial y dificulta la transmisibilidad de los fundos. Sólo se exceptúan las rentas en saco originadas por la concesión a un heredero

del derecho de labrar y poseer, a las cuales hay que otorgar pervivencia por que impiden, la pulverización de la propiedad gallega y facilitan el pago de las legítimas a los demás herederos forzosos.

El reconocer que los foros y demás gravámenes de análoga naturaleza están llamados a desaparecer no aconseja, sin embargo, que se prescindiera de reglamentación en la compilación. A tal fin, se consagra algunos capítulos a perfilar la naturaleza y contenido de cada uno de aquellos gravámenes y sus modos de extinción, que no son otros que la redención, la consolidación de los dominios, la pérdida y la expropiación de la finca aforada.

Como colofón, y para evitar que en lo sucesivo puedan plantearse litigios sobre los foros y demás gravámenes de naturaleza análoga salvo que se trate de pensiones a cambio de legítima, los Juzgados no admitirán demanda, que, directa o indirectamente, tiendan al ejercicio de algún derecho relacionado con tales gravámenes.

La Compañía Familiar Gallega ha servido tradicionalmente y sirve aún hoy para estrechar los lazos familiares, impedir la emigración, promover el ahorro y mejorar el cultivo de las tierras, haciendo más próspera y floreciente la agricultura del país. El campesino gallego siente y vive esta institución al ver en ella una adecuada manera de resolver sus problemas de ahí la conveniencia no sólo de mantenerla, sino de vigorizarla, dotándola de poder constructivo para que pueda seguir cumpliendo su importante función social.

La Comunidad debe reputarse formada desde el mismo momento en que personas unidas por vínculos de sangre y juntas bajo el mismo techo, comiendo a *una mesa y manteles*, y dedicadas a comunes empresas en provecho de quienes la constituyen por acto de voluntad presunta. Se respeta así a las actualmente existentes, pero hacia lo futuro, por razones de seguridad jurídica necesaria en evitación de litigios, se exige la

constitución por escrito, si bien con gran autonomía para establecer pactos por los que ha de regirse. *Una notable excepción a esta obligatoriedad de constituir la en forma escrita se halla en la presunción de que la compañía queda formada cuando un labrador “casa para casa” a un pariente, que es, por otra parte, la forma más usual de nacimiento de esta institución.*

La Aparcería agrícola es una de las instituciones jurídicas que miran con más simpatía las legislaciones agrarias modernas. Inspirada esencialmente en la confianza, permite que gran número de familias campesinas, dotadas de capacidad labradora y carentes de finca propias, pueda desarrollarla en las fincas ajenas que sus dueños les ceden para que las exploten con la condición de repartirse, en la forma convenida, los frutos que se obtengan. De este modo, las familias no propietarias disfrutan de las fincas como si a ellas perteneciere, habitan la casa y dependencias anejas, cultivan las tierras de labor y aprovechan los productos accesorios de los montes, sin estar sujetas al pago rígido de la merced, como sucede en los arrendamientos, aún ante la pérdida de las cosechas por esterilidad de la arrendada o por caso fortuitos ordinarios.

Tal es la razón de que este negocio parciario goce de gran predicamento en Galicia, y de ahí también la necesidad de reglamentarlo debidamente, por cuanto su desenvolvimiento se halla carente de normativa escrita y entregado totalmente a la regulación consuetudinaria.

La aparcería agrícola en general, la del “*lugar acasado*” en especial, y la forestal, hacen que la propiedad rural desempeñe una muy importante función social sin necesidad de presiones normativas no siempre eficaces. Y la experiencia enseña que la aparcería pecuaria, bien normada consigue que el capital afluya a una explotación normalmente productiva.

El “derecho de labrar y poseer” objeto del título IV del proyecto, es una institución de derecho consuetudinario, con arreglo a la que puede el padre elegir anticipadamente al hijo que haya de sustituirlo en la explotación del patrimonio familiar. Es pues, una mejora expresa o tácita que tiende a establecer la unidad de explotación agrícola a través de la institución petrucial. Por lo general, el alcance de la mejora tiende a conservar la casa petrucial; el lugar acasariado que tanto costó al labrador y a sus antepasados adquirir, y que desean, permanezca unido como base y soporte económico de la familia rural.

Existen en la región gallega unas formas especiales de condominio que son como instituciones de un peculiar derecho consuetudinario y que demandan regulación adecuada en la compilación. Una de estas formas es el condominio que ejercen los propietarios de los “lugares acasariados” diseminados por el campo sobre los “montes abiertos” o carentes de cierre, comprendidos dentro de las demarcaciones de sus respectivos términos.

Otra es el especial condominio en las aguas de regadío, que por su reducido y anormal caudal no permite constituir una comunidad de regantes con sus diversos y complicados órganos.

En estos especiales aprovechamientos cada regante va cuando le place a tomar el agua del caudal común tapando las derivaciones que la llevan a otras fincas y abriendo las que la conduce a la suya. Y como los demás tienen análogo derecho, sólo disfruta, de ese aprovechamiento hasta que otro regante realiza análogas operaciones. Por eso se les llama a estos aprovechamientos “aguas de torna a torna”. Se comprende que esta anárquica manera de aprovechar las aguas de riego sea expuesta a graves discusiones y sucesos lamentables. Para hacer desaparecer esas inconvenientes indivisiones se arbitra los medios legales pertinentes.

El aumento de la población de un lado, y las Leyes desamortizadoras de otro, han producido en Galicia la división y subdivisión sucesiva de las fincas. Dentro del antiguo cercado del “agra” o “vilar” existen ahora multitud de parcelas que pertenecen a diversos propietarios. Su pequeña extensión y el quedar la mayoría de ellas, enclavadas sin salida a camino público, impone que su cultivo sea uniforme y que se rija en el mismo un orden tradicional de rotación. Este género de cultivo uniforme, que en cierto modo se ha venido a anticipar a las concentraciones parcelarias, se impone para el mejor aprovechamiento del suelo y como consecuencia de la escasa extensión de las parcelas.

Sobre el juicio que mereció la publicación de la Compilación de 1963, lo recoge espléndidamente el profesor *RODRÍGUEZ MONTERO*¹⁰⁴

Es importante el artículo 47 que obliga a las Compañías constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Compilación, a adoptar necesariamente la forma escrita, salvo la constitución tácita de la formula “*casar para casa*”.

Dado el fuerte y secular respeto a la forma consuetudinaria del mundo rural gallego, esta obligación formal ha constituido un claro impedimento para la continuidad en la creación de nuevas Compañías

3.2. Legislación estatal y autonómica

Legislación estatal

Constitución Española 1978.

¹⁰⁴ RODRÍGUEZ MONTERO, R.: “La Costumbre y el Derecho consuetudinario gallego”

En su artículo 149.1.8, tras atribuir competencia exclusiva al Estado sobre la legislación civil, también reconoció capacidad legislativa en materia civil a los Parlamentos de determinadas Comunidades Autónomas, permitiéndoles realizar, mediante los trámites parlamentarios correspondientes, la conservación, modificación y desarrollo de su propio Derecho civil existente en el momento de la promulgación del texto constitucional.

De esta forma, los denominados Derechos civiles forales o especiales, considerados hasta entonces como normas de carácter excepcional frente al Código civil, pasaron a convertirse en Derecho común de los respectivos territorios y, por tanto, de aplicación prioritaria, además de tener la posibilidad de auto integración y desarrollo a través de sus propios principios generales¹⁰⁵

Legislación Autonómica

Estatuto de Autonomía de Galicia

Art. 27.4 El Estatuto de Autonomía de Galicia de 1981 creó un nuevo marco, dentro del que puede conservarse, modificarse y desarrollarse el derecho civil gallego, tal como determina en el artículo 27.4, al fijar la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, al amparo de lo previsto en el artículo 149.1.8º de la Constitución Española.

La Comunidad Autónoma puede determinar sus fuentes: artículo 38.3 del Estatuto en relación con el 149.1.8 *in fine* de la Constitución.

¹⁰⁵ LETE DEL RÍO: "El Derecho civil de Galicia", cit., p. 27. Respecto al alcance de la naturaleza y el ámbito de aplicación de las normas contenidas en la LDCG, consideradas desde una perspectiva de conjunto, cfr. PENA LÓPEZ: "Comentario a los artículos 1º. a 3º de la LDCG", en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por ALBALADEJO y DÍAZ ALABART, tomo XXXII, volumen 1. º, Madrid, 1997, p. 7 y ss.

Los Congresos de Derecho gallego celebrados en La Coruña en 1972, 1985 y 2002, constituyen un hito jurídico de vital importancia en el conocimiento, actualización y consolidación del Derecho civil de Galicia.

Por estas razones vamos a realizar una breve reseña del desarrollo y aportaciones de los mismos.

3.3. I Congreso de Dereito Galego

I Congreso de Dereito Galego, celebrado en La Coruña en los días 23 al 28 de Octubre de 1972.

Se constituyeron cinco secciones: I Sección “Pérez Porto”: Título preliminar de la Compilación del Derecho civil gallego; II Sección “Paz Novoa”: Compañía familiar gallega y el Derecho Agrario en Galicia y su proyección concreta en la Aparcería y en el Arrendamiento Rustico; III Sección “González Besada”: Los Montes y Legislación sobre aguas; IV Sección “Castro Bolaño”: Instituciones forales que deben suprimirse en el Derecho foral gallego y cuales, no estando en El procede se incluyan en el mismo; V Sección “Duran García”: Temas libres y comunicaciones.

En la sesión de apertura, el entonces Ministro de Justicia, *ORIOL Y URQUIJO*¹⁰⁶, hizo un detenido estudio de todo lo que significa la problemática de las instituciones forales. Entresacamos de su intervención las siguientes manifestaciones:

“Lejos quedan ya las dudas doctrinales, apuntadas con cierta reiteración en el siglo pasado y en la primera mitad del presente, acerca de si Galicia es realmente región de Derecho foral. Autorizados civilistas, y no precisamente gallegos, dejaron suficientemente demostrada la realidad de la existencia de un Derecho privado propio de Galicia, comprensivo no sólo

¹⁰⁶ I CONGRESO DE DERECHO GALLEGO, Colegio de Abogados, Graficas Venus. La Coruña 1974, p. 50/55.

de las dos típicas y conocidas instituciones gallegas –el foro y la compañía familiar-, sino también de otras interesantes especialidades. Bastaría recordar a este respecto el estudio del profesor Fuenmayor sobre el Derecho civil de Galicia, publicado en 1950, donde se citaban como instituciones peculiares del Derecho gallego, además de las dos a que antes he aludido, la mejora de labrar y poseer, la delegación para la designación de petrucio, el usufructo universal a favor del cónyuge viudo, el contrato de vitalicio, las aparcerías y ciertas comunidades de montes”...”No se trata de fosilizar el Derecho civil de Galicia y darle una vida legal artificial, sino de dotar de fórmulas concretas y precisas a aquellas de sus instituciones que tengan vitalidad y voluntaria observancia”...”Quiero recordar otro excelente fruto de la tarea compiladora, por ejemplo que la Compilación de Aragón viene a reconocer la participación de la madre en la patria potestad de modo más generoso que el Código civil (art.9) o el art. 47 de la propia Compilación de Galicia, que, como bien sabéis, establece que la mujer casada es, con relación a la Compañía familiar, de condición igual a su marido, lo que coincide con el sentido de las legislaciones más avanzadas en orden a la posición jurídica de la mujer casada”...”El Derecho nacional emana del espíritu de la nación, y la misión del Estado es, más que la de crearlo, e imponerlo, la de conocerlo, respetarlo y traducirlo en normas concretas”.

Con relación al desarrollo histórico del Derecho gallego como Derecho consuetudinario, este primer Congreso estima que la relativa independencia de los suevos establecidos en Galicia frente al exclusivismo legislativo de los reyes visigodos y la pretensión de éstos de imponer en la vida un Derecho distinto a sus costumbres, determinará la inaplicación en Galicia de las leyes visigodas, por lo que no podemos invocarlas en el desarrollo legislativo del Derecho civil Gallego¹⁰⁷.

¹⁰⁷ CABANAS RODRÍGUEZ, M.: *I Congreso de Dereito Galego*. Colegio de Abogados, Graficas Venus, La Coruña, 1974.

Desde comienzos del siglo V hasta últimos del siglo VI la monarquía sueva implicará para nuestra tierra, además del ensanchamiento fronterizo, el establecimiento, perdurable con los tiempos, de un basamento social y vecinal importante: la parroquia, que emanará de las disposiciones de los Concilios suevo-gallegos.

También en Galicia, a semejanza de Vizcaya, hay que distinguir históricamente la tierra llana de las villas. La tierra llana estaba sometida al señorío del Arzobispo de Compostela (que desde el siglo X había recibido atribuciones condales) y de obispos y abades: continuó su civilización campesina y arcaizante, con el foro como centro de las relaciones jurídicas. En 1113, el Arzobispo Gelmirez concede fuero a la tierra de Santiago con excepción de la ciudad¹⁰⁸; las villas se rigen por distintos fueros y en todo caso por el Fuero Juzgo, el Fuero de León y su derecho consuetudinario. Numerosas prácticas seguidas por la Real Audiencia de Galicia, indicadas por el que fuera Relator de aquel Tribunal, Abogado de los Reales Consejos y Fiscal de Penas de Cámara e Intendencia, el ya nombrado Herbella de Puga, aunque hoy derogados por la Ley de Enjuiciamiento Civil, sirven de breve catalizador o módulo para afirmar particularidades históricas del Derecho galaico. Innegable es que algunas de las figuras compiladas han cumplido su ciclo vital y que otras, recogidas o no en la Ley de 1963, o han de abrirse a nuevos cauces o sufrirán el olvido. Las solventes opiniones de jueces, notarios y letrados consultados, concedores de la realidad jurídica regional, así lo abogan. En la tesis del profesor *De Castro*, al derogar el artículo 1766 del Código civil los usos y costumbres del Derecho civil común, se admiten, junto a las costumbres del lugar (artículo 6º del Código civil) el régimen jurídico consuetudinario de las provincias y territorios forales (artículos 12 y 13 del mismo texto). Por su estructura, Código y Compilación difieren entre sí. El plan romano francés, que sigue el primero, no parece

¹⁰⁸ GIBERT, R., *Textos jurídicos españoles*. Pamplona, 1954. p. 21.

emplearse en la última, que tampoco acoge el pandectístico o germánico, tradicionales métodos de distribución sistemática de materias¹⁰⁹.

Para el jurista *MAURICE MORERE*¹¹⁰, San Martín de Braga, en el siglo VI; fue el restaurador, con su obra de "*correctio rusticorum*", de la vida católica de los suevos gallegos. Alfonso II que intentaba restaurar en su corte de Oviedo las principales instituciones de la monarquía visigoda toledana, se consideró heredero legítimo de los reyes visigodos, y el "*Liber Judiciorum*" fue, sin duda, el derecho legal del pequeño reino astur. El territorio de Jaca –la inviolada- empieza a llamarse "Aragón" por el río que la cruza. En España, las costumbres fueron naturalmente, hasta el siglo XII, la fuente de un derecho no escrito, diferenciado, para favorecer una situación jurídica local y particular de la vida comarcal. Este derecho, que se puede llamar "*foral*" (*usus terrae*) tenía varios aspectos según los frecuentes privilegios concedidos por Reyes y Señores. Pero Castilla, hasta el siglo XIII, será una tierra sin leyes; su cultura, popular y épica, vertida a la lengua romance de los juglares; los jueces fallaban según su albedrío y sus "*fazañas*" se rigen sólo, por normas consuetudinarias.

Expulsados los Normandos de Galicia, Alfonso V convocó en León un *Concilio regis* en 1071 ó 1020 que dio un conjunto de decretos, llamado *Fuero de León* que reguló la vida económica del país.

Sobre las fuentes del Derecho civil gallego, *PÉREZ PORTO*¹¹¹, para el qué, quienes ante la falta de una compilación de preceptos reguladores de las instituciones civiles particulares, pusieron por ese único motivo en duda la existencia de nuestro derecho foral, olvidan que desde la ley 6ª, Título 2º, Partida 1, por lo menos, se ha admitido que la costumbre tenga fuerza de ley, en especial para aquellas cosas de que *non fablan las leyes escritas*.

¹⁰⁹ SEOANE IGLESIAS, J.: *I Congreso de Dereito Galego*. Cit., p. 98

¹¹⁰ MAURICE MORERE, *I Congreso de Dereito Galego*. Cit., p. 118 y ss.

Además olvidaron que las leyes II, Título 5º, Libro 1º, 3ª, Título 10 y 24, Título 15, Libro 10 de la Novísima Recopilación, el Decreto de las Cortes de 8 de junio de 1813, la ley de 3 de mayo de 1823 y el Título 16, primera parte, Libro 3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, atestiguan de modo irrecusable su observancia; y que la Comisión de Códigos al aprobar el informe de 13 de octubre de 1862, reconoció que *“los censos, foros, subforos, treudos y demás gravámenes son instituciones de nuestro derecho civil, respecto de las cuales hay pocas leyes escritas y se rigen por un derecho tradicional y diverso en cada provincia”*.

En el mismo sentido se orientaba, *CABANAS RODRÍGUEZ*¹¹² que mantiene qué, verdaderamente no ha existido nunca en esta región una “legislación” especial, salvo las manifestaciones del régimen señorial y municipal, que se dieron aquí, como en las demás regiones de España, durante el período de la Reconquista cristiana.

Políticamente, fue Galicia un territorio del Reino de León y más tarde del de Castilla. Mas la situación geográfica de Galicia, alejada del centro de España, así como las particularidades de su economía, explican que surgiesen abundantes usos locales que, en realidad, fueron constituyendo un régimen jurídico muy propio y especial. Y como la idea de “Derecho” es más amplia que la de “Ley” y está ya muy desacreditado aquel fetichismo de la Ley que caracterizó al siglo XIX, se puede hablar de un Derecho de Galicia e incluirlo en el cuadro del Derecho foral, entendido éste en un sentido lato, y sobre todo se debe reconocer que existe un Derecho especial gallego, siquiera sea de carácter fundamentalmente consuetudinario.

También en defensa de que la codificación tuviera en cuenta la legislación civil gallega, argumentaba LÓPEZ LAGO¹¹³: “Galicia se rige, en materia de derecho civil, por los mismos cuerpos legales que forman

¹¹¹ PÉREZ PORTO, J.: *Memoria*, La Coruña, 1915, p. 6 y siguiente.

¹¹² CABANAS RODRÍGUEZ M.: *I Congreso de Dereito Galego*, cit., p. 123 ss.

el derecho común de España; únicamente dos instituciones, pero sobre todo una, que ha brotado al calor de exigencias de su estado social en la Edad Media, constituye excepción, y esta excepción ha adquirido un desenvolvimiento tal, afecta a tan grande masa de intereses, que, al tratar de codificar la legislación civil, no puede pasar inadvertida a los ojos del legislador. Me refiero al foro, contrato común, no sólo a Galicia, sino a Asturias y León. Pero el foro por las mismas circunstancias de su origen, no ha nacido de la ley escrita, y en este supuesto no puede decirse que en este país haya una legislación foral, cuyas prescripciones deba consultar el legislador al formar el nuevo Código Civil. Mas si no hay una legislación foral escrita, la hay consuetudinaria, y a la sombra de ella se ha desarrollado de tal manera esa institución, que el mismo Gobierno de S.M. ha comprendido la necesidad de tomarla en cuenta al estudiar el nuevo Código, si éste había de corresponder a las exigencias de la opinión y de la justicia”.

El carácter consuetudinario de las fuentes históricas del Derecho civil de Galicia aparece pues recogido por la doctrina¹¹⁴, en especial la regional (*Padre Sarmiento, Paz Novoa y Murguía*) y de ello se haría especial eco Castán Tobeñas en el discurso de presentación de la Compilación a la aprobación del Pleno de las Cortes, en 28 de noviembre de 1963¹¹⁵, y la misma exposición de motivos de la Compilación, donde se lee: “*Si se exceptúan el Fuero Juzgo y el Fuero de León apenas queda otra fuente de Derecho gallego que las normas consuetudinarias*”

¹¹³ LÓPEZ LAGO, *Memoria*, Madrid, 1885, p. 6

¹¹⁴ Como ha sido puesto de relieve por BARRACHINA y PASTOR, la monarquía asturiana, constituida, a raíz de la Reconquista, componíase de lo que hoy son las provincias de Asturias, Galicia y León. En aquel estado social, caracterizado por la lucha incesante con los árabes, desoladas las ciudades, abandonados los campos y en completa amenaza los habitantes de aquellas comarcas a causa de correrías y disturbios, no era posible sentar con firmeza las bases de un régimen foral, y por eso la región gallega carece de él, pero las instituciones, apoyadas en las costumbres, brotaron espontáneamente de la conciencia de aquel país”. BARRACHINA y PASTOR, *Derecho Foral Español*, I. Castellón, 1911, p. 44

¹¹⁵ Vid. dicha intervención en “*La Compilación del Derecho civil especial de Galicia*”, en RGLJ, 1963, p. 707-735.

Este carácter consuetudinario del Derecho de Galicia¹¹⁶, en el que ha de destacarse el especial papel de la formulación judicial, obra de la Real Audiencia de Galicia, no obstante sus indudables ventajas, ha tenido siempre el inconveniente de la incertidumbre que han ofrecido las instituciones de esta región y las dificultades de su prueba. Y es que, como con acierto ha resaltado el profesor *FUENMAYOR*¹¹⁷, “el uso social, elemento básico del Derecho consuetudinario “tiene que descubrirse a través de frecuentes simulaciones, de fórmulas habilidosas que se proponen salvar la dificultad de una aplicación extremadamente difícil, si ha de ser correcta, del Derecho legal contenido en el Código civil”.

Debe resaltarse, por otro lado, según *GIBERT* y *GARCÍA GALLO*¹¹⁸ la especial preponderancia de la costumbre frente al Fuero Juzgo y al Fuero de León, en lo que a Galicia se refiere; ello se debe a la resistencia opuesta por la base de la población de la región, de origen suevo, que sigue informando sus relaciones sociales al margen de lo dispuesto por el absolutismo y exclusivismo legislativo de los reyes visigodos.

La costumbre, como acertadamente relata *ALVARADO PLANAS* y otros¹¹⁹, como fuente primaria y auténtica del derecho fue exaltada por Joaquín Costa, influido por la Escuela Histórica del Derecho. Costa explicitó esta idea en el Congreso de Jurisconsultos Aragoneses celebrado en Zaragoza en 1880 y en diversas obras. Veía en el derecho consuetudinario una protección del campesino frente al egoísmo de los propietarios y la acción disolvente del radicalismo político, la economía individualista.

¹¹⁶ RODRÍGUEZ MONTERO, R.: “*Galicia fai dous mil anos. O feito diferencial galego*”, Tomo V (Dereito), vol. I (Santiago de Compostela, 2004).

¹¹⁷ FUENMAYOR, A. de, *Derecho civil de Galicia*, cit. p. 270

¹¹⁸ GARCÍA GALLO, *Historia del Derecho*, T. I., p. 337 a 339, 370 a 374.

¹¹⁹ ALVARADO PLANAS, J., MONTES SALGUERO, J.; PÉREZ MARCOS, R. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M^o D., *Manual de Historia del Derecho y de las Instituciones*, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 2004, p. 65 y 66.

La Real Academia de Ciencias Morales y Políticas también contribuyó al estudio y conocimiento del derecho popular mediante la convocatoria de un premio anual de investigación sobre *derecho consuetudinario y economía popular*. Fruto de estos concursos fueron numerosos trabajos publicados bajo los auspicios de la propia Academia, como por ejemplo; *Derecho consuetudinario leonés*, de E. López Morán (1897), *Costumbres comunales de Aliste*, de S. Méndez Plaza (1900), *El Derecho consuetudinario en Galicia*, de M. Lezón (1903), *Derecho consuetudinario y economía popular en la provincia de Murcia*, de M. Ruíz-Funes (1916).

Dentro de esta defensa del derecho consuetudinario también se enmarcan las *Encuestas* que propició, a finales del siglo XIX, el Ateneo de Madrid remitiendo a jueces, alcaldes, párrocos, registradores, secretarios judiciales, etc. de toda España un cuestionario recopilatorio de los usos y costumbres conservadas en torno a los tres fenómenos más importantes de la vida: el nacimiento, el matrimonio y la muerte. Dicha encuesta, calificada por antropólogos extranjeros como la más extensa utilizada hasta el presente, dio como resultado datos de más de 357 localidades distribuidas de esta manera; 3500 respuestas sobre costumbres relativas al nacimiento; 20.000 sobre el matrimonio y 15.000 sobre costumbres funerarias.

Según palabras del ilustre jurista *MARTINEZ-RISCO*¹²⁰, a orixe histórica do Dereito galego procede das antergas costumes de Galicia, moitas das cuaes perduran, como veremos i é notorio, predominan estilos que por tender no seu conxunto deica á participación na posesión dos bens e á colaboración no traballo, chamaríamos de *colectivismo agrario* de non facer impropia a calificación o feito de que, contra o rigor dese conceito, na nosa terra o sistema socioeconómico instaurado polos usos ós que nos vimos referindo, respeta non somentes a propiedade privada dos produtos do traballo e dos instrumentos de produción, mais tamén a propiedade da terra, que o colectivismo estricto exclúe de tal respecto. Coido, pois, máis preciso e axeitado calificalo de *comunitarismo agrario*,

tendo en conta o predominio do seu sino persoal, no senso de que o suxeto da colaboración é o individuo i o destinatario dese esforzo conxunto é a comunidade.

As raíces dese xeito comunitario de vida campesiña que se rexistra con respecto a moitas delas, afondan en remotos tempos históricos. A súa orixe situase de certo nos tempos prerománs e non é descamiñado conxeturar que datan da época celta. O historiador *Murguía* tiña xa afirmado que cabe atribuir papel considerabre na formación do Dereito galego ó elemento céltico, aducindo razóns que nós creemos corroboradas polas peculiaridás institucionaes das que agora nos ocuparemos¹²¹. Apoia tamén isa conjetura a opinión autorizada do historiador *LÓPEZ CUEVILLAS*¹²²: “El pastoreo se haría en las tierras adscriptas a cada *oppidum* o a cada civitate, pudiendo ocurrir que en las grandes sierras hubiera terrenos de pasto aprovechados en común por varias colectividades, estando demostrada la existencia de propiedades colectivas por la piedra de los Bedunienses y los de una cohorte de soldados galos, y por la expresión “fuera de los límites” usada por Estrabón cuando alude al castigo de los parricidas”.

¹²⁰ MARTINEZ-RISCO y MACIAS, S.: *I Congreso de Dereito Gallego*, cit., p. 281 y ss.

¹²¹ MURGUÍA, M.: *Estudios sobre la propiedad territorial en Galicia. El Foro*. Madrid, 1882. “O mesmo autor pregúntase qué clase de propiedade foi a que coñeceron os celtas, si a colectiva ou a individual; e logo de afirmar que “viendo lo que pasa en las regiones de donde vinieron los celtas, hay quien, resueltamente responde que la colectiva”, sostén que “la unidad patrimonial parece haber sido en Galicia, ya que no la única, la más común manera de poseer”. E cita, en confirmación desta hipótese do xeito que tiñan os celtas galegos de poseer en común a propiedade, diversas probas cronológicamente sucesivas: a tessera na que as familias Desonca e Tridiava consiñaron súa amizade e que, ó seu xuicio, “indica desde luego que se trataba de gentes cuya propiedad era poseída en común, a la manera que en la *phatria* griega, la *gens* latina y el *clan* escoces”; o curioso monumento de San Pedro de Rocas, que dice “*Hereditas nostra, Eufrasi, Eustassi, Iustini, Quinedi, Casi, Flavi, Ruve*”; o feito de que “Todavía en el siglo XV el barral de Lestrove era poseído en común entre los habitantes de aquel lugar, y el anciano (el *vedrayo*) se repartía anualmente entre los llevadores, y señalaba las lindes de cada porción”; a *Compañía galega* es as costumes eisistentes en Bergantiños, Lalín e Cotovade e outras varias partes da montaña, con respecto á sucesión-millora de un dos fillos, investido da jefatura da familia-, ás que atribúe como orixe o da referida comunidade doméstica (ob.cit. p. 34 a 39)

¹²² LÓPEZ CUEVILLAS, F.: *La civilización céltica en Galicia*. Ed. Porto y Cía, Santiago de Compostela, 1935, p. 200.

A mesma hipótese da raigame céltica dos nosos usos comunitarios atopa asento na opinión mantida por *XAQUIN LORENZO*¹²³: "Se queremos chegar ó fondo da cultura actual do noso pobo –di o etnógrafo ourensán- temos por forza que nos ir afastando no tempo deica chegar ó intre en que os celtas asentan no vello macizo galaico-duriense e van impondo nil a súa língoa, a súa relixión, a súa arte, a súa orgaización social, a súa economía, o seu xeito de vivir...". Débese, non embargante, precisar que a imposición dises elementos culturaes non foi absoluta, pois como aserta *López Cuevillas* "foron moldeados e axeitados á nosa especial maneira de ser polas xentes verdaderamente autóctonas..."¹²⁴.

Mais ó chegar esquí, cabe preguntar: ¿cómo poido subsistir ise réxime comunitario perante o empuxe colonizador da romanidade do noso país? ¿Cómo poido Galicia rexeitar a conceición individualista da propiedade, fundamental no Dereito romano, que atribuíu ó termo *domininio* unha sinificación asoluta que excluía toda outra apropiación e que entranaba o dereito ó uso, ó abuso e á destrucción da cousa ouxeto da propiedade a vontade de seu titular?.

O fenómeno acada explicación de dous xeitos: ou pola tardanza en operar seu influxo isa conceición na nos aterra, ou porque ise influxo non chegou a vencer a espontanea e natural forma de vida da poboación céltica, o posta aquela conceición, xa que descoñecenzo aquil conceito de propiedade que tiñan os romanos, fundábase na mera posesión material das terras, sometida a unha certa regulación comunitaria.

O certo é que Galicia permaneceu allea ou, cando menos, superou o influxo da romanización en canto se refiere á organización da propiedade territorial, a forma máis vital de riqueza a traveso dos tempos. Niste punto ouserba *Murguía* que non hai noticia de que Roma

¹²³ In limiar da obra de LÓPEZ CUEVILLAS *A idade do ferro na Galicia*. Ed. Da Real Academia Gallega, 1968

¹²⁴ LÓPEZ CUEVILLAS, F.: *As raíces fondas de Galicia*, en *Galicia sempre*. Ed. Galaxia, Vigo, 1968, p. 11.

houbese cambado dunha maneira decisiva o estado da propiedade céltico-galega¹²⁵.

A perduración e continuidade do xeito de vida comunitaria do pobo galego ou, concretando máis, o réxime da súa propiedade, sufriu aínda outra presión estrana: a resultante do establecemento dos suevos na provincia romana de *Gallaecia*. Non alteraron, emporiso, a orgaización económica do país; pola contra, respetárona e deixárona seguir substancialmente como iles a tiñan atopado. Conveñe tamén neste feito opinións de autoridade que rexistramos en *MURGUÍA*¹²⁶, *REINHART*¹²⁷ e *BOUZA-BREY*¹²⁸.

O feito dese respecto dos godos ás costumes que atoparon nas terras de *Gallaecia* explicase, ó noso modesto xucio, máis que pola razón empírica de *calidade* das súas propias leis en comparanza coa legislación romana, que é unha das que apunta Reinhart, por outra razón máis fonda i esencial: que así, o xenuino concepto da apropiación e disfruíro dos predios que tiñan os celtas habíase oposto, según temos visto, á vixencia da legislación de Roma, era, en troques, máis asimilable, por razón de identidade, ó concepto que dises actos patrimoniales tiñan os

¹²⁵ MURGUÍA, M.: “*Estudios sobre la propiedad territorial en Galicia*, cit., p. 44

¹²⁶ *Ibid.*, p. 44-45, afirma que cando os suevos pisaron no século V o chan de Galicia, permaneceron nas súas terras como podeucioso elemento pola sua influencia etnográfica; pero formando parte integrante dunha poboación na cal era o celta o núcleo e base esencial. “Con este motivo –acrecenta- la organización del país siguió tal como la encontraron los godos”.

¹²⁷ REINHART, W.: *Historia general del reino hispánico de los suevos*, Publicaciones del Seminario de Historia primitiva del hombre, Madrid, 1952. “Cuando los suevos se establecieron en la provincia romana de *Gallaecia* no tuvieron, como pueblo dominador, motivos para subordinarse a la legislación romana vigente, pero, por otra parte, no tenían medios para constreñir a los gallegos con sus propias leyes, de todas formas inferiores a aquéllas”.

¹²⁸ BOUZA-BREY, L., *Supervivencia do dereito consuetudinario germánico no costumario Luso-Galaico*, (Oporto, 1960), p. 3. Luís Bouza-Brey afirma: “...as xentes suevas respetaron ó pequeno propietario e ó colono rurales que encontraron sobor dela –a *Gallaecia*-, liberándoos da opresión fiscal esgotadoira da curia romana. E aínda que literalmente no abandonaron a espada polo arado, como comenta Orosio, o certo é que ámelloraron este tren de laboura; e repudiando a transhumancia transformáronse en propietarios agrarios, vencellados entre sí por unha especial enfeudación gentilicia que foi o xérmolo das poderosas casas solarengas do medievo”.

suevos e a poboación autóctona. Esta outra razón, que estimamos de maior forza, encontra base de certidume na opinión exposta por *Bouza-Brey*: As xentes suevas, como tódalas razas nórdicas, descoñecían o concepto da propiedade e, canto máis da propiedade fundiaria, que confundía co feito da posesión, pois pra eles, como pra toda nación transmigradora e guerreira, a posesión quedaba demostrada e garantizada polo feito da apropiación ou ocupación inmediata, defendida polas armas¹²⁹.

Podemos, pois, conjeturar que, si non pola súa orixe, cando menos polo feito da continuidade da súa observancia, as costumes de organización celeitiva da propiedade e dos servicios agrícolas, que eiquí nos interesa considerar, levan en sí mesmas unha impronta medieval¹³⁰.

¹²⁹ Ibid., p. 3

¹³⁰ Criticando o libro de J. C. Paz Ares *"Instituciones al servicio de la "casa" en el Derecho civil de Galicia"*, J.R. ARJONA pónlle o reparo de que o autor haxa adicado algunhas páxinas á orixe racial e histórica da comunidade familiar, atribuíndolle unha orixe precisa, sexa ista celta, ou ibera, sueva, goda ou medieval; e aludindo ós estudos de Morgan i Engels, afirma: "Hoy sabemos, por lo tanto, que la propiedad ha asumido formas muy variadas, según época y países, que se pueden reducir a común y privada, en tierra, inmuebles, a las que han seguido formas de asociación muy variadas también, llámeseles gente, tribu o familia. Y que la creencia anticuada de que las formas comunales de propiedad se producían en un "tronco" determinado (el indoeuropeo), o en un pueblo concreto (eslavos, celtas) carecen de base alguna" (J. R. Arjona: *Dos obras sobre Derecho civil de Galicia*, Imprenta Grial, Revista Galega de Cultura, editorial Galaxia, Vigo, nº 7, p. 1225-1226. O reparo párecenos fundado nuha excesiva xeneralización do problema no tempo e no espazo, que por sí mesma non priva de validez ó estudo criticado, en canto iste baséase no criterio oposto de particularización da cuestión histórica, limitándoa a Galicia, nin invalida tampouco as opinións de autoridade que sobor diste punto cita Paz Ares no estudo criticado, as que deixamos invocadas no presente, e algunha outra que citaremos ó tratar da "Compañía familiar galega", institución que debe entenderse de orixe principal á crítica comentada. Máis xa de contado, coidamos de interes ó respecto, polo que tén de axustado ó suposto da orixe histórica da comunidade familiar, ouxeto de crítica comentada, trager eiquí o seguinte pasaxe do historiador Murguía, cuías opinións temos reiteradamente invocado. Para probar a súa tesis de que a maioría dos *homes e familia de criación* eran en Galicia "gentes tributarias mejor que serviles en toda la extensión de la palabra", por efecto da preponderancia do elemento celto-xermánico no noso paín, cita o testamento de Odoario, bispo de Lugo, no cál, entre os homes da súa *familia nostra* a quenes dá territorios pra poblar e dos cuaes fai posesores-termo con que aclara son chamados os propietarios nalgús textos contemporaneos- figura Haloito, que, pola súa parte se "declara hombre humildísimo (*humillmi*), se dice criado y servidor de Odoario, y da a entender que posee su tierra a la *manera antigua, o sea en común*, cuando añade que con él vivieron sus parientes o allegados (*propinqui*) que tal vez vivían con él, año 745". I engade Murguía que lendo isa escritura-a primeira, di, que temos daquiles tempos- é imposible deixar de coñecer no seito de poseer de Aloito " el verdadero con que poseyeron inmediatamente después de la irrupción la mayoría de las gentes que poblaban nuestros campos" (obra cit. p. 89). Iste dato é, ó noso ver, singularmente

Las conclusiones de este primer Congreso de derecho galego, en lo que se refiere a la Compañía familiar gallega, fue la siguiente:

Primera.- Que se modifiquen varios preceptos de la Compilación en el sentido de incluir el siguiente texto:

Artículo 47, párrafo 1º: “La Compañía Familiar Gallega se constituye entre labradores ligados con vínculo de parentesco, para vivir juntos y explotar en común tierras, *lugar acasado* o explotaciones agropecuarias de cualquier naturaleza, pertenecientes a todos a algunos de los reunidos”.

Artículo 47, párrafo 3º: “Las constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Compilación se regirán por el título escrito de su constitución si lo hubiere; en su defecto, o para lo no previsto en él, por la costumbre del lugar, y en último término por las normas de esta Compilación; y en todo lo no estipulado, establecido por la costumbre del lugar ni previsto en este título le serán de aplicación las disposiciones relativas a la sociedad civil. En las comarcas en donde se acredite la costumbre de constituir la Compañía sin forma escrita, su constitución anterior a la vigencia de esta Ley podrá probarse por cualquiera de los medios admitidos en derecho”.

Artículo 48, para agregar a lo ya regulado en el mismo: “Se entiende por *casar para casa* el hecho de integrarse un nuevo matrimonio en la vida comunitaria de un grupo familiar ya constituido, con el que unan vínculos de parentesco a cualquiera de los cónyuges, para constituir entre todos la Compañía Familiar que la Compilación de Derecho Civil Especial de Galicia establece”.

Artículo 53, apartados a) y c):

valioso pra comprobar a existencia no noso país dun xeito de comunitarismo na explotación da terra, desíño familiar, e pra escrarecer a orixe histórica disa forma de

“a) La muerte de alguno de los socios, su interdicción civil, declaración de incapacidad, prodigalidad, concurso o quiebra, y ausencia por más de un año sin causa justificada y sin contribución al acervo social”.

“c) El ingreso de un socio en otra Compañía Familiar o su casamiento pasando a otra morada, con desvinculación de convivencia y explotación en común de tierras, *lugar acasado* o explotación agropecuaria de cualquier naturaleza”.

Artículo 53 bis: “En el caso de producirse la muerte de uno de los componentes de la Compañía y sucederle en los bienes que la integran además de otros miembros de aquella, personas extrañas a ella, los demás miembros componentes que queden en la Compañía podrán adquirir la totalidad de dichos bienes hereditarios, que forman parte del haber social, para conservarlos en su anterior afección, previo abono a dichas personas extrañas del justo valor que corresponda a la cuota hereditaria que representen en tales bienes al momento del fallecimiento del causante”.

“Dicha adquisición corresponderá a todos los componentes supérstites de la Compañía o a los que de ellos quieran ejercitarla y determinará la atribución por parte iguales de los adquirientes o en la proporción que de común acuerdo estimen procedente, pero con precisión de continuar en la Compañía. Este derecho caducará a los seis meses del fallecimiento del causante”.

Artículo 58 bis: “Cuando los *casados para casa* advinieran a tal situación, previa la condición de mejorado otorgado a su favor por los petrucios, tal institución hereditaria será irrevocable, a no ser que los mejorados incurrieren en alguna de las causas de desheredación y de indignidad para suceder señaladas en el derecho común, o hubieren

poseer da que nos vimos ocupando.

faltado gravemente a los deberes de convivencia y de lealtad hacia la institución o a la Compañía. La misma irrevocabilidad relativa se reconoce con relación a las mejoras instituidas durante la vida de la Compañía a favor de los *casados para casa* y en consideración de tal situación”.

Segunda.- Pedimos que los poderes públicos de la Nación tengan en cuenta el sentir de urgente necesidad de que, a la Compañía familiar gallega, sin desvirtuar su naturaleza, se la califique como ente asociativo protegido a efectos fiscales y que igualmente se le reconozcan los beneficios de toda índole, concedidos a las explotaciones comunitarias, grupos sindicales y cooperativas”.

3.4. II Congreso de Dereito Galego

II Congreso de Dereito Galego, celebrado en La Coruña los días 25 al 29 de junio de 1985.

Se constituyeron cinco Secciones que ostentaron los nombres de ilustres foralistas gallegos.

Sección Primera: “Pérez Porto”: El Ordenamiento Jurídico Gallego y el problema de las Fuentes. La Compilación del Derecho Civil especial de Galicia; Sección Segunda: “Carballal Pernas”: El Derecho Agrario gallego: su proyección en sus diversas dimensiones. Especialmente Arrendamientos Rústicos, Aguas, Montes e instituciones peculiares en general; Sección Tercera: “Artime Prieto”: La problemática económica gallega y su resonancia jurídica. Galicia y el Mercado Común; Sección Cuarta: “Martines-Risco y Macias” Competencias de la Comunidad Autónoma; Sección Quinta: “Losada Díaz”: La Unión Iberoamericana de Abogados. Evocación del V Centenario del Descubrimiento. Pactos de cooperación de las Regiones fronterizas. Concordancias jurídicas o consuetudinarias Astur-Galaicas.

Temas Libres.

En la sesión de apertura, *J. PINTÓ RUIZ*¹³¹, Presidente de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña, expuso un detenido estudio de la importancia y vigencia del Derecho Foral. Por su actualidad, entresacamos las siguientes manifestaciones:

“Si damos un vistazo hacia atrás, muy próximamente, todavía recordamos el antiguo –hoy derogado y sustituido- art. 12 del Código Civil que inspirado en el Decreto de Nueva Planta decía que los Derechos forales se conservarán, *por ahora* en toda su integridad. No se preveía su modificación, y el “por ahora” amenazaba su pervivencia.

Creo que hace falta recordar aquella frase del Profesor Corchera: “Los Derechos forales no son reliquias históricas ni almacén de leyes caducas o periclitadas”. El Derecho foral es pues algo vivo, que está dinámicamente encaminado no sólo a conservarse sino a desarrollarse y a progresar. No es un fósil ni algo estático. Por todo ello es preciso constatar el indudable progreso que representa el precepto constituciones y el espíritu que lo informan (art. 149.8 de la Constitución española: ..”sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo”).

La citada norma constitucional continúa reservando la competencia al Estado sobre la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, las formas de matrimonio, la ordenación de los Registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho con *respeto*, en este último caso, a las normas de Derecho foral o especial.

Y nótese, no obstante esta reserva, que muchas de las cosas reservadas, estarán, al final, inspiradas y serán trasunto de ideas

típicamente forales. Así, todo lo referente a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, si pensamos serena y pacientemente, veremos como ha sido en definitiva un trasunto de ideas que han nacido y que han salido de las regiones forales.

Y en cuanto a las bases de la contratación, tampoco podemos olvidar que esas bases mencionadas fueron extraídas del Código de Napoleón, que se inspiró en la costumbre de Potier, quien a su vez las extrajo del “*ius comune*”, el cual vivió en el Digesto romano-bizantino el cual, a su vez, mediante la romanización, penetró en las regiones forales.

Existe una auténtica conveniencia de sorber, de aprovechar y de no perder este caudal de luz y energía, de energía jurídica, de vitalidad, que vive exultante, constructiva y renovadora en los propios Derechos forales de España.

No es el Derecho común quien se expande a expensas de los Derechos forales, sino que al revés: son los Derechos forales los que están proporcionando su aporte vital en sentido inverso, expandiéndose. Y esto está ocurriendo ¿y por qué está ocurriendo?

Porque los Derechos forales en primer lugar tienen en la propia esencia conceptual de ellos mismos una gran capacidad o posibilidad de hetero-integración.

Los Derechos forales están caracterizados por una gran parquedad legislativa. Existen, en cambio muchas colecciones de costumbres. Así ocurre, por ejemplo *en Cataluña donde no hemos tenido Reyes que se sintieran dotados de gran poder; primero eran solo Condes y si después eran llamados Reyes, ello ocurría porque eran Reyes de Aragón; no se sentían fuertes. Por ello arbitraban, más que ejercían su poder, y*

¹³¹ II CONGRESO DE DEREITO GALEGO, (La Coruña 1986), p.29/48

justificaban frecuentemente sus disposiciones como expresión de la costumbre que se repetía. Descansaban en la autoridad de la costumbre.

Esta gran capacidad de hetero-integración de absorción le da otra capacidad consecuencial: la gran capacidad de adaptación al momento peculiar de aplicación del Derecho.

Y como consecuencia de ello, una gran sintonía con la conciencia social del momento.

Y como consecuencia de ello, una gran humildad en cuanto a la conceptualización de lo que es la Ley, que siempre deberá complementarse con la Jurisprudencia.

Nada más alejado de la idea napoleónica que inspirara al Código Civil en su primera edición.

La Ley es un medio para conseguir justicia. La Ley está al servicio de la justicia específica del caso concreto. Ni el caso concreto, ni la justicia, ni los tribunales ni toda actividad procedimental están al servicio de la Ley,

La Ley no es un fin. La Ley es solo un medio.

***Hernández Gil* decía respecto al Derecho foral, que “no es un Derecho constituido por normas de excepción, frente a los del Código Civil; no se inserta en el régimen de éste para contradecirle. Es sencillamente otro Derecho, otro Derecho distinto”. Nótese bien el Derecho foral no es un Derecho excepcional, es un Derecho que configura un ordenamiento, tiene su propia fertilidad, y guarda coherencia entre todas sus disposiciones, aunque algunas de sus disposiciones sean incorporación de preceptos del propio Código Civil.**

Si algo repugna a la esencia del Derecho foral es la fosilización de sus instituciones; al contrario, está dotado de una concepción dinámica, que avanza, abierta, capaz de hetero-integrarse.

Las Compilaciones no son un Código. Un Código se diferencia de una Compilación en que ésta (pensemos por ejemplo en la Compilación Justiniana o en la Novísima Recopilación) reproduce (siguiendo un orden meramente sistemático), tal como fueron en su tiempo redactadas diversas disposiciones legislativas o colecciones de costumbres, pero la generación de cada una de esas disposiciones que aparecen juntas acaeció en épocas diferentes y sus promulgantes, sus autores, son personas diferentes.

Siguiendo a *Lacruz*, el carácter más esencial de una obra legislativa para que se le pueda llamar Código es que esté dotada de una vocación, de una aspiración, a la “generalidad” y “plenitud”, y las Compilaciones no cumplen ninguna de estas dos cosas: ni la generalidad, ni la plenitud. No son Códigos porque en sí mismas no expresan íntegramente todo el contenido de los derechos forales respectivos que están compilados.

Y seguirá siendo deseable siempre que se admita, que no obstante haber adoptado las Compilaciones todo lo útil, todo lo de constructivo, todo el gran servicio que la seguridad jurídica recibe de los Códigos, no deban perder el carácter esencialmente íntimo, entrañable, diría yo, el carácter abierto, hetero-integrante, vario, flexible del propio Derecho foral.

El eterno dilema entre la prevalencia de la justicia en un caso concreto, y el dogma de la seguridad jurídica que persigue un conocimiento anticipado de lo que ocurrirá si se viola una norma jurídica (aunque en su aplicación se produzca un resultado injusto), ha

llevado a la humanidad a extremos opuestos y a la vez igualmente desviados. Ni es posible prescindir de la pre-normación de la conducta dejando enteramente libre la decisión del Juez, ni tampoco es posible que cuando excepcionalmente la aplicación de la norma –incidiendo a lo mejor circunstancias imprevistas- genere una iniquidad ésta tenga que sufrirse.

El punto de equilibrio y flexibilidad de los sistemas forales con la franca admisión de la equidad que les coloca en un acertado punto medio, corresponde ya no sólo al sentimiento peculiar de la conciencia social de cada una de las comunidades autónomas, sino que, atendiendo a un sentir especializado, diría que corresponde al sentir de todos los Jueces e incluso a los que aplican el Derecho común.

Como dijo el Presidente del Tribunal Supremo, que era además un gran maestro, don *José Castán Tobeñas*, que ¿ay del día en que el Juez se halle entre el dilema trágico de tener que elegir entre respetar la Ley y cometer una injusticia, o violar la Ley para hacer justicia?

Yo os aseguro que esto último no lo va a hacer. Y no lo han hecho. Y no lo harán. ¿Por qué? Porque diciéndolo o sin decirlo, utilizarán el instrumento de la equidad o utilizarán cualquier resorte interpretativo que evite la iniquidad y esto es interpretar el sentir auténticamente español, que es un sentir foral en el que vivieran inmersos todos los reinos hispanos aunque esta línea se truncara “*ab initio*” por la codificación napoleónica.

El Código de Napoleón era la obra de un gran príncipe soberbio. Significaba la deificación de la Ley. La Ley, el Código estaba por encima de todo. Penetra en España la idea de la codificación, pero ya García Goyena, matiza y dice: Señores, la Ley no lo puede todo, la Ley no lo puede todo –añadía- y en muchos casos deberá ser la religión y la conciencia del Juez la que resuelva el caso.

La codificación pues, triunfando sobre *Savigny*, colocaba a la Ley en el primer puesto jerárquico de las fuentes del Derecho, bajo un sistema inflexible que proscribía de manera natural la concurrencia, mediatización o anulación de la primera de las fuentes con o por cualquier otra. La relegación de la costumbre como simple fuente supletoria era evidente en nuestro anterior Código civil.

En cambio, en el Derecho foral, anidaba y se vivía un sistema, flexible, abierto y más alejado de la idea sacralizante de la ley.

La Ley es un simple resorte, un medio para hacer justicia y el objeto de la actividad procedimental, siempre, siempre, es ante todo la consecución de la Justicia en el caso concreto.

Un Juez norteamericano decía en un ensayo (Belleza y Estilo del Derecho) que los jueces no consultan las Leyes para saber quién tiene razón. Lo saben antes. Primero dan la razón a quien la tiene y después consultan la Ley para justificar su apreciación de la razón, para fundamentar, hacia afuera, su resolución. Y es que la decisión judicial óptima, más que resultado de un ciego proceso lógico-racional deductivo de la Ley, es fruto de una aspiración hacia un resultado justo (razonable) en el caso concreto. Así lo que han sentido, vivido y proclamado las regiones forales; muy próximas al pueblo en la creación del Derecho y muy cerca de sus propias vivencias así lo han entendido.

Yo creo que la “interpretatio more italico” –sistema abierto de hetero-integración, de absorción de la propia voluntad popular- es la propia de los derechos forales, y la más adecuada a su realismo (así lo concluyó el II Congreso Jurídico Catalán del año 72-73).

La costumbre es algo querido básicamente por los regímenes forales.

Termina su exposición acogiendo la frase del ilustre jurista Iglesias Corral: “No estamos para hablar de arqueología jurídica sino para hablar del tiempo nuevo”.

3.5 III Congreso de Dereito Galego

III Congreso de Dereito Galego, celebrado en La Coruña los días 27,28 y 29 de Noviembre de 2002, promovido por la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación y los Ilustres Colegios de Abogados de Galicia.

Se constituyeron siete Secciones: Sección Primera “Ramón Carballal Pernas”: Principios, Fuentes y Recurso de Casación; Sección Segunda “Manuel Iglesias Corral”: Personas y Familia; Sección Tercera “Sebastián Martínez-Risco y Macias”: Derechos Reales; Sección Cuarta “Manuel Artime Prieto”: Montes; Sección Quinta “Pedro González López”: Obligaciones y Contratos; Sección Sexta “Ildefonso Sánchez Mera”: Sucesiones y Sección Séptima “Antonio Fernández Rodríguez”:

Temas libres y comunicaciones varias.

En la sesión de apertura, el Presidente del Congreso D. *José Antonio García Caridad* dio la bienvenida a los congresistas con un discurso del que recogemos, por su interés, las siguientes partes: *Hoxe é un día importante para o Dereito galego...Creo que a importancia radica en que é o primeiro congreso que no vai ser reivindicativo da existencia dun Dereito propio e promulgado con rango de lei polo noso órgano legislativo, como ocorreu cos dous anteriores, xa que, afortunadamente, ese obxectivo xa o temos acadado, cando o Parlamento galego elaborou a vixente Lei de Dereito Civil de Galicia, que é a que vai ser obxecto das vosas reflexións. Pero é que aínda hai outra circunstancia que, para mín, aumenta a importancia e é que aquí coinciden unha nutrida pléiade de xuristas moi novos, pero que xa acreditaron a súa valía, que están dispostos a toma-lo relevo dos poucos que quedamos daquelas xeracións ás que lle*

tocou loitar pola defensa, estudio e aplicación do Dereito galego en tempos difíciles, cando non de rexeitamento, por creer que, con iso, contribuíamos a construír ou reconstruír, a que VICENTE RISCO calificaba como un dos elementos integrantes da personalidade do pobo galego, xunto coa lingua e a cultura, para constituír unha nacionalidade histórica, dentro da nación española. Folga dicir que o Dereito é o cumio da cultura dun pobo....¿Como naceu e foi, ou é, o noso Dereito? É común opinión reiteradísimamente exposta que, ante a carencia de Galicia de órganos con potestade legislativa, as relacións jurídicas que polas súas especiais circunstancias non resultaban debidamente reguladas pola vella legislación visigótica, o foran, creando o pobo directamente a norma consuetudinaria. Como escribiu D. José Reino Caamaño no informe que a Comisión Provincial redactou para o Proyecto de Apéndice al Código Civil que levara a cabo o Decano do Colexio Notarial da Coruña, D: José Pérez Porto, de dato 2 de outubro de 1916, cando a coroa de D. Rodrigo foi sepultada na canle do Guadalete, púxose en estrañas mans o dominio do solo español e ó recuperarse o solo perdido, puxo o sempiterno dereito de conquista en mans dos caudillos, con facultades para repartilo entre os seus achegados, como despois recoñeceu a legislación de Partidas, ó recordar que ese Dereito, tamén chamado de “presura”:“fue puesto entre aquellos que usaban de las guerras e eran sabidores dellas, en qual manera se partiesen todas que hi ganaren, según los homes fuesen é fechos que hicieren”. Este novo título de adquisición de dominio creou as circunstancias que fixeron nacer, por vía consuetudinaria, as novas relacións sociais entre os que adquirían e os que quedaban na marxe, pois vivían nesa terras. Isto explica que os propios reis de Castela e León respectaran ese novo dereito.

A crónica Compostelá, por poñer soamente un exemplo, que se repite nas Cartas de concesión de Foro polos reis, dá idea do imperio dos costumes ó dicir “que os xuices do lugar santo xuren sobre o altar que gardarán a xustiza e observarán os costumes da cidade”. E no Foro de Padrón o rei Fernando II (ano 1164) exprésase así: “confirmamos para

sempre a vós e ós vosos sucesores tódoos bos costumes que os fosen outorgados polos meus pais e avós e se algunha cousa foi introducida contra os ditos bos costumes, de raíz as extirpamos e abolimos”. E o rei Alfonso X, ante a querela dos veciños de Santiago de que os xuíces eclesiásticos non quixeren xulgar segundo usos e costumes da Vila, senón polas súas leis romanas, decretou: “a esto teño eu por dereito que xulguen polos usos e polos costumes que usaron e tiveron”...

Momento crucial para o Dereito de Galicia foi cando España, a impulso do movemento codificador, imperante na Europa do século XIX, primeiro a Constitución de Cádiz no artigo 259 e despois nas de 1869, artigo 9, e 1876 no artigo 75, declaran que uns mesmos Códigos rexerán en toda a Monarquía e que un só foro rexerá para tódoos españois nos xulzos civís e criminais. Iníciase o proceso codificador, longo e proceloso. Nestes momentos aínda prevalecía con forza o mito positivista de que só a Lei formal era Dereito, aínda cando xa tomaba forza a escola histórica do Dereito.

Por iso, o Proxecto de Código Civil de 1851 trata de unificar todo o Dereito español, tomando só algunhas disposicións do Dereito Foral, pero este criterio centralista non pode prevalecer, por ignorarse a realidade e pola forte oposición das chamadas Rexións de Dereito Foral, polo que se pensou na necesidade de oír ós representantes destas rexións nunha Comisión de Códigos. Pronto xurdiron voces que afirmaban que as vellas institucións jurídicas galegas, por ser simplemente consuetudinarias, non merecían a cualificación dun auténtico Dereito, e por iso non debía comparecer Galicia na Comisión de Códigos organizada en 1856. Menos mal que voces tan autorizadas como a de SAVIGNY, xa dicían que o costume é “a encarnación da forza do Dereito” e PUCHTA que “é un espello onde o pobo que a crea, se recoñece”.

Pero, sobre todo, no práctico, non quedamos desenganchados do tren da evolución, gracias a que naquel entón o Ministro de Justicia D.

Saturnino Álvarez Bugallal, galego de pura cepa, comulgaba con estes pensamentos e no Preámbulo do seu Real Decreto de 2 de febreiro de 1880, no que cos demais representantes das rexións forais vai o de Galicia. Gracias a isto, o 31 de decembro de 1880 o Letrado D. Rafael López Lago, exDecano do Colexio de Avogados da Coruña, presentou a Memoria que elevaba á Comisión, aínda que limitando como institucións que debían subsistir, o foro e a compañía familiar galega, por entender, segundo el, que nas demais materias rexía o Código Civil.

Esta longa reflexión lévame a dúas conclusións: primeira, que o noso Dereito, naceu consuetudinario, creceu consuetudinario e segue sendo consuetudinario, aínda que agora xa coa facultade engadida para o legislador galego, de conservar, modificar e desenvolver, non só o dereito consuetudinario xa elevado a rango de norma escrita nas leis do Dereito civil galego, senón tamén para facelo sobre o que aínda existindo, non conseguiu tal recoñecemento oficial, e, por iso, aínda segue sendo pura norma consuetudinaria.

E segunda, que de toda esa facultade ou competencia, asignada ó noso Parlamento ó abeiro do artigo 149.1.8ª da Constitución Española, a máis trascendente é a de desenvolvemento, que o Tribunal Constitucional na súa sentenza de 12 de marzo de 1993, se coída moito de matizar dicindo, e cito literalmente, que “La Constitución permite, así, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de “conservación” y “modificación”, sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico” e recoñece, de este modo, non só a historicidade e a actual vixencia, senón tamén a súa vitalidade cara o futuro, de tódolos ordenamentos preconstitucionais, engadindo que “ese crecimiento, con todo, no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos, pues no cabe aquí olvidar que la posible legislación autonómica en materia civil se ha admitido por la Constitución no en atención, como vimos, a una valoración general y abstracta de lo que pudieran demandar los intereses respectivos

de las Comunidades Autónomas, en cuanto tales, sino a fin de garantizar, más bien, determinados Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios”.

O tema é de máxima transcendencia, sobre todo, cando en Europa se abandonou o principio da exclusiva orixe das normas jurídicas por vía de lei formal, para admitir que, en forma paralela ás normas producidas polos órganos políticos-lexislativos, a sociedade pode crear tamén normas por vía consuetudinaria, coma un feito social.

E velaí, señores, como os que éramos, segundo algúns, máis pobres, hoxe sómo-los máis ricos en competencia sobre o noso Dereito. Os xuristas cataláns, sempre pragmáticos, por boca de Josep Joan Pintó, ex Decano de Avogados de Barcelona, teñen dito que o Dereito Foral catalán se salvou de ser un fósil carente de vida, por ser predominantemente un Dereito consuetudinario.

Unha última reflexión, que, como as anteriores, só quero poñer como telón de fondo, e é que estes Dereitos peculiares dun pobo, cando concurren con outro Dereito emanado de instancias superiores, non está en condicións normáis de subsistir, se non conta cunha organización judicial sensible a el, coñecedora del e cunha decidida vocación de garanti-la súa salvagarda e aplicación.

E remata, García Caridad, con esta expresión: LARGA VIDA O DEREITO GALEGO.

La importancia de este III Congreso de Dereito Galego radica, como bien indicó su presidente, en que los expertos y juristas reunidos se encontraban libres de la presión reivindicativa de nuestro Derecho foral y por ello las aportaciones fueron más serenas y enriquecedoras.

También es preciso para valorar sus conclusiones, tener en cuenta el hecho de llevar ya siete años de experiencia en la aplicación de la Ley 4 de 1995, su desarrollo, su aplicación y sus posibles mejoras en el articulado de la misma. Es decir, se trabajó sobre los resultados obtenidos, con datos de su aplicación y eficacia y, lo que es de suma importancia, con una realidad social y jurídica actual. Por ello, las conclusiones obtenidas deben insertarse en el panorama económico-social actual, son fruto del conocimiento de la realidad y están aprobadas con visión de futuro.

Al Congreso asistieron y colaboraron en sus conclusiones 276 profesionales del Derecho, con representación en todos los campos de la práctica jurídica; judicatura, universidad, notarios, registradores de la propiedad, secretarios judiciales, abogados.

La Ponencia y conclusiones con respecto a la Compañía familiar gallega, objeto de la presente tesis fueron las siguientes:

Ponencia:

La vigente regulación de la compañía familiar gallega encuentra su razón de ser en una realidad social eminentemente rural.

El legislador de 1995, siguiendo la línea marcada por la Compilación de 1963, contempla los aspectos fundamentales de la Compañía familiar siguiendo las pautas de la tradicional familia agrícola gallega, respetando la esencia de una figura que refleja y encierra, como ninguna otra, las peculiaridades de la ancestral sociedad rural gallega.

La ponencia, aún reconociendo el acierto de tal enfoque, entiende que dicha regulación se ha quedado corta en la sociedad actual.

En los últimos años, el desarrollo de nuestro país, al que Galicia no ha sido en absoluto ajena, ha propiciado una serie de profundas transformaciones sociales y económicas, que han alterado también, como no podía menos de ser, el ámbito rural. La tradicional explotación agrícola ha experimentado, con la incorporación a la Unión Europea, un cambio radical. En un mundo caracterizado por la competitividad y las leyes del mercado, las explotaciones agropecuarias o se industrializan o mueren. El lugar acasariado ha dejado de ser un pequeño microcosmos orientado a la autosuficiencia, para convertirse en una empresa más, una primera etapa en la fase productiva, cada vez más mercantilizada, que ha tenido que ampliar sus actividades tradicionales a otras complementarias y organizarlas con criterios empresariales.

La explotación agraria es cada vez menos agraria y más explotación.

Pero además, por más que se hable de crisis de la institución familiar, en Galicia todavía es muy frecuente la familia extensa, unida por muy poderosos vínculos afectivos y económicos. Sin embargo, esa misma familia ha ido abandonando el campo e instalándose en la ciudad.

No hay que olvidar que el desarrollo urbano gallego es una de los más importantes de España en los últimos veinte años.

Las explotaciones agrícolas se reducen drásticamente en número. Se concentran. Pero la explotación familiar mantiene su esencia básica: el trabajo en común del grupo. Esta explotación conjunta, familiar, de pequeñas industrias artesanales, de pequeños – o menos pequeños- negocios, es una realidad social innegable.

En suma, la ponencia entiende que la regulación actual de la Compañía familiar se ha quedado algo anticuada, al estancarse en el

mundo rural y la explotación agropecuaria, cuando la familia del siglo XXI, todavía muy fuerte en Galicia, es ya predominantemente urbana.

Se propone por ello ampliar la regulación a las pequeñas industrias familiares, tanto fabriles como comerciales.

Hoy como ayer, el hijo continúa la explotación del padre y se integra en ella. Pero esta explotación no es ya, sólo, un lugar acasado.

Hoy es el bar, el comercio, la pequeña fábrica textil, y tantos otros negocios en los que trabaja la familia como un todo.

No obstante, como la ponencia es consciente de que mientras la figura de la Compañía familiar sea sentida como algo vivo en el campo, que todo agricultor sabe lo que es “*casar para casa*”, quizás no resulte tan clara su existencia en el ámbito urbano.

Por ello, admitir su constitución tácita, pudiera resultar perturbador. De ahí que se proponga admitirla; pero exigiendo que se constituya de modo expreso y voluntario.

En este sentido, parece también razonable sugerir al Gobierno gallego que cree un registro administrativo, de mera publicidad, en que las compañías familiares existentes que lo deseen, puedan inscribirse.

Por último, entiende también la ponencia que deben introducirse, como causas de modificación y extinción de la Compañía las de separación, nulidad y divorcio.

En este punto es quizás, en relación con la figura del matrimonio, donde el legislador de 1995 fue menos consciente del cambio social operado desde el año 1963.

En la Galicia rural de los años sesenta, las situaciones de crisis matrimonial eran prácticamente inexistentes, y por ello el legislador pudo tener en cuenta sólo el “casar para casa” y no el “descasar”.

Pero en el año 1995, tal realidad había cambiado profundamente.

Hoy, la separación y el divorcio han llegado también al campo, y el hijo que se casó para casa, se separa, judicialmente y de hecho, y se divorcia.

Urge, pues, tener estas situaciones en cuenta como causas de modificación es incluso extinción de la compañía familiar.

Existiendo en la ponencia una práctica unanimidad sobre la configuración de la Compañía familiar gallega, hay un punto, sin embargo, en que se han escindido los pareceres. Es el relativo a quienes deben ser considerados integrantes de la Compañía. Mientras la mayoría de los miembros de la ponencia son partidarios de mantenerla en sus actuales términos, otros consideran necesario adecuar la base constitutiva de la Compañía a esa realidad sociológica, entendiendo que pueden constituirla no sólo los unidos por vínculo matrimonial, sino también aquellos que se encuentren en una situación de hecho asimilable. Las razones de su voto particular son las siguientes:

“En primer lugar, históricamente la Compañía familiar ha ido por delante del mundo jurídico. Así la mujer podía ser miembro de dicha institución sin necesidad de licencia marital.

En segundo lugar, la propia esencia de la institución, su carácter familiar, hace que deba ser muy sensible a los cambios sociales, ya que si existe una institución jurídica de base social, familiar por antonomasia, es precisamente, la Compañía familiar. Si se han transcendido los propios lazos de la unión matrimonial en la vida social, configurándose

una familia extramuros del matrimonio, entonces esta realidad debería ser reconocida por la Compañía en la medida de que al final éste es un hecho social, tanto del ámbito rural como del ámbito urbano.

En tercer lugar, y en puridad jurídica, podría pensarse que la regulación de las uniones de hecho debería ser una regulación general, y nunca afrontarlo desde una institución concreta. Por ello, se sugiere que una futura regulación de la Compañía familiar gallega acoja la fórmula “matrimonio o situación de hecho asimilable”.

Decía el pensamiento ilustrado, y entre ellos *Sarmiento* lo expuso con toda claridad, que las leyes eran de un tiempo y de un lugar, si habrá de tenerse en cuenta nuestra opinión para una futura Ley gallega, no dejaremos de señalar que estamos ante la oportunidad de poner el Derecho gallego a la vanguardia de los textos jurídicos civiles y a convertirnos en un referente en el campo del Derecho privado.

3.6. Ley 10 de noviembre de 1987

Ley 10 de noviembre de 1987 sobre la Compilación de Derecho Civil representa un primer paso hacia el desarrollo y precisa fijación del Derecho civil de Galicia. Fue derogada por la Ley 4/1995.

Esta Ley, promulgada por el Parlamento de Galicia en el ejercicio de sus competencias en materia civil, manifiesta en su exposición de motivos, que el Derecho civil de Galicia habría de concretarse en un “cuerpo jurídico civil propio” que deberá formarse mediante el desenvolvimiento desde una voluntad “nítidamente autonomista” de los supuestos institucionales ahora compilados y la recepción y actualización de aquellos que, sin estarlo, se mantienen

vigentes, y que sirva, en definitiva, de eficaz medio de defensa de la identidad de intereses de Galicia¹³²

La Exposición de motivos de las Ley 7/1987, advierte que “la tarea que, por tanto, corresponde realizar a los poderes públicos gallegos, y entre ellos especialmente al Parlamento, en materia de Derecho civil gallego, implicará a la postre desarrollarlo en una línea abiertamente constitucional y nítidamente autonomista, que, con la imperiosa renovación de las disposiciones de la Compilación de 1963 habrá de entroncar las que precisen las instituciones no recogidas en la misma”. “..La historia de la previa existencia de la constitución del Derecho civil gallego hizo posible que la Comunidad Autónoma de Galicia haya podido asumir en su Estatuto, y con carácter exclusivo, la competencia sobre dicha materia respecto a su conservación, modificación y desarrollo..”

La Ley 7/1987 abrió un camino para el libre desarrollo del Derecho civil gallego, al declarar que el Parlamento gallego podrá desarrollar nuestro Derecho foral, sin el limitado ámbito de la Ley 147/1963 pueda constituir una limitación a ese futuro desarrollo¹³³

Al tener un sistema normativo propio, se consagra la preferencia a cualquier otro del Derecho de Galicia, la aplicación preferente del Derecho autonómico –artículo 2, párrafo 1-, así como la supletoriedad del Derecho civil estatal –disposición final segunda-, considerándose previa en su aplicación no sólo la compilación sino el conjunto de las

¹³² La trascendencia de la Ley 7/1987 se cifró en cuanto que, al asumir e integrar en el ordenamiento jurídico gallego la Compilación de 1963, revistiéndola del carácter tolerante, democrático y específicamente gallego de que hasta entonces carecía, sirvió al mismo tiempo de puente para una reforma más ambiciosa y profunda. A partir de ese momento, como señaló GUTIERREZ ALLER en *Derecho de Sucesiones de Galicia. Comentarios al Título VIII de la Ley 24 de mayo de 1995* –coordinados por AMIGO VÁZQUEZ, CORA GUERREIRO y SÁNCHEZ MERA-, Consejo General del Notariado (Madrid, 1996), p. 15, “ya no se puede afirmar que históricamente el Derecho civil propio de Galicia sea exclusivamente consuetudinario”.

¹³³ REBOLLEDO VARELA. *A reforma da compilación de 1963 e o futuro do Dereito civil gallego*, Revista Jurídica Galega, 2 (1992), p. 389 ss.

disposiciones del Derecho civil de Galicia, escrito o consuetudinario, ya se hubiesen o no incorporado al texto legal.

Según lo establecido por la disposición final primera de la Compilación, integrada por la Ley 7/1987 sobre la Compilación de Derecho civil de Galicia, mediante la que se derogaba todo el Derecho anterior, y en la que se optaba por la Ley como primordial fuente del Derecho civil gallego, pasando a convertirse en Ley –lo que, sin embargo, no se hizo en la LDCG- incluso el Derecho consuetudinario: “las normas de Derecho civil de Galicia, escrito o consuetudinario, vigentes al promulgarse la Compilación de 2 de diciembre de 1963, se sustituyen por las contenidas en ella, sin perjuicio de la competencia de la Comunidad Autónoma de Galicia sobre el Derecho civil gallego respecto a su conservación, modificación y desarrollo”.

3.7. Propuesta Legislativa de compilación de 22 de marzo de 1991 y 11 de junio de 1991

La primera elaborada por algunos miembros de la extinguida Comisión Parlamentaria no permanente, constituida en el transcurso de la II legislatura, el día 9 de mayo de 1988, en la que se encontraban representados todos los grupos parlamentarios de la Cámara y juristas de reconocido prestigio, que tenía por finalidad, siguiendo el proceso iniciado por la Ley 7/1987, de 10 de noviembre, la elaboración de una propuesta legislativa sobre la Compilación de Derecho civil de Galicia y la segunda formulada por él Consello da Cultura Galega¹³⁴.

¹³⁴Los trabajos se encuentran recogidos en el número 184 de la revista jurídica *Foro Gallego*, correspondiente al año 1992, pp. 13 a 37 y 39 a 59, respectivamente. Sobre el trabajo presentado por la extinguida Comisión Parlamentario no Permanente, su evolución y conclusión, *vid.* LORENZO MERINO: “Un Derecho civil para Galicia. La propuesta legislativa de Compilación de Derecho civil de 22 de marzo de 1991”, en *La Ley*, número 2295, p. 1; *idem*: “El Derecho civil de Galicia y la Propuesta de Compilación del 22 de marzo de 1991”, *cit.*, pp. 7 y ss. Cfr. También una crítica al texto presentado por el Consello da Cultura Galega, así como a la Proposición de Ley de 27 de abril de 1993, en SANDE GARCÍA: “o Dereito civil de Galicia...”, *cit.*, pp. 147 y ss., y GUTIERREZ ALLER: en “Introducción” al *Derecho de Sucesiones de Galicia*.

Dichos trabajos prelegislativos, calificados como difícilmente conciliables por responder a planteamientos ideológicos y jurídicos distintos, concretados en dos cuestiones trascendentales no resueltas en la vigente LDCG; ¿ha de optarse por desarrollar un Derecho civil *para* Galicia, autonomista y de futuro, o, más bien, por un Derecho civil propio *de* Galicia, foralista y basado en el pasado tradicional? La nueva LDCG no resuelve la cuestión de la polémica planteada en torno a “*autonomismo*” o “*foralismo*”.

También sobre estos dos Proyectos¹³⁵, el primero coordinado por *Pablo Sande García* y el segundo cuya Comisión de Derecho preside *José Antonio García Caridad*, siendo la mayor discrepancia entre ambos planteamientos, posiblemente, el valor y el orden jerárquico de la costumbre como fuente normativa así como la desaparición o no de las instituciones tradicionales escasamente usadas en la práctica (*veciña, muiños de herdeiros, agras o vilares, compañía familiar, cómaro, ribazo o arró, aguas de torna a torna o pilla pillota...*).

Sobre el capítulo de familia y sucesiones, esta propuesta legislativa determina que: no hay duda de que a través de las normas reguladoras de las donaciones por razón de matrimonio, tiene cabida la “*dote*” y el “*casamiento para casa*”; la “*mejora de labrar y poseer*” tiene perfecto encaje por la vía del pacto sucesorio de mejora; y la “*casa*” y la “*compañía familiar gallega*” pueden ser articuladas cómodamente dentro de las normas reguladoras de las capitulaciones matrimoniales, de las donaciones por razón de matrimonio, de las mejoras y los testamentos.

El nacimiento de la actividad jurídica se constata en los pueblos mediante la costumbre, consenso que establece el pueblo sobre las

Comentarios al título VIII de la Ley de 24 de mayo de 1995, AAVV., Madrid, 1996, pp. 11 y ss.

¹³⁵BELLO JANEIRO, D.: Publicación do Seminario de Estudos Galegos, Edición do Castro, 2002.

normas que acepta cumplir para la necesaria convivencia de la comunidad.

La autonomía de la voluntad en el ámbito social se ha manifestado siempre con independencia de cualquier formalismo jurídico a lo largo de la historia constituyendo el primer medio de regulación normativa de la actividad de una comunidad.

La genuina fuente de Derecho gallego fue la costumbre, y admira la intensidad con que el pueblo gallego creó sus figuras jurídicas y las hizo sobrevivir sin auxilio de ningún órgano legislativo¹³⁶.

Este origen consuetudinario viene determinado por la falta de protagonismo político de Galicia en la formación de la nacionalidad española¹³⁷. Como mencionó la Compilación de 1963 en su preámbulo: “si se exceptúan el Fuero Juzgo y el Fuero de León, apenas queda otra fuente del Derecho gallego que las normas consuetudinarias”. Así

¹³⁶ VELARDE FUERTES, *Discurso, Vigo, 27.11.02* “Conviene comenzar por señalar que el Código civil, aunque no sea exactamente una simple traducción del Código Napoleón y posea algunos mensajes procedentes de la tradición española, no prestaba especial amparo al mantenimiento de la explotación familiar campesina gallega. Por supuesto que no es posible olvidar que el gran amparo que ésta recibió no fue jurídico. La ayuda vino del proteccionismo. Cánovas del Castillo, desde 1876, intentó una coordinación paralela al famoso Pacto alemán del acero (renano) y del centeno (prusiano), para coordinar, de paso, todas las producciones españolas. El ganado gallego –y digo lo mismo de su maíz- se protegían simultáneamente al trigo castellano, al carbón de la vecina Asturias, a la producción textil catalana y a la siderometalurgia vasca. Todo esto, bien lo sabemos los economistas, sólo era posible si existía una fuerte exportación que constituyese un suelo firmísimo para que sobre él se pudiese construir esa trama protegida. Sobre el azúcar cubano, sobre el vino común y generoso, sobre la exportación de minerales metálicos de todo tipo, sobre la economía hortofrutícola del Levante español, se construyó la posibilidad de que perviviesen sin necesidad de grandes transformaciones los agricultores gallegos, asturianos, castellanos, catalanes y vascos. Sin esa exportaciones, tiempo ha que una miseria atroz, a la irlandesa, hubiera assolado, concretamente, a la comunidad campesina gallega. De estas cosas se habla poco, pero conviene señalarlo para que se entienda que las instituciones que se exponen se han sostenido no sólo por el genio del lugar. Este reaccionaba con lógica, pero podía hacerlo porque se había creado, bajo la Restauración, una economía que lo permitía.

¹³⁷ PEGERTO SAAVEDRA, “Administración y sociedad en la Galicia del Antiguo Régimen”, en *Historia da Administración Pública*, Santiago de Compostela, 1993, p. 158 y ss. Recoge amplia bibliografía respecto al férreo control que el poder real ejerció en Galicia desde fines del siglo XV.

SARMIENTO¹³⁸ afirma que “la fuente, origen y cabeza de nuestro Derecho es el Fuero Juzgo”.

La monarquía sueva concilia el derecho propio con el indígena, consolidando los usos y costumbres gallegos como fuente jurídica. En la alta Edad Media se constata la convivencia del Derecho consuetudinario con el imperativo del Liber Iudiciorum y las cartas de fuero otorgadas por los reyes medievales a las ciudades gallegas respetarán la costumbre, fuertemente enraizada en la vida jurídica del territorio gallego, la cual pervivirá al fuerte poder centralizador que el feudalismo acabará imponiendo¹³⁹.

En este sentido de permanencia del Derecho consuetudinario se expresa **GARCIA RAMOS**¹⁴⁰ y **LUNA SERRANO**¹⁴¹.

La principal participación de Galicia en la reconquista consistió en el envío de numerosa población gallega para repoblar las tierras

¹³⁸ SARMIENTO, *Obra de los seiscientos sesenta pliegos*, cit., fol. 253r.

¹³⁹ FERNÁNDEZ BARREIRO, *Historia del Derecho Romano y su recepción europea*, Madrid, 1995, p. 229, explica: “la prevalencia de los derechos locales en el panorama jurídico-cultural de la Península Ibérica experimenta una transformación a partir de la segunda mitad del siglo XII, cuando se inicia un proceso de territorialización del Derecho en los diferentes reinos; en ese proceso se inscribe, desde mediados del siglo XIII, la tendencia a un Derecho general romanizado, por influencia de la nueva cultura jurídica representada por el Derecho común romano-canónico, cuya penetración se produce de modo diferente y con distinta intensidad en cada territorio”.

¹⁴⁰ GARCÍA RAMOS, *Arqueología jurídico consuetudinaria-económica de la región gallega*, Madrid, 1912 p. 9 y ss. “ya desde el siglo XI la región gallega tuvo su Derecho especial y característico, concrecionado en los Fueros de Padrón y Ribadavia, Castro-Caldelas y Allariz, sin contar los múltiples pueblos que disfrutaron el Fuero de Benavente como A Coruña y Pontedeume, Obispos y arzobispos otorgaron, además, a ciudades y villas frecuentes privilegios y formas de juzgar, que constituyen reglas jurídicas que entonces los pueblos observaban. Los concejos, exteriorizando su autonomía, atentos a regular todos los órdenes de la vida local, cuidadosos del bien público, reflejaban su celo en las ordenanzas, verdaderos Códigos concejales, modelos dignos de imitarse, y formaban un discreto y amplio Derecho municipal que recogía todos los latidos de la vida. El cariño a la tradición, hoy postergada por los que, despreciando o ignorando lo nacional, buscan antecedentes en los estados ultrapirinaicos, hacía que los hombres, amantes de sus usos y costumbres, los conservasen con toda fidelidad y los transmitiesen a los que generaban dentro de la familia”.

¹⁴¹ LUNA SERRANO, *El patrimonio familiar. La Ley española de 15 de julio de 1952*, Madrid, 1962, p. 10, mantiene que “en las comarcas del Norte surgió ya desde los años

ganadas al poder musulmán¹⁴² que unido a la falta de poder político en aquel tiempo, impidió la adquisición de rango histórico de sus costumbres como sucedió con otros derechos forales peninsulares¹⁴³. En Galicia convivieron instituciones sin rango jurídico reconocido, de marcado carácter local, con el Derecho integrador impuesto por una política centralizadora¹⁴⁴ castellana que desde el siglo XV ejerció en Galicia un férreo control¹⁴⁵, como acredita la larga tradición historiográfica sobre el control que ejercía el poder real¹⁴⁶, identificado fundamentalmente con el “centralismo castellano” y que ocasionó gravísimos perjuicios, entre ellos la marginación del idioma gallego.

Como acertadamente expresa *RODRÍGUEZ ENNES*¹⁴⁷ “el predominio de Castilla a partir del siglo XVI, que centraliza el poder

de la reconquista un Derecho consuetudinario y paccionado adecuado a las necesidades sociales, familiares y económicas de aquellos países”.

¹⁴² JIMÉNEZ GÓMEZ, *A sociedade galega na época medieval (séculos XIII-XV), unha nova perspectiva histórica*, (Vigo, 1979), expone como hecho histórico diferencial gallego su pronta autoexclusión de la empresa de la reconquista, junto al desarrollo peculiar de sus principales núcleos urbanos sujetos en su mayor parte a señoríos eclesiásticos y no de la nobleza.

¹⁴³ RODRÍGUEZ ENNES, *Proceso Histórico de formación del Derecho Civil Gallego*, (Madrid, 1996), p. 29, explica que el Derecho español es un derecho formado en la Edad Media como resultado de la fusión de elementos distintos, algunos de los cuales tal vez se remontan al Derecho primitivo de la España prerromana, pero que proceden, sobre todo, del Derecho romano y del Derecho germánico. Romanismo y germanismo son las notas distintivas del Derecho español en su evolución histórica, y la recepción del Derecho romano justinianeo, en los siglos XII al XIV, no consiguió ahogar por completo los vestigios del Derecho español medieval, de inspiración, al parecer, fundamentalmente germánica, producto de las circunstancias económicas y sociales de una época.

¹⁴⁴ NIETO SORIA, *Fundamentos ideológicos del poder real en Castilla, siglos XIII al XV*, Madrid, 1988 y CEPEDA ADÁN, *En torno al concepto de Estado de los Reyes Católicos*, Madrid, 1956. Obras que exponen el concepto “corona” como poderío real absoluto de la época y su trascendencia y efectos.

¹⁴⁵ FUENTESECA, prólogo a Paz Ares, *Instituciones al servicio de la casa en el Derecho civil de Galicia*, Salamanca, 1964, p. 9, afirma que “es sabido que los efectos de la política centralizadora de la monarquía castellana trajeron como consecuencia aparejada la extensión del Derecho romano a todo el cuerpo social, lo que a su vez explica la posterior convivencia a lo largo de todo el período de una serie de instituciones sin rango jurídico reconocido, algunas de ellas de marcado carácter local.

¹⁴⁶ RODRÍGUEZ GALDO, *Señores y campesinos en Galicia en los siglos XIV-XVI*, Santiago, 1976, p. 5, afirma que los Reyes Católicos no pasaron en vano por nuestras tierras. Crearon importantes instituciones al servicio del poder real y adoptaron formas tan importantes para Galicia como la de la organización monacal. Las clases dominantes tuvieron que adaptarse a la situación y actuar con los nuevos poderes y las formas culturales conservaron sus caracteres peculiares.

¹⁴⁷ RODRÍGUEZ ENNES, *Proceso histórico*, cit., p. 14.

político y establece los postulados castellanos como ideario nacional hispánico, resta virtualidad a los derechos de los antiguos reinos, que pierden fuerza expansiva a favor del Derecho castellano”.

Los labradores gallegos, ante este Derecho castellano ajeno a su realidad social y para eludir los escollos legales consecuentes, se apegaron con más fuerza a sus usos tradicionales lo que permitió mantener vivas las instituciones consuetudinarias del Derecho gallego como instrumentos normativos propios y autóctonos y que son la consecuencia del especial modo de ser gallego, de su carácter como pueblo y de su idiosincrasia¹⁴⁸. La singularidad de la historia jurídica gallega hizo de la costumbre la fuente originaria del ordenamiento jurídico gallego, pues como afirma *DÍAZ FUENTES*¹⁴⁹, en Galicia no existió nunca una legislación especial, salvo las manifestaciones del régimen señorial y municipal. En este sentido, afirma *FUENTESECA*¹⁵⁰, Galicia no tuvo entidad política suficiente para arraigar un sistema de instituciones de Derecho en la Edad Media, lejos de las tierras de reconquista donde se forjaban reinos y esferas de poder y de vida jurídica. Pero a pesar de esta carencia de poder y órganos legislativos – Cortes- lo cierto e innegable es que Galicia desarrolló instituciones jurídicas propias suficientes para constituir un Derecho civil propio¹⁵¹, siendo las asociaciones de ámbito familiar agrario¹⁵² una de las

¹⁴⁸ LÓPEZ LAGO, Memoria sobre foros y sociedad gallega escrita con arreglo a lo dispuesto en el Real Decreto de 2 de febrero de 1880. en *Legislación foral de España. Derecho civil vigente en Galicia*, Madrid, 1888, p. 194, apunta que el foro no ha nacido de la ley escrita, por lo que en Galicia no hay legislación foral cuyas prescripciones debe consultar al legislador, aunque sí existe un Derecho consuetudinario muy desarrollado en este campo.

¹⁴⁹ DÍAZ FUENTES, *Derecho civil de Galicia comentarios á Lei 4/95*, A Coruña, 1997, p. 11, “la observación cobra aún más importancia si tenemos en cuenta que algunas de las instituciones jurídicas gallegas ya existían en la Edad Media y otras son posteriores, mostrando que se crearon en época de privación legislativa”.

¹⁵⁰ FUENTESECA, prólogo a PAZ ARES, *Instituciones*, cit., p. 7.

¹⁵¹ HERBELLA DE PUGA, *Derecho práctico y estilos de la Real Audiencia de Galicia*, Santiago de Compostela, 1844, reedición del Colegio de Abogados de La Coruña en 1975, recoge las peculiaridades del Derecho civil de Galicia, entre las que destaca el “auto gallego” y la “graciosa”.

¹⁵² Sobre el predominio de la naturaleza familiar agraria en las instituciones de derecho propio, vid entre otros, AGÚNDEZ, *El patrimonio familiar*, Madrid, 1954; ANTÓN CANO, *El patrimonio familiar agrícola*, Murcia, 1945; BALLARÍN MARCIAL, *La*

principales fuentes de creación de instituciones consuetudinarias y con mayor implantación en Galicia¹⁵³ durante la reconquista¹⁵⁴. Y ello es así por que durante muchos siglos la población gallega vivió fundamentalmente de una economía basada en la explotación agraria, constituyendo la unidad doméstica rural el único medio de subsistencia y la única fuente de ingresos.

En palabras de *Montanos Ferrin*, a consecuencia de la economía agraria que caracteriza la época alto medieval en todo el occidente europeo, la propiedad inmueble tiene entre los siglos IX y XII un carácter marcadamente familiar. Cada grupo posee un patrimonio

agricultura española en sus aspectos jurídicos, Madrid, 1962; BONET CORREA, *El presente y la tradición jurídica de Galicia*, Buenos Aires, 1957; GONZÁLEZ PÉREZ, *La constitución del patrimonio familiar*, en ADC, 1945; MARTÍNEZ RISCO, *Lagunas institucionales en la compilación del derecho civil especial de Galicia*, en Foro Gallego, 1972; MURGUÍA, *Estudios sobre la propiedad territorial en Galicia*, Madrid, 1882; PEÑA y BERNALDO DE QUIRÓS, *La conservación de las unidades agrarias*, en ADC, 1959; SAPENA, *En torno a la Ley de patrimonios familiares*, en RDP, 1953.

¹⁵³ La exposición de motivos de la Ley 4/1995 recoge también el carácter agrario familiar de nuestro ordenamiento: “estamos ante un Derecho vivo de Galicia. Nacido en los campos gallegos, como emanación singular de un rico Derecho agrario, desbordado hoy, incluso en la vida cotidiana de sus urbes. Lejos de la preocupación de cualquier tentación arqueológica-jurídica, la ley pretende regular instituciones válidas para los intereses y necesidades del pueblo gallego. Las comunidades de montes vecinales en mano común, las de aguas, las agras y los villares tienen una regulación específica. La duda sobre la posible incorporación de una regulación de los “muiños de herdeiros” como una institución viva del Derecho gallego llevó a la ponencia al convencimiento de la oportunidad de su inclusión por cuanto puede tener de interés como elemento de interpretación e integración de un sistema jurídico-civil propio de Galicia. El título dedicado a las servidumbres ocupa un ancho y largo espacio, ya que las relaciones de vecindad y la propia configuración del sistema agrario gallego así lo aconsejan. En cuanto a los contratos, la aparcería, el arrendamiento rustico y el lugar acasariado tiene hoy una excelente vitalidad, lo que aconseja su regulación por medio de la presente ley. Si vivo y expresivo de un Derecho propio es lo señalado en el párrafo anterior, se completa su riqueza con aquellas instituciones constitutivas de un régimen económico familiar con formulas específicas de derecho sucesorio, integradoras de una relaciones jurídico-privadas de gran alcance, pues definen las formas familiares y el papel de la casa en el desarrollo no solo del Derecho gallego, sino también de grandes elementos explicativos de la cultura gallega. Instituciones como el vitalicio, tan vivo en la realidad social gallega, alcanza ahora un estatuto jurídico que las circunstancias de nuestro tiempo reclaman.

¹⁵⁴ OTERO VARELA, “*El código López Ferreiro, del Liber Iudiciorum*” en AHDE, 29, 1959, p. 557, “en Galicia no se dieron las circunstancias de los reinos orientales. Galicia quedó muy pronto al margen de la Reconquista. Por no haberse dado las circunstancias de conquista y repoblación, se prolongó la dependencia señorial y no se pasó a la etapa de florecimiento del régimen municipal con sus privilegios y el Derecho peculiar de la autonomía y libertad ciudadanas. Continuó el régimen señorial hasta su reciente abolición, lo cual dio lugar a la persistencia de las formas de entrega típicas de aquel régimen hasta nuestros días, como acredita la presencia actual del foro”.

familiar común para la satisfacción de las necesidades propias, como fruto del predominio absoluto de la vida agrícola y del aislamiento en que se vive. La unidad económica suele ser la unidad doméstica. Para estos grupos familiares el substrato material constituido por el patrimonio familiar, que comprende no sólo los bienes de la familia, es decir, los bienes heredados que han ido transmitiendo de generación en generación, sino también los adquiridos por el grupo en sucesivas compras y los provenientes de actos de liberalidad, es de suma importancia¹⁵⁵.

Una descripción elocuente y real es la efectuada por el insigne *CASTELAO*¹⁵⁶ “a familia labrega traballa para que o seu fogar sexa o centro dun pequeno mundo económico. O ideal labrego consiste en vivir con fartura e vender o que sobra. Os galegos aldeáns querenlle á casa dos pais e séntense orgullosos de non ter nacido en pisos alugados. E se a necesidade nos bota polo mundo e chegamos a ricos, mandamos diñeiro para converter a chouza nadal en pazo fachendoso. O galego quer unha casa de seu, independente, con catro fachadas, asentadas nun outeiro”.

*RODRIGUEZ ENNES*¹⁵⁷ describe de forma magistral este proceso de formación de nuestro derecho y la razón histórica de la defensa de la casa rural: “la historia de la propiedad de la tierra en Galicia es la historia de los diversos señoríos en primer lugar, de los grandes monasterios y en segundo lugar de casa nobiliarias. El campesino pobre va logrando libertad al descomponerse el tejido social que impedía su acceso a la propiedad. De ahí la defensa del pequeño patrimonio en torno a la casa. En fricción con el derecho civil centralizado, sobre todo desde la promulgación Código civil, el campesino defiende mediante el petruciazgo la continuidad de la casa.

¹⁵⁵ MONTANOS FERRÍN, *La familia en la alta Edad Media española*. Pamplona, 1980, p. 162-163.

¹⁵⁶ CASTELAO, *Sempre en Galiza*, Buenos Aires, 1961, p. 117.

¹⁵⁷ RODRÍGUEZ ENNES, *Derecho civil gallego*, cit., p. 20.

Muchos de los principios e instituciones del Código eran incompatibles con la realidad económica de Galicia fundamentalmente rural y basada en la existencia de una pequeña propiedad desgajada de los antiguos señoríos en unidades tipo lugar poseídos por los colonos. Fue necesario un desarrollo jurídico por la vía fraudulenta para posibilitar las relaciones dentro de un ambiente galaico. Por la vía notarial se fueron elaborando peculiaridades que consistieron en salvar los escollos del duro dogmatismo del código civil, haciéndolo adaptable a la realidad económico social de Galicia”.

La formación del patrimonio familiar y la conservación de la casa constituyen el principio inspirador del Derecho propio gallego. Así como el Derecho civil desde sus orígenes romanos siempre procuró proteger a la familia como núcleo jurídico y el patrimonio a ella adscrito, el Derecho gallego ha hecho suya esta protección¹⁵⁸.

Rodríguez Ennes mantiene que la defensa de la familia y su propiedad es fundamento de la mayor parte de las prácticas consuetudinarias del agro en Galicia que dieron a luz instituciones que hoy prácticamente han desaparecido pero que son fiel reflejo de los caracteres de su específica vida agraria y uno de los principios inspiradores de nuestro Derecho foral, que es, al igual que los restantes derechos forales que conviven en España, manifestación de la formación histórico-política de España, pues los Derechos forales constituyen una de las muchas pruebas de la politicidad del Derecho¹⁵⁹.

La conformación de un sistema propio de Derecho con fundamento en la familia rural y su “casa”¹⁶⁰ es un fenómeno extensivo a

¹⁵⁸ DE HINOJOSA, *La comunidad doméstica en España durante la Edad Media*, en *Lectura*, nº 5, 1905, p. 233-241, estudió ya estas comunidades domésticas españolas de la Edad Media y vio con razón en ellas el producto de un Derecho consuetudinario que se mantiene vivo en las comunidades familiares de Galicia y del Alto Aragón.

¹⁵⁹ RODRÍGUEZ ENNES, *Proceso histórico*, cit., p. 14

¹⁶⁰ WILHELM RÓPE, *La crisis social*, cit., p. 259, al referirse a la característica esencial de la agricultura de tipo campesino en Europa alude a que la “explotación no

la mayoría de las sociedades humanas según han constatado múltiples estudios antropológicos¹⁶¹, si bien la inexistencia de estudios arqueológicos respecto de Galicia, nos remiten en forma exclusiva a las fuentes escritas¹⁶².

El minifundismo de la propiedad¹⁶³ y el paupérrimo rendimiento del trabajo agrario¹⁶⁴ obligan al campesino gallego a permanecer en la casa de sus mayores, fomentando así la unidad familiar¹⁶⁵.

sea mayor de lo que abarca la capacidad de trabajo de una familia y las personas recogidas en su seno”.

¹⁶¹ GODOY, *La evolución de la familia y del matrimonio en Europa*, Barcelona, 1986, p. 75 y 122 y ss. “de acuerdo con otros antropólogos, sostengo que la familia elemental en una u otra de sus definiciones se halla presente en la inmensa mayoría de las sociedades humanas y que en la mayoría de éstas los grupos domésticos son relativamente pequeños”. Tanto HANAWALT, *The ties that bound. Peasant families in medieval England*, Oxford, 1986, como también HILTON, *A medieval Society*, Cambridge, 1983, constatan, apoyados en estudios arqueológicos, una fuerte tendencia a identificar unidades de casa con unidades familiares por parte de los historiadores medievales.

¹⁶² GARCÍA RAMOS, *A Compañía Familiar Galega na vixente Ley de Dereito civil de Galicia*, en Derecho Civil Gallego, Madrid, 1996, p. 221, señala que los principios individualistas del Código Napoleónico, que tanta influencia tuvieron en el Derecho europeo y en el español, así como las concepciones del liberalismo económico, que impregnó una nueva concepción socioeconómica en el siglo XIX, suponían elementos de corrosión que afectaban a la esencia de las instituciones que, arraigadas en peculiaridades configuradoras de una comunidad colectiva, eran la pieza básica de sustentación de la unidad familiar, de la integridad de su patrimonio y de una convivencia parental en la “casa”, que actuaba como punto referencial de viabilidad de futuro.

¹⁶³ La subdivisión de la tierra en Galicia es denunciada por CORNIDE, “Inconvenientes de la excesiva división de la propiedad en Galicia”, en *Papeles de Cornide*, leg. 5-98, que dice: “en solo el período de dos generaciones se ve un lugar, que era compuesto de cuatro piezas sesgado en sesenta y cuatro, que es lo mismo que reducido en polvo, o en cenizas. De aquí el aumento de malezas: de aquí el desperdicio de muchos perennes arroyos, que se deslizan al mar por medio de estrechos prados dejando sin fecundar los agros de otros dueños, de aquí que hay patrimonios cortos – en Galicia- cuyos límites tienen más extensión que las fronteras de muchos príncipes, de aquí la acumulación entre los vecinos, de aquí la confusión de las cosas... de que dimana parecer este floradísimo reino pobre siendo rico e imitar su superficie amena a un vestíbulo hecho de remiendos de paños exquisitos”. También se refiere a la excesiva parcelación del terrazgo PEREIRA, *Reflexiones sobre la ley agraria, de la que se está tratando en el Consejo*, Madrid, 1778, p. 10, quien señala que existen “heredades tan pequeñas que muchas no exceden de un martillo en sembradura”. COLMEIRO en 1843 escribe: la propiedad llegó al extremo de subdivisión que hoy deploramos, traspasando muy allá los anchos límites trazados por la naturaleza de su suelo y de su clima”, y no solo es la subdivisión de la propiedad lo que, a su juicio arruina la agricultura gallega, sino la institución de los foros, “porque son divisibles hasta reducirse a particillas moleculares, y de aquí la confusión de los predios, la desigualdad de las rentas, las complicaciones de los prorrateos y, otros muchos vicios, por desgracia, hartos conocidos en Galicia” Cfr. Memoria, p. 44-45.

¹⁶⁴ SARMIENTO, *Obra de seiscientos setenta*, cit., fol. 555 y 557, como gran conocedor del mundo rural gallego e intelectual preocupado, relata con relación a la pobreza de los agricultores gallegos, lo siguiente: “divide el vecindario de Galicia en tres clases: la

La naturaleza familiar agraria del Derecho gallego¹⁶⁶ permite que el núcleo de las instituciones jurídicas que lo integran gire fundamentalmente en torno a la unidad del patrimonio familiar¹⁶⁷ que ocasiona el minifundismo. Las herencias constituyen uno de los hechos más influyentes en la aparición del minifundismo gallego¹⁶⁸, haciendo

primera “de los mayorazgos”; la segunda “Los labradores ricos”; la tercera “de los labradores pobres”. Distingue la segunda de la tercera en función de la añada: “es expresión de Galicia decir de un labrador rico ainda ten pan vello esto es, que los granos de su cosecha alcanzan a la cosecha nueva. También ten pan e porco, este es, que tiene pan y tocino para comer en todo el año. Al contrario, todos los que no tienen ni pan ni tocino sino para unos meses son los pobres labradores gallegos. Fija Sarmiento la atención en la tercera clase “trabajan todo el año de Dios arando tierras y extirpando terrones, comiendo mal y viviendo pero, sin tener apenas un palmo de tierra en que caerse muertos”.

¹⁶⁵ FERNÁNDEZ CORTIZO, *En casa y compañía*, cit., p. 155 y ss., hace un estudio limitado a dos comarcas gallegas: A Lanzada y A Terra de Montes, pero generalizable en sus conclusiones al mundo y cultura gallegos, y alude a diversas fórmulas a través de las que el campesino tiende a conservar el patrimonio en la unidad familiar mediante la circulación de personas y tierras al interior de la parroquia o mediante el incremento de las partes de los que abandonan la casa por el procedimiento de unir sus dotes, compensaciones o herencias residuales. Igualmente es de anotar como el pequeño campesino procura en esta época una maximización de los propios recursos mediante el sistema de “axuda”, apoyado en los lazos de parentesco y vecindad, o incluso como las propias estrategias matrimoniales procuran el reforzamiento del núcleo familiar y su patrimonio mediante bodas cruzadas entre primos y también entre hermanos, en ocasiones, o a través de uniones que persiguen la endogamia intraparroquial entre contrayentes de parroquias vecinas e incluso también, en sentido contrario, fijando restricciones en el momento de contraer matrimonio, poniendo trabas a la circulación y transferencia de bienes. La fórmula del seguro de legítima tendrá gran desarrollo a partir del siglo XVIII para evitar la transmisión del patrimonio a cambio de una promesa de legítima en el momento del matrimonio.

¹⁶⁶ Sobre la naturaleza familiar-agraria de las Instituciones del Derecho gallego, Vid, entre otros, AGÜNDEZ, *El Patrimonio familiar*, Madrid, 1954; ANTÓN CANO, *El Patrimonio familiar agrícola*, Murcia, 1945; BALLARÍN MARCIAL, *La agricultura española en sus aspectos jurídicos*, Madrid, 1962; BONET CORREA, *El presente y la tradición jurídica de Galicia*, Buenos Aires, 1957; MARTÍNEZ RISCO, *Lagunas institucionales en la compilación del Derecho civil especial de Galicia*, Foro Gallego, 1972; MURGUÍA, *Estudios sobre la propiedad territorial en Galicia*, Madrid, 1882; PEÑA y BERNALDO DE QUIRÓS, *La conservación de las unidades agrarias*, en ADC 1959; SAPENA, *En torno a la Ley de Patrimonios familiares*, en RDP, 1953.

¹⁶⁷ GARCIA RAMOS, *A Compañía Familiar Galega na vixente Ley de Dereito civil de Galicia*, en Derecho Civil Gallego, Madrid, 1996, p. 222., destaca que son punto de obligada referencia en el moderno Derecho agrario especial, referido a la regulación del patrimonio familiar, a su aprovechamiento y a su integridad: la ley federal sobre *homestead* en EE.UU., en Francia la *Ley del patrimonio familiar* o bien “de familia”.

¹⁶⁸ Durante el último siglo se atribuyó a la institución foral el alto grado de parcelación de la tierra, si bien la doctrina histórica gallega actual añade la confluencia de otros factores estructurales y hereditarios. Así PÉREZ GARCÍA, “*El régimen subforal en la Galicia occidental entre 1740 y 1850. Muestras comarcales*”, en Obradoiro de Historia Moderna, Santiago de Compostela, 1995, p. 74, señala “como es bien sabido, se ha acusado con mucha frecuencia al foro y subforo de ser el causante de la extremada subdivisión de la propiedad de la tierra en Galicia. Además de tener en cuenta que este proceso se había iniciado en épocas muy anteriores al triunfo del subforo, no parece

bueno el refrán “bienes divididos, bienes perdidos”¹⁶⁹. En Galicia, la propiedad de las explotaciones y parcelas agrarias familiares fueron normalmente de pequeña extensión y muy diseminadas, situación que fue siendo agravada con ulteriores divisiones testamentarias entre familiares desembocando en un propiedad minúscula causante de los grandes problemas de empobrecimiento familiar.

Del amor a la familia y la necesidad de sobrevivir surgen instituciones tan arraigadas en la Galicia rural como la “Compañía familiar gallega”, que permite una organización familiar basada en la tradición consuetudinaria, la cual permite mantener un patrimonio a pesar de la pobre productividad de un terreno¹⁷⁰.

Este panorama de pobreza y minifundismo es relativamente común a los pueblos del norte de España, si bien menos agravado que en Galicia; en este sentido *VALLET DE GOYTISOLO*¹⁷¹ señala que “el Derecho real de Castilla, anterior al Código civil, protegía la conservación de la gran propiedad territorial en manos de aquellas familias que, con autorización real, la habían vinculado de cabeza a cabeza, mediante la creación de mayorazgos indivisibles, no enajenables, inembargables y, en general, automáticamente transmitidos *mortis causa* al sucesor determinado estatutariamente por el orden establecido

que este contrato haya contribuido durante su largo siglo de plenitud a acelerar el proceso del minifundio”. No obstante, hay autores como GARCÍA LOMBARDEO, *La agricultura y el estancamiento de Galicia en la España del Antiguo Régimen*, Madrid, 1973, p. 93-94, para quien la práctica del subforo fue la causante de la extremada subdivisión de la propiedad en Galicia”.

¹⁶⁹ Vid COLMEIRO, *Memoria sobre el modo más acertado de remediar los males inherentes a la extremada subdivisión de la propiedad territorial de Galicia*, Santiago de Compostela, 1843.

¹⁷⁰ La miseria en que vive el campesino gallego hace que sean éstos quienes engrosen las filas de la emigración, los que protagonizan el abandono de la agricultura, pues, como bien dice SARMIENTO, en *Obra de seiscientos pliegos, cit., fol. 836*, “salen no a comerciar, sino a cultivar tierras ajenas, y a no ser por el nimio afecto que tienen al País en que han nacido, pocos volverán a Galicia a morir de hambre en sus chozas”.

¹⁷¹ VALLET DE GOYTISOLO, *La conservación del “fundus instructus” como explotación familiar, tema básico de los derechos civiles forales o especiales españoles*, en AAMN, n° 16, Madrid, 1968, p. 595.

en su fundación, que normalmente era el mismo fijado para la sucesión de la Corona”.

La institución de “la casa” tiene un arraigo inmenso en la Galicia rural. Los labradores le dispensaban un devoto culto y mantenían sin dispersar su patrimonio. *MARTÍNEZ RISCO*¹⁷² señala que “la economía agraria gallega tiene un centro de vital atención: la casa labriega, sede de la familia, minúsculo astro en torno al cual giran las tierras, los bienes y los valores morales de la familia campesina gallega” y en este sentido, también *ROSÓN PÉREZ*¹⁷³, se refiere al anhelo de continuidad y conservación que prima en el agro gallego cuando, al hablar de la mejora de labrar y poseer, afirma que constituye “vivo reflejo del ansia viva sentida por nuestra población campesina de asegurar la permanencia del caserío y de la familia, el nombre, la consideración y el honor de la casa como continuidad de destino”.

La “casa” se convierte en el soporte familiar y patrimonial de sucesivas generaciones, que se limitan a usufructuar en vida los bienes y asumen el compromiso de acrecentarlos si pueden¹⁷⁴ incluyendo cláusulas vinculares y nuestros peculiares pactos sucesorios¹⁷⁵. Estos pactos¹⁷⁶ sucesorios son regulados en la actual Ley de Derecho civil de Galicia y también en la Compilación de Derecho civil de Aragón de 8 de

¹⁷² *MARTÍNEZ RISCO*, *El régimen jurídico de la propiedad territorial en Galicia a través de sus instituciones forales*, Buenos Aires, 1957, p. 13.

¹⁷³ *ROSÓN PÉREZ*, “En defensa de nuestro vilipendiado Derecho foral. La Compañía familiar y el derecho de labrar y poseer en la Ponencia del II Congreso Sindical Agrario”, en *Foro Gallego*, 1951, p. 215 y ss.

¹⁷⁴ Este proceso de idealización de la sucesión familiar puede apreciarse en una escritura otorgada por pequeños hidalgos, “Archivo del Reino de Galicia, Mayorazgos y vínculos”, leg. 13805/27, que alude a la quiebra y disminución de de ordinario se experimenta en haciendas y bienes que han dejado muchas personas ricas, por haberse ordenado y mandado se repartiessen entre sus hijos y deudo, sin gravarla ni vincularla.”

¹⁷⁵ *DÍAZ FUENTES*, *Derecho civil de Galicia*, La Coruña, 1997, explica que los países latinos tienen una tradición contraria a los pactos sucesorios, al revés que los de tradición germánica, por lo que es un principio de Derecho común español la prohibición de contratar sobre la herencia futura ya sea como un compromiso de hacer o no hacer una disposición determinada o prometer el nombramiento de heredero.

¹⁷⁶ *RODRÍGUEZ ENNES* *Aproximación a la historia*, cit.

abril de 1967 o en la Ley 172 de la Compilación de Derecho civil de Navarra, aprobada por Ley de 1 de marzo de 1973.

Apunta *CASTÁN VÁZQUEZ*¹⁷⁷, que nuestro Código civil, inspirado en el viejo criterio de hostilidad hacia los pactos sucesorios, tantas veces calificádos de inmorales y peligrosos, se alineó entre las legislaciones que descartan la sucesión contractual. Para *MANRESA Y NAVARRO*¹⁷⁸ la prohibición de los pactos sucesorios en el régimen general del Código civil responde a la pérdida ulterior de la facultad de testar que tales pactos conllevan, así como a razones de prudencia que salvaguardan y previenen contra los posibles perjuicios y fraudes que la inclusión de los referidos contratos sucesorios podría originar y no, desde luego, como se había aducido, a razones de inmoralidad o de incerteza de la propiedad.

El usufructo vitalicio completa una serie de medidas tendentes a la conservación del patrimonio familiar, frenando así la división de pequeños patrimonios y de sus tierras. Esta suerte de gestión mancomunada del patrimonio familiar recuperó el antiguo *consortium* romano, a diferencia del oriente helenístico, donde la antigua copropiedad solidaria existirá durante siglos en el ámbito de las familias rurales.

En el mundo germánico de la Alta Edad Media encontramos las raíces de la “*gemeinschaft zur gesammten Hand*”, donde hallamos, antes de que fuera modificada por el condominio romano justiniano, una comunidad patrimonial en la que no era posible la distribución de

¹⁷⁷ *CASTÁN VÁZQUEZ*. “Notas sobre la sucesión contractual en el Derecho español”, en *Anuario de Derecho civil*, 1964, p. 367. En el mismo sentido, *VALLET DE GOYTOSOLO*, *Panorama del Derecho de sucesiones. Fundamentos*, tomo I, Madrid, 1982, p. 1030 y 1031, para quien en el siglo XIX la posición abolicionista conidia con la romanista pura, que fue seguida por los Códigos italiano y portugués, a diferencia de la tendencia permisiva absoluta, que predominó en Alemania, Austria y Suiza, y de la que limitaba la admisibilidad de la sucesión contractual a la establecida en la contratación económico matrimonial, defendida en Francia y en todos los derechos forales españoles.

partes, y de la que es titular una agrupación de personas ligadas por vínculos de sangre, matrimoniales o de cohabitación, de tal forma que el derecho pertenece a todos los miembros de la comunidad¹⁷⁹. De esta institución de la propiedad en mano común derivaron más tarde, entre familias rurales, algunas sociedades comerciales.

Opina GARCÍA DE VALDEAVELLANO¹⁸⁰ que “la comunidad familiar o doméstica se presenta a la consideración del historiador del Derecho como una forma de asociación que parece remontarse a los orígenes mismos de la familia patriarcal, mostrándose como fenómeno general a todos los pueblos del grupo indoeuropeo, y que nos sorprende por la tenaz y extraordinaria vitalidad que, en una u otra forma, le permite arraigar a través de los siglos en todas las comarcas de economía agraria predominantemente”.

Tal como afirma RODRÍGUEZ ENNES¹⁸¹, el Derecho romano primitivo y Derecho germánico muestran una indudable coincidencia en la práctica de mantener indiviso entre los herederos el patrimonio doméstico y en la significación que ambos otorgan a la casa como representativa de la unidad familiar.

3.8 Derecho Civil de Galicia Ley 4/1995 de 24 de mayo.

Esta Ley subsana las graves deficiencias legislativas existentes y permite el desarrollo del Derecho civil gallego, armonizándolo con el Derecho de aplicación estatal¹⁸²

¹⁷⁸ MANRRESA Y NAVARRO, *Comentarios al Código civil español*, tomo VII, 2ª ed., Madrid, 1907, p. 666 y 667

¹⁷⁹ Cfr. WIEACKER, *Societas, Hausgemeinschaft und Erwerbsgellschaft*, Weimar, 1936; ARANGIO RUIZ, *La società in Diritto romano*, Nápoles, 1950; PLANITZ, *Principios de Derecho Privado romano germánico*, trad. Esp. MELÓN INFANTE, Barcelona, 1957, p. 67 y ss.

¹⁸⁰ GARCÍA DE VALDEAVELLANO, “La comunidad patrimonial de la familia en el Derecho español medieval”, en *Acta Salmanticensa*, Derecho, III, num. 1.

¹⁸¹ RODRÍGUEZ ENNES, *Aproximación*, CIT., P.68.

¹⁸² BELLO JANEIRO, *Instituciones de la Ley 4/95, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia*, en *Derecho civil gallego* (Madrid,1996), p. 108 y ss., expone que “en tal sentido,

cabe destacar que Aragón ha procedido a la actualización de su Compilación aprobada por la Ley 15/1967, de 8 de abril, a través de las Leyes autonómicas 3/1985, de 21 de mayo, sobre la compilación del Derecho civil de Aragón y 3/1998, de 25 de abril, sobre la equiparación de los hijos adoptivos; ley esta última cuya constitucionalidad ha sido declarada por la tan citada sentencia 88/1993, de 12 de marzo del Tribunal Constitucional, así como por la Ley 4/1995, de 29 de marzo, de modificación de la compilación del Derecho civil de Aragón y de la Ley de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de sucesión intestada (Boletín Oficial de Aragón, nº 43, de 10 de abril de 1995, y Boletín Oficial del Estado, nº 101, de 28 del mismo mes y año). Por lo que respecta a Navarra, su Compilación del Derecho civil foral o Fuero Nuevo de Navarra, aprobada por Ley 1/1973, de 1 de marzo, además de otras modificaciones anteriores, es actualizada a través de la Ley foral 5/1987, de 1 de abril. En igual dirección, la Comunidad Autónoma de Baleares actualizó su compilación de Derecho civil especial, aprobada por Ley 5/1961, de 19 de abril, mediante la Ley Autonómica 8/1990, de 28 de junio, y Texto Refundido aprobado por Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, habiéndose interpuesto contra el art. 2 recurso de inconstitucionalidad en cuanto al inciso “*y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil*”, que fue admitido por el Tribunal Constitucional en su sentencia 156/1993, de 6 de mayo, por entender que afecta a las competencias exclusivas del Estado para fijar las reglas del Derecho interregional privado. En cuanto al País Vasco, su antigua Compilación de Derecho civil foral de Bizkaia y Álava, aprobado por Ley 40/1959, de 30 de julio, fue actualizada mediante la Ley Autonómica 3/1992, de 1 de julio. Del Derecho civil foral del País Vasco (Boletín Oficial del Parlamento Vasco, de 7 de agosto), recurrida en diversos artículos ante el Tribunal Constitucional por el Gobierno Central, Recurso 2685/1992 (Boletín Oficial del Estado, de 18 de noviembre), cuya suspensión, acordada por Providencia de 11 de noviembre de 1992 y mantenida por Auto de 30 de marzo de 1993 (Boletín Oficial del Estado, de 9 de abril) ha sido dejada sin efecto, declarándose terminado ese proceso constitucional por Auto de 1 de diciembre de 1993 (Boletín Oficial del Estado, de 14 de diciembre). Cataluña inicia la modificación de su Compilación aprobada por Ley 40/1960, de 21 de julio, a través de la Ley Autonómica 13/1984, de 20 de marzo, y el Decreto legislativo 1/1984, de 19 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Compilación de Derecho civil de Cataluña, siendo destacable la inusitada capacidad legislativa del Parlamento catalán para dictar normas civiles no integradas necesariamente en el texto compilado. En efecto, la Comunidad catalana es la que mayor desarrollo ha realizado de su Derecho civil propio a través de las Leyes 1/1982, de 3 de marzo, de Fundaciones Privadas, modificada por Ley 21/1985, de 8 de noviembre y completada por el Decreto 37/1987, de 29 de enero, por el que se aprueba la institución para la organización del protectorado del juego, de 20 de marzo de 1984; 24/1984, de 28 de noviembre, de contratos de Integración; Empresa familiar agraria de 24 de mayo de 1985; Protección de menores de 13 de junio de 1985; 9/1987, de 25 de mayo, de Sucesión Intestada y Ley 3/1993, de 5 de marzo, del Estatuto del Consumidor. Entre las últimas leyes aprobadas por el Parlamento catalán, que derogan partes de la Compilación, destacan la Ley 6/1990, de 16 de marzo, de los censos; 8/1990, de 9 de abril, de Modificación de la Regulación de la Legítima; 13/1990, de 9 de julio, de la Acción negatoria, Inmisiones, Servidumbres y Relaciones de Vecindad; 7/1991, de 27 de abril, de Filiaciones; 22/1991, de 29 de noviembre, de Garantías Posesorias Sobre Cosa Mueble; 24/1991, de 29 de noviembre, de la vivienda; 37/1991, de 30 de diciembre, sobre Medidas de Protección de los Menores Desamparados y de la Adopción; 39/1991, de 30 de diciembre, de la Tutela y de las Instituciones Tutelares; 40/1991, de 30 de diciembre, Código de sucesiones por causa de muerte en el Derecho civil de Catalunya, que deroga la citada Ley 9/1987, y 8/1993, de 30 de septiembre, de modificación de la Compilación en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges. Pues bien, en Galicia hubo de esperarse, se reitera, a esta Ley 4/1995, de 24 de mayo, para adaptar el texto de la cada día más desfasada Compilación de 2 de diciembre de 1963, a la nueva realidad jurídica instaurada por el texto constitucional, con lo que claramente se evidencia la enorme demora sufrida en la materia en relación con el resto de Comunidades Autónomas con Derecho propio. El retraso de debió, en gran medida, a

Entre los logros de esta nueva Ley se debe destacar el que se aborde por primera vez en nuestro Derecho gallego la cuestión fundamental de las fuentes, que no había sido tratada en la Compilación de 1963. Conserva las instituciones de la vieja Compilación de 1963 a excepción del foro, derogada por la Ley autonómica de 1987, y añade otras que emanan de la costumbre gallega y nuevas figuras que demanda la realidad social y jurídica actual de Galicia, evidenciando la necesidad de conservar figuras jurídicas del Derecho gallego de carácter histórico, aunque de escasa vigencia en la actualidad.

La Ley 4/1995 consta de 170 artículos, estructurados en 9 Títulos, dos disposiciones adicionales, cuatro transitorias, una derogatoria de la Ley 7/1987 y una disposición final. Los títulos en que se divide: uno Preliminar y ocho que contienen:

Título I y II, materias relativas al Derecho de personas (ausencia y "*a veciña*").

La ausencia no declarada judicialmente, a diferencia del Código civil, que exige en su artículo 181 el nombramiento por el juez de un defensor que ampare y represente al desaparecido en juicio o en los negocios que no admitan demoras sin perjuicio grave, el artículo 6 de la nueva ley gallega aporta una solución más sencilla y funcional. Nuestra ley foral introduce la figura de la representación del ausente hasta que la situación de ausencia no sea declarada judicialmente y para los actos y negocios de administración que no admitan demora.

una reposada reflexión sobre el particular y la sana intención de aprobar un texto que recibiese el apoyo de todos los sectores jurídicos, sociales y políticos de la Comunidad, que en su momento llevo a la formación de dos comisiones de expertos paralelas, que dieron lugar a la existencia de dos trabajos previos de Reforma de la Compilación, que a pesar de ser, según se verá, en esencia diferentes, su fusión tuvo como consecuencia esta ley presentada y asumida por unanimidad en abril del corriente año por todos los grupos parlamentarios, lo cual, sobre todo en los momentos actuales, debe ser valorado positivamente.

El Título II contiene la regulación de “la casa” y la “veciña”, institución cuya vigencia real en el ámbito jurídico y social de la Galicia actual es harto dudosa, ya que contempla el supuesto de la reunión de petrucios de una parroquia con el fin de administrar los bienes en “mano común”, con exclusión de los montes vecinales, que se regirán por su propia legislación. Dado que estos montes vecinales constituyen la única forma jurídica de comunidad existente en la actualidad gallega, era suficiente la Ley autonómica 13/198, de 10 de octubre que regula los mismos.

Título III y IV, regula los derechos reales (comunidades, servidumbres, serventías, “cómara” y retracto de graciosa).

El Título III reúne las figuras de comunidad de la Compilación de 1963 sin apenas variantes (*aguas de torna a torna o pilla pillota, agra o vilar*) prácticamente sin operatividad en la actualidad por haber desaparecido o estar en trance de desaparecer.

En cuanto a la regulación de la *serventía*, se echa de menos una normativa general reguladora de las servidumbres, solución que adoptaron otras comunidades como la de Cataluña, con su Ley 13/1990, de 9 de julio, sobre acción negatoria, servidumbres y relaciones de vecindad y la comunidad de Navarra.

Título V y VI, Contratos (arrendamiento rústico, aparcerías, vitalicio y compañía familiar gallega).

El Título V, contratos, trata en cuanto a los arrendamientos rústicos, de adaptarse a la peculiaridades de Galicia, aceptando el pleno respeto al principio de autonomía de la voluntad en cuanto a la fijación de la renta, duración del contrato y ausencia de prórrogas legales (excepto el lugar acasurado para el que se establece una duración mínima de cinco años).

El Título VI regula la Compañía familiar gallega, sin apenas modificación respecto a la Compilación de 1963.

Título VII, Derecho de familia (régimen económico familiar).

Se inspira en la autonomía de la voluntad a la hora de convenir el régimen económico matrimonial, destacando que las capitulaciones pueden otorgarse o modificarse antes o durante el matrimonio y en transacción judicial que ponga fin a cualquier procedimiento de separación, divorcio o nulidad.

Título VIII, Derecho de sucesiones (pactos sucesorios, legítimas, sucesión testada e intestada y partición)

Es en este Título donde la Ley recoge la mayor aportación a nuestro Derecho. Reelabora las instituciones provenientes del Derecho consuetudinario y las incorpora al Derecho positivo. El derecho de labrar y poseer, el usufructo universal de viudedad, la delegación de la facultad de mejorar, la apartación y se introducen normas de partición y de legítimas.

Les precede una Exposición de motivos y se añaden dos Disposiciones Adicionales, cuatro Transitorias, una Derogatoria y una Final.

Determina que las disposiciones, así escritas como consuetudinarias, que componen el Derecho civil gallego, se declaran – art. 2- de preferente aplicación a la legislación civil del Estado, que permanece como supletoria. Se sostiene, en la línea reformadora de la ley 1987, el principio de aplicabilidad territorial preferente del Derecho civil de Galicia. Precepto clave, ya que en él late la más amplia de las tesis posibles sobre la competencia en materia de Derecho Civil autonómico y

conforme al cual su desenvolvimiento no tiene otro límite que el impuesto por el artículo 149.1.8º *in fine* de la Constitución.

Introduce y regula una serie de instituciones no compiladas en 1963, como el “vitalicio”, “usufructo universal a favor del cónyuge viudo”, “apartamiento” y “testamento mancomunado y por comisario”, el origen consuetudinario y circunstancias históricas del Derecho gallego, el *usus terrae*.

Mencionar el incumplimiento de la Disposición adicional segunda en la que se determina que cada cinco años como máximo, sin perjuicio de la iniciativa parlamentaria correspondiente, la Mesa del Parlamento de Galicia designará una Ponencia, integrada por miembros de los diversos grupos parlamentarios de la Cámara, a fin de elaborar un informe comprensivo de las dificultades y dudas que se adviertan en la aplicación de los preceptos de la presente Ley y de aquellas normas que se estimen necesarias para la conservación, modificación y desarrollo de las instituciones el derecho civil propio de Galicia.

Transcurridos ya diez años de su promulgación, nada se ha hecho a este respecto por el Poder Legislativo Gallego, a pesar de los problemas judiciales suscitados en torno a determinadas instituciones gallegas, dando lugar tal indiferencia del legislativo gallego a nuestro propio Derecho, a un espinoso problema de interpretación y aclaración, aplicando la práctica de considerar fuente del Derecho a la Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia. Práctica a todas luces que puede rozar la línea inconstitucional.

En palabras del Profesor *RAMÓN P. RODRÍGUEZ MONTERO*¹⁸³ “Todo lo cual parece volver a poner de manifiesto una presunta si no indiferencia, por lo menos, despreocupación de los políticos gallegos

actuales por su propio Derecho privado, que todavía parece seguir sin ser considerado como esencial en la estructura política de esta Comunidad Autónoma”.

El Título VI regula la Compañía familiar gallega mediante tres Capítulos y 11 artículos.

El estudio comparativo de la Ley 14/1963 sobre Compilación del Derecho civil Especial de Galicia y la Ley de 24 de mayo de 1995, 4/1995 sobre Derecho Civil de Galicia, determina una regulación del derecho propio prácticamente idéntica. Se puede manifestar que, en cuanto a la institución de la Compañía familiar gallega, nos encontramos realmente con la misma normativa; nuestros legisladores se han limitado a reproducir la Ley de 1963 sin apenas retoque alguno.

Podemos concretar las siguientes apreciaciones y diferencias:

La Compilación de 1963 (artículo 47) menciona solamente la explotación común de tierras o lugar acasado y la Ley 4/1995 añade “explotaciones pecuarias de cualquier naturaleza”, incluyendo, por tanto, explotaciones ganaderas de tipo industrial. *HERVELLA FERREIRA*¹⁸⁴ mantenía ya en 1880 como objetivo único la agricultura, como consecuencia de la gran ocupación que tenía el sector agrario entre la población de Galicia¹⁸⁵.

¹⁸³ RODRÍGUEZ MONTERO, R.: *La Ley de Derecho Civil de Galicia: Balance de un lustro y análisis de su revisión*. Cuadernos da Área de Ciencias Jurídicas. Publicacións do Seminario de Estudos Galegos 2002.

¹⁸⁴ HERVELLA FERREIRA: *Las comunidades familiares y la compañía familiar gallega después de la publicación del Código civil*, Monforte, 1898, p. 179, afirma: “que si bien esta figura se originó en el seno de la agricultura y es ésta su principal objeto básico, en la compañía, más que la condición de labradores de su miembros, es el hecho de que sus asociados lleven al acervo común las utilidades producto de su trabajo, en lugar de embolsarlas en beneficio propio”.

¹⁸⁵ ALCALA PRIETO: *Cuysro teórico práctico de Derecho civil español, común y foral*, Valladolid, 1880, p. 335.

Desaparece (artículo 100.3) la referencia del artículo 47 de la Compilación a las disposiciones relativas a la sociedad civil, por ser inadecuadas a esta institución.

La finalidad de la Compañía familiar gallega sigue siendo el preservar y aumentar el patrimonio familiar, manteniéndolo indiviso y fomentando la convivencia familiar. Sigue siendo válida la opinión de *PEGERTO SAAVEDRA*¹⁸⁶, “padres e hijos casados formaban, por tanto, una compañía familiar, vivían en el mismo fuego, comiendo del mismo pote, con los bienes indivisos y con bolsa común”. Relata también que, salvo para aquellos matrimonios que se ponían aparte, a menudo en una bodega o caseto, el casamiento no llevaba consigo la aparición de un nuevo vecino, ni siquiera un verdadero cambio de *status* dentro de la familia.

Existe una idea tradicional de “casar para casa” a un extraño a falta de parientes allegados¹⁸⁷. Tanto el articulado de la Compilación como la Ley de 1995 hacen referencia a casamiento entre parientes, sin distinción acerca de la clase de parentesco, consanguíneo, por afinidad y adoptivo, ni de grado.

Como expone *PAZ ARES*¹⁸⁸, el hijo mejorado, el petrucio, tiene la obligación de casar en la casa, produciéndose así una situación fáctica de convivencia de dos matrimonios que sirve de soporte a la figura jurídica de la Compañía familiar.

El petrucio será el hijo mejorado y sustituirá en su día al padre en la dirección familiar. *PAZ ARES*¹⁸⁹ define el petruciazgo como “la institución jurídica regional mediante la cual los padres de las familias

¹⁸⁶ PEGERTO SAAVEDRA, *A vida cotta...*, cit., pp. 125 y 153.

¹⁸⁷ FUENMAYOR, *El Derecho sucesorio en la Compilación de Galicia*, Navarra, 1992, T II, p. 1323.

¹⁸⁸ PAZ ARES, *Instituciones al servicio...*, cit., p. 41

¹⁸⁹ PAZ ARES: *La Compilación de Derecho civil especial de Galicia. Notas críticas*, Salamanca, 1964, pp. 51 y 52.

labradoras gallegas transmiten a uno de sus hijos o descendientes –el petrucio- la integridad, o la mayor parte, del patrimonio para conseguir su conservación a través de la sucesión hereditaria y, como consecuencia, el mantenimiento de “la casa”. *ARTIME PRIETO*¹⁹⁰ afirma que mediante tal institución “el causante designa a uno de sus hijos para que se haga cargo del patrimonio familiar, pero sin merma de la posición preeminente que los padres deben de ocupar; éste hijo se transforma en jefe de la familia campesina, en dueño de la casa, en patrón, en petrucio”.

En cuanto a los bienes aportados por los socios pueden ser de dos clases: los cedidos a título de goce y los transmitidos en propiedad, al poner en relación el artículo 102.1 con el artículo 11, regla 2^a¹⁹¹.

El mantenimiento de la misma regulación jurídica de la Compañía desde 1963 hasta 1995, nos debe llevar a la conclusión de que dicha institución ha quedado anclada en el pasado. Si la misma formase parte activamente del patrimonio jurídico-social del pueblo gallego, su vigencia y su desarrollo jurídico necesariamente forzaría a cambios normativos, tanto por vía legislativa como a través de la doctrina jurisprudencial, pues sabido es que cualquier ordenamiento necesita actualizarse con el transcurso del tiempo al objeto de adaptarse a las nuevas inquietudes y necesidades sociales. Su permanencia inmutable en el tiempo implica una falta de uso y por ende un desarraigo social.

La reciente manifestación de los grupos políticos del Parlamento Gallego sobre un acuerdo de actualización de la Ley del Derecho Civil de Galicia con una modificación que abarcaría al 90% del articulado de dicha Ley, permiten la esperanza de revitalizar todas las instituciones forales y en consecuencia también la Compañía familiar gallega.

¹⁹⁰ *ARTIME PRIETO*: Galicia como región foral: la casa y la familia en el Derecho consuetudinario de Galicia, *Foro Galego*, número 135, p. 247 y ss.

HERVELLA FERREIRA¹⁹² en la introducción, manifiesta que la Compañía gallega es indispensable para la vida de Galicia, pues como muy bien dice Buján, si otra causa no hubiera, la emigración de la población de esta comarca, sería por si sola causa bastante para sostener en el Derecho la Compañía familiar.

Es sociedad que de ordinario no se pacta, sino que de hecho queda establecida cuando se dan las circunstancias que la definen –labradores, vivir en común (estar a mesa y manteles) hijos emancipados con sus padres y abuelos, o con otros individuos de la familia, cultivar los mismos bienes y atender con su producto a las necesidades comunes e individuales-, no suele estar nunca documentada. Es decir comunidad de sentimientos y de bienes.

La extremada subdivisión de la propiedad de esta región, necesita muchos y fuertes brazos para arrancar a la tierra los elementos necesarios para la vida de su exuberante población, y no consiente las nuevas subdivisiones a que obligaría la aplicación estricta del exagerado individualismo que informa la mayor parte de los códigos, inspirados en el que produjo la revolución francesa.

La reacción contra el individualismo es marcada en todos los pueblos de Europa.

Hoy, transcurrido más de un siglo, este razonamiento y causa expuesta por *Bujan* y aceptada por *Hervella*, deviene ineficaz e inútil. A principios del siglo XX, la posibilidad de fragmentar la ya pequeña propiedad existente en Galicia –siempre fue abundante el minifundismo en clarísima contradicción de la gran propiedad monástica y señorial– sirvió de acicate a nuestros hombres de pensamiento jurídico para intuir

¹⁹¹ DIAZ FUENTES: *Dereito*, cit., p. 186 y ss.

¹⁹² HERVELLA FERREIRA, A.: *Las comunidades familiares y la Compañía gallega después de la publicación del Código civil*, (Monforte de Lemos (Lugo), 1898)

que la institución que servía para mantener unido el pequeño patrimonio de tierras productivas en Galicia, podía correr serio peligro de extinción.

El transcurso inexorable del tiempo ha demostrado que la institución ha quedado reducida a una posibilidad de desarrollo agrario-social, si las circunstancias de la sociedad actual finiquitan y se recupera la importancia del factor tierra como medio de producción y existencia.

Porque bien es cierto que el derecho hereditario contemplado en nuestro Código civil, facilita la división por motivos “mortis causa” de la propiedad agrícola, de tal forma que al fallecimiento del causante, la pequeña propiedad es dividida entre sus descendientes, ocasionando en pocas generaciones, la atomización de las fincas rusticas.

Efectivamente, la consolidación y protección de la Compañía familiar gallega, contribuyó de hecho a ralentizar el minifundismo gallego, coadyuvando así a un sostenible nivel mínimo de desarrollo social.

La dura crítica doctrinal hacia el comportamiento de Jueces y Tribunales, que sobre valorando el derecho positivo dieron la espalda a un derecho consuetudinario fácilmente constatable, tuvo su causa en la negación sistemática de los mismos al reconocimiento de esta institución.

No existe una sola resolución judicial antigua que reconozca de forma clara y práctica la Compañía familiar gallega; tal amor al derecho positivo origina la degradación paulatina de dicha institución. Y efectivamente, a comienzos del siglo XX, constituía la tierra el factor primordial y básico para el sostenimiento y desarrollo del mundo rural. Mundo rural que por entonces era muy superior, en nuestro país, al desarrollo urbano e industrial. Las tierras solo podían ser trabajadas si tenían suficiente superficie, de tal modo que su producción garantizase, al menos, la supervivencia de la familia que las trabajaba.

Esta garantía es precisamente el origen y causa de nuestra institución. Solo manteniendo los pequeños patrimonios agrícolas unidos en el tiempo, era posible la permanencia del grupo social. El derecho civil de legítimas y mejoras contribuiría exactamente en sentido contrario, a fragmentar hasta el ridículo la propiedad rústica.

El conocimiento de esta realidad consuetudinaria de nuestros juristas sirvió para alzar la voz ante la desprotección que de forma reiterada manifestaban los Jueces y Tribunales y manifestar el peligro de desaparición de la Compañía familiar y del mundo rural gallego, como posteriormente sucedió.

Pero si damos por hecho la falta de vigencia práctica de la Compañía familiar en el mundo rural gallego, ¿para qué defenderla? No es cuestión baladí la contestación.

Primero.- Por respeto a la costumbre y a todos los grandes juristas gallegos que han defendido y defienden tal institución. Gracias a ellos, la misma ha sido mantenida en el tiempo y adaptada a las realidades actuales; sigue siendo un factor que contribuye a la unión familiar y en todo caso, si algo enseña el mundo jurídico es el amor y respeto a la tradición, sin desdeñar que los ciclos humanos son repetitivos y por ello la institución puede volver a recuperar su plena utilidad.

Segundo.- Porque el derecho, como conocimiento y expresión de lo “justo”, no puede perder ninguna institución que fue elaborada durante siglos por los grupos sociales. Nuestro derecho consuetudinario, o se vierte al derecho positivo o se mantiene como tal.

Para *Hervella Ferreira*, la Compañía familiar gallega no es en realidad otra cosa que una comunidad familiar.

Matiza Hervella, que las notas características de la comunidad son 1º la existencia de bienes que pertenezcan a una pluralidad de personas que los posean pro indiviso y 2º que el hecho que da origen a la comunidad se funde en la voluntad presunta preestablecida por la ley o por la costumbre y no en la voluntad expresa de los comuneros y 3º tienen su origen en la familia.

Nos da este autor también una perspectiva del derecho a la propiedad, hoy casi olvidada, pero importante, manifestando que en orden a la organización de la propiedad hay dos escuelas antitéticas: la de los que entienden que el derecho de propiedad ha de atribuirse exclusivamente al ser humano como entidad aislada e independiente – individualista- representada en el orden filosófico por *Kant* y en el orden positivo del Código Napoleón; y la de los que creen que la propiedad ha de ser atribuida a la colectividad, o sea al Estado, al Municipio o a otras colectividades públicas y aun privadas –socialista-, cuyo principal sostenedor ha sido el comunista *Prudhon*, y que, históricamente, fue la forma en que mejor o peor la organizaron casi todos los pueblos antiguos. A su entender ambas escuelas –individualista y socialista- representan recíprocamente una protesta de la exageración contraria.

Los excesos del colectivismo económico llegaron a trabar de tal suerte la propiedad, que ésta quedó vinculada en pocas manos, haciéndose imposible a la inmensa masa de los desheredados tomar asiento en el banquete de la vida, pues todos se hallaban ocupados al advenimiento de la Revolución francesa, por los Reyes, la Iglesia, los señores, los cabildos, las comunidades religiosas, las ciudades, las villas, los gremios, los mayorazgos, capellanías, obras pías, fundaciones, enfiteusis laicales y temporales y toda suerte de gravámenes que hacían imposible el progreso de la agricultura y de la industria y el libre desenvolvimiento de la actividad humana.

La Revolución francesa ahogó todo el antiguo régimen y volvió por los derechos del hombre, proclamando todas las libertades, y destruyendo todas las trabas y gravámenes que ligaban a la propiedad y a la industria, pero al obrar así, fue más allá de lo que debía, proclamando el más exagerado individualismo y destruyendo los lazos sociales.

Reseña histórica de la comunidad familiar.- La familia y la propiedad desde los tiempos primitivos constituyen el núcleo básico del desarrollo social. La propiedad pertenece a la familia, la gens o el clan, la tribu y la ciudad y los bienes muebles los primeros en que empezó a señalarse la tendencia hacia la individualización. Las investigaciones sobre familia y propiedad en la antigüedad mantienen la existencia de comunidades familiares como única forma de propiedad existente.

Así los pueblos ario, eslavo, hebreo, egipcio, caldeo y asirio, chino, galo, persa, griego y romano, tienen en común la propiedad colectiva y familiar. El transcurso posterior y el desarrollo social mutó esta propiedad única comunitaria en propiedades individuales y si bien el cristianismo en principio estableció como fórmula de la propiedad la comunidad de bienes, cayó muy pronto en desuso siendo reemplazada en la época del feudalismo por la idea contraria, en virtud de la cual la Iglesia, el clero y la nobleza acapararon la propiedad en tal forma que había comarcas en que casi todo el territorio era suyo.

La invasión del imperio romano produjo una transformación en el derecho de propiedad, dividiéndose ésta entre vencedores y vencidos.

Una gran mayoría de tratadista de sociología moderna están conformes en atribuir al pueblo germánico un marcado sentido individualista –todos los miembros de la familia viejos o jóvenes, padres e hijos, podían hacerse independientes y libres con su sola decisión- pero unido a un constante y sólido espíritu de solidaridad, que les permitió, en

cuanto aceptaban que todos tenían sobre el patrimonio familiar iguales derechos, desconocer los testamentos.

A pesar de la actual existencia de la propiedad familiar colectiva en el mundo occidental, lo cierto es que solo en el código del principado de Montenegro (cuya regulación de la forma y efectos es casi idéntica a la gallega) y de Portugal se encuentran organizadas como derecho positivo instituciones análogas de la Compañía familiar gallega, la cual ha recuperado su reconocimiento en la Ley de Derecho civil gallego.

La figura del Consorcio foral aragonés tiene tal analogía con la Compañía gallega que solo por pequeños detalles pueden encontrarse diferencias. Así respecto a las personas, la compañía gallega se forma entre labradores y el consorcio aragonés admite extraños; respecto a las cosas, en la Compañía gallega forma el caudal propio de cada socio todo lo que aporta y en el consorcio aragonés se excluyen los muebles que pasan a ser propiedad común y respecto a la partición de las ganancias o pérdidas, en la Compañía se hace por cabezas y en el consorcio aragonés por estirpes.

Argumenta *Hervella* que a partir de la creación de la Real Audiencia de Galicia, como medida de corregir los abusos de todo orden en que se encontraba entregada la Administración en todos sus ramos, los jueces nombrados, después de recorrer las principales poblaciones de Galicia para hacerse cargo de sus costumbres y necesidades, encontraron la sociedad familiar gallega, a propósito de la cual citan los autores como más antigua jurisprudencia conocida, cierto *auto acordado* en que se reconocía a una viuda el derecho a una porción de ganancias que sus hijos le negaban.

Al ser ésta una institución consuetudinaria, no cabe citar preceptos legislativos.

El hecho, a pesar de ser costumbre muy respetada y seguida en general por gente humilde, es que han sido pocos los litigios a que ha dado origen, conformándose las partes con las sentencias de primera y pocas veces de segunda instancia, sin que se conozcan casos de haberse recurrido en casación ante el Tribunal Supremo, pues dos sentencias de éste, no resuelven en rigor nada acerca de ella.

No se conocen tratadistas antiguos que se ocupen de ella, modernamente se han publicado tratados y artículos que se ocupan de ésta compañía, pudiendo citar a *Besada* (publicada en 1849, emplea el nombre de Compañía gallega), *Murguía*, *Paz Novoa*, *Buján* (Juez de 1ª Instancia, publicada en 1887), *López Lago* (memoria de 1880), *Montero Lois*, *Lezón*, *Stolle*, *Sánchez Román*, y más cercanos en el tiempo, *Paz Ares*, *Menéndez Valdés*, *Carballal*, *Abraira*, *Martínez Risco*, *Fuenmayor*, *D'ors*, *García Caridad*, *García Ramos* y *Luis Rodríguez Ennes*, entre otros.

La duda actual sobre la Compañía familiar gallega, no es su existencia, pues es un hecho incontrovertible, sino su eficacia jurídica como derecho civil.

Si decíamos que las dos sentencias del T.S. 22-05-1866 y 02-01-1884 nada aclaran sobre la validez de la Compañía familiar, sí hizo mucho daño a su reconocimiento la sentencia dictada por la Audiencia Territorial de fecha 16 de abril de 1892 en la que, dando por supuesto la existencia entre demandante y demandado de la Compañía gallega, se establece la doctrina de que “la indicada institución familiar, sean cuales fueren su antigüedad, su extensión, su naturaleza y sus efectos, no está reconocida por nuestra Leyes, ni por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ni tiene por tanto existencia jurídica, deduciéndose en consecuencia de esta afirmación que la expresada sociedad no puede dar origen a ninguna acción civil”.

Clara falta de mentalidad jurídica y aplicación práctica del derecho denota la misma, al ser costumbre no tiene legislación aplicable, y la falta de jurisprudencia del T. S. solo se debe a imposiciones de la Ley procesal que limitaba la cuantía para la casación y el costo económico no soportable por los titulares de las Compañías gallegas, que bastante tenían con poder sufragar la manutención a cuenta de los ingresos de las mismas.

Finalizada la lectura de la obra de *Hervella Ferreira*, siente uno ganas de vivir y recupera la esperanza en la Justicia. Su obra, hoy claramente superada por el paso del tiempo, sigue siendo válida en cuanto de ejemplo tienen de lucha por la Justicia, interés por el bien colectivo, amor a su tierra y demostración de sabiduría y prudencia.

Efectúa tras una inmejorable exposición de la institución, la conclusión que sobre la Compañía familiar gallega pueden reducirse a cinco las opiniones sobre la misma:

1º.- La de los que consideran a la Compañía gallega como derecho foral consuetudinario y por tanto subsistente conforme al Art. 12 del Código civil.

2º.- La de los que creen que el legislador le dio cabida en el Código como una sociedad irregular a la cual es aplicable el título que trata de la comunidad de bienes.

3º.- La de los que la consideran como una costumbre de derecho común, y por lo tanto comprendida en el artículo final derogatorio del Código.

4º.- La de los que la niegan existencia jurídica por no estar reconocida por las leyes ni por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

5º.- La de los que opinan que la Compañía gallega es una manifestación legítima de la libertad individual, y por tanto fuente de derechos y obligaciones, bajo cualquier punto de vista que se le considere.

Para la primera opción menciona a *Montero Lois, Ayllón y Altolaguirre, y López Lago*, por los artículos publicados en “La Fe Judicial” en 1893.

Para la segunda opción, menciona al Registrador de la propiedad de Celanova, *Manuel Lezón*, por varios artículos publicados en la “Revista de los Tribunales y de Legislación” de Madrid, dirigida por el ex ministro de Gracia y Justicia *Romero Girón*¹⁹³ y apoyándose en la opinión del ilustre jurisconsulto *Alonso Martínez*, contraria a reconocer el carácter foral de la Compañía familiar gallega.

Para la tercera opción menciona a *Sánchez Román y Bermúdez*, si bien solo refuta la de *Bermúdez*, por no hallar razonada la primera.

Para la cuarta opción, negar todo valor jurídico a la institución, no encuentra en el terreno privado defensores claros de tal opción, pero sí desarrolla una tesis argumental en contra las sentencias de la Audiencia Territorial de La Coruña, fechas 16 de abril de 1892 y 4 de noviembre de 1898:

¹⁹³ ROMERO GIRÓN, “La codificación y el segundo Congreso jurídico español”, “Sección doctrinal” de la “Revista de los Tribunales” de que es director, en el tomo XIII, núm. 6º, folio 348, año de 1886: “criticando la forma en que se estaba llevando a cabo la codificación civil, las legislaciones forales, y el Real decreto de 2 de febrero de 1880, en que se nombró un representante por cada una de las regiones forales para que hicieran una Memoria acerca de las instituciones de cada región que convenía conservar, dice textualmente:” Es que hay las instituciones catalanas y las aragonesas, vascas, navarras, mallorquinas y <<hasta gallegas>>. Necesitamos ante todo saber (¡qué vergüenza!) lo que son, y para conseguirlo, pidamos a cada uno la receta conveniente. No se me alcanza el porqué de haber omitido a la gente de Sepúlveda, pongo por caso, y si se quiere a la de los Hurdes”. Lo molesto de la alusión estriba en que las Hurdes parece ser una comarca semisalvaje que existe en la provincia de Cáceres.

La sentencia 16 de abril de 1892 fue dictada en un pleito procedente del Juzgado de Allariz.

Según se desprende de la sentencia de la Sala, un suegro demandó a su yerno ejercitando la acción reivindicatoria de ciertos bienes que le diera anteriormente en concepto de dote de su mujer, según se demostró en el transcurso del pleito.

Al contestar la demanda el yerno propuso reconvencción reclamando del suegro: 1º que constituyese dote a favor de la hija y por su fallecimiento a favor de sus hijos, nietos del demandante; 2º la práctica de la liquidación de la *Compañía gallega* que durante varios años formaron el suegro, el yerno y la mujer de éste; y 3º la entrega de la herencia materna que correspondía a sus hijos representados.

En la sentencia de la Sala se desestimaron la demanda y la reconvencción, con reserva al demandado del *derecho que pueda asistirle para que si le conviene lo deduzca en la forma procedente*. Este derecho reservado, aunque la parte dispositiva no lo dice, parece ser, conforme al tercer considerando, el de reclamar al suegro la herencia materna de su mujer como representante de sus hijos.

Por lo que se refiere a la *Compañía gallega* alegada por el demandado en su reconvencción, la Sala establece el siguiente:

“Considerando en lo que se refiere al segundo motivo de la reconvencción, o sea a la *liquidación de la Compañía gallega* que se supone existió durante varios años entre don J.A., su hija doña M.C. y su yerno don E.C., que la indicada institución familiar, sean cuales fueren su antigüedad, su extensión, su naturaleza y sus efectos, no está reconocida por nuestra leyes ni por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ni tiene por tanto existencia jurídica, deduciéndose en consecuencia de esta afirmación que la expresada sociedad no pueda dar origen a ninguna acción civil”

Comenta *Hervella*, que salvando los respetos que le merece la Sala, afirma:

Disentimos totalmente, con pena lo consignamos, de las apreciaciones de la Sala de lo civil de la Audiencia de La Coruña en el considerando de que queda hecho mérito, por no creerlas ajustadas ni a la legislación derogada ni a la vigente, ni al derecho foral, ni al común, ni a los principios generales de derecho.

La doctrina sentada por la Sala es en resumen la siguiente:

Carecen de *existencia jurídica* las instituciones que no están reconocidas por *ley* o por la *jurisprudencia del Tribunal Supremo*.

O sea: en España no hay más fuentes de derecho positivo que la *ley* y la *jurisprudencia del Tribunal Supremo*. Esto no es cierto, ni en la legislación derogada ni en la vigente.

3.9. Derecho peninsular comparado

La Compañía familiar gallega aparece reproducida en algunas regiones de características casi iguales a Galicia o de otras que ofrecen un gran parecido en el orden histórico o económico-social.

En Asturias. Cuando nada se estipula, la sociedad la integran los recién casados y sus padres, o el que de ellos sobreviva. No se constituye entre los dos matrimonios, sino que marido y mujer, separadamente, entran a formar parte de la sociedad familiar y si fallece cualquiera de ellos se distribuyen las ganancias o pérdidas por cabezas y no por matrimonios¹⁹⁴.

¹⁹⁴ Los Sres. PEDREGAL CAÑEDO, LÓPEZ MORÁN y PARGA SANJURJO publicaron artículos sobre la Compañía familiar en los tomos 80, 90 y 96 de la Revista de Legislación y Jurisprudencia. Aquel se ocupó además de ella en su Estudio crítico del Código civil español en el artículo sobre La Familia rural en Asturias, publicado en el Boletín de la Institución libre de Enseñanza.

Norte de León. Partido judicial de La Vecilla. Si fallece uno de los padres, la sociedad subsiste con el otro, a quien corresponde la mitad de las ganancias, a diferencia de lo que ocurre en Galicia y Asturias, donde aquéllas se reparten por iguales partes entre los individuos que forman la sociedad. Si quien muere es el hijo, la sociedad queda disuelta.

Aragón. Consorcio familiar tácito, que aparece regulado en la vigente Compilación como “*Comunidad conyugal continuada*” (arts. 60/1971).

Navarra. Parte de un criterio interpretativo de unidad de la “*casa*” y de las explotaciones agrícolas, ganadera y forestales, así como su continuidad y conservación en la familia (Ley 75), regulando la “*Sociedad familiar de conquistas*”, con evidentes similitudes con la Compañía familiar gallega, admitiendo también la comunidad familiar de hecho.

Portugal.- La sociedad lusa se constituye entre hermanos o padres e hijos mayores. También de forma expresa o tácita. Entre hermanos, a fin de no dividir los bienes del casal, resulta de haber vivido los interesados más de un año en comunidad de casa y mesa, rentas y gastos, ganancias y pérdidas. (Código civil portugués, artículos 1281 a 1297)

Capítulo IV

La Compañía familiar gallega. Orígenes. Antecedentes históricos. Teorías doctrinales.

La Compañía familiar gallega forma parte del conjunto de instituciones propias constituidas, desarrolladas y mantenidas por la sociedad rural gallega a lo largo de los siglos.

Es una institución única, por su vigencia consuetudinaria durante los siglos y su contribución al mantenimiento de la unidad familiar rural gallega, dentro del ordenamiento jurídico español y por ello es preciso conocer que factores y elementos dieron lugar a la misma.

Según *VALDEAVELLANO*¹⁹⁵ cuestión fundamental en la Historia del Derecho español es, sin duda, después de los estudios de *Ficker* y de *Hinojosa*, la del “germanismo” como elemento inspirador y formativo del Derecho Español medieval antes de la Recepción romano-canónica de la baja Edad Media, tesis germanista que ha predominado durante bastante tiempo hasta las críticas que de tal tesis formularon los profesores *Paulo Merea*, *Alfonso García Gallo* y *Alvaro D'ors*.

En el Derecho romano los bienes muebles e inmuebles están sometidos a los mismos principios jurídicos respecto de la adquisición, transmisión y pérdida de la propiedad y demás derechos reales.

Los derechos germánicos se distinguen en esto del Derecho romano, precisamente en la distinción radical entre muebles e inmuebles que va a llevar al Derecho germánico a la realización de un doble sistema de derechos reales: el derecho de los muebles y el de los inmuebles, distinción que *Heusler* considera como característica del Derecho germánico y que *Planitz* remonta a la época más primitiva, cuando sólo

¹⁹⁵ GARCÍA DE VALDAVELLANO, *Estudios medievales de Derecho privado*, (Sevilla, 1977), p. 296 ss.

los muebles eran susceptibles de apropiación privada y los inmuebles de apropiación comunal.

Esta división de bienes muebles e inmuebles se funda en la naturaleza misma de las cosas, inmuebles los bienes que no pueden ser transportados, muebles los que si pueden. La más honda raíz histórica de esta distinción se encuentra, según *Bonfante*, en la separación entre aquellas cosas que tienen interés social y están sujetas a la tutela pública y aquellas que tienen un interés principalmente individual.

De la tierra va a derivarse la condición jurídica y social de los individuos, según su relación con aquélla, el señor, el colono, el siervo adscripticio; o al revés, de la condición jurídica y social de la persona, gravada con cargas personales determinadas, se deriva la situación jurídica de la tierra que habita.

La ordenación jurídica de la Alta Edad Media, principalmente inspirada en el Derecho germánico, llegó a hacer de la oposición entre bienes muebles e inmuebles una distinción jurídica del más relevante significado.

Es patente en nuestro Derecho medieval el carácter más individualista típico de la propiedad sobre muebles, mientras los inmuebles o raíces –la tierra, la propiedad y otros derechos reales– responden a una concepción mucho más familiar que individual. Los inmuebles están vinculados al grupo familiar, no pertenecen al padre, sino mancomunadamente a la familia –la comunidad patrimonial de la familia germánica fue la primera forma de asociaciones en mancomún– transmitiéndose de padres a hijos: bienes de abolengo, hereditas, la heredad.

Dice el profesor *Valdeavellano* que la comunidad patrimonial en el Derecho español medieval es tema que se encuentra íntimamente

unido a un derecho consuetudinario todavía vivo en algunas comarcas españolas, alto Aragón, concepción aragonesa de la *casa*, la llamada *sociedad familiar leonesa* y en la *compañía familiar gallega*.

El estado actual de la investigación permite hoy afirmar que los pueblos indoeuropeos vivían ya organizados en grupos sociales patriarcales, es decir, en grupos humanos cuyos miembros, ligados en su mayoría por el parentesco y unidos por la comunidad de habitación, estaban incondicionalmente sometidos a la potestad de un jefe o señor doméstico, el padre o patriarca. Esta familia patriarcal supuso una explotación económica común para la satisfacción de sus necesidades propias y en la que participaban, bajo la autoridad del padre, los hijos solteros y casados, nietos, etc., formando una comunidad que no siempre se disolvía al morir el patriarca y que poseía y explotaba comunalmente los bienes, principalmente rústicos, del patrimonio familiar común. *Esta parece haber sido, en efecto, la forma primitiva de la familia y la propiedad territorial en los pueblos indoeuropeos y se encontraría en el fondo jurídico común a todos ellos: fuesen Romanos, Celtas o Germanos.*

Desde los estudios de *Ficker* y de *Hinojosa* ha venido dominando la creencia en un predominio casi exclusivo de los elementos germánicos en nuestro Derecho medieval anterior a la Recepción romanista, pero en los últimos años se ha iniciado una nueva dirección que tiende a descubrir y valorar en el Derecho hispánico de ese período los elementos procedentes del Derecho romano vulgar, y al historiador portugués *Paulo Merêa* se deben algunos penetrantes estudios en ese sentido.

Se carece de bases firmes en que poder apoyar una conclusión sobre el origen prerromano de la comunidad familiar medieval, y en todo lo que se refiere a nuestro Derecho primitivo el historiador rara vez puede desenvolverse en otro terreno que no sea la conjetura.

Desde la remota época de las XII Tablas, la propiedad individual fue ya la forma propia del Derecho romano, pero la opinión dominante¹⁹⁶ admite la existencia de una propiedad colectiva de la tierra o de todas las *res mancipi*, que venían a ser las básicas de la hacienda campesina, propiedad colectiva atribuida a la *gens* o a la familia. La palabra *familia* significó en un principio “bienes domésticos”, es decir, el patrimonio familiar, antes de designar al grupo humano.

Un vestigio de esa remotísima comunidad patrimonial de la familia romana más primitiva debió de ser el *antiquum consortium* “*ercto non cito*”.

El nuevo fragmento 154 de Gayo se refiere al consorcio familiar en los siguientes términos: Antiguamente —dice— cuando moría el padre de familia había entre sus herederos una cierta sociedad, legítima y natural a la vez, que se llamaba “*ercto non cito*”, o sea de propiedad sin división, pues “*erctum*” es la propiedad y de ahí “*erus*”, el propietario, y “*ciere*” es dividir, de donde decimos “*caedere*”, por cortar y dividir.

154 a: Et autem aliud genus societatis proprium ciuium Romanorum olim enim mortuo patre familias inter. Suos heredes quaedam erat legitima simul et naturalis societas quae appellabatur ercto non cito, id est, dominio non diuiso erctum enim dominium est, unde erus dominus dicitur ciere autem diuidere est: unde caedere et secare (et diuidere) dicimus.

COLLINET ha supuesto, basándose en un texto de *VARRON*, que el consorcio familiar se constituía mediante la formalidad de poner todos los coherederos sus manos sobre una cosa representativa de toda la herencia, al mismo tiempo que pronunciaban una fórmula oral, que podría haber sido la de “*ercto non cito vivamus*”. Acto formal de constitución que vendría a ser el mismo que daba nacimiento en el

¹⁹⁶ CASTILLEJO, J.: *Historia del Derecho romano*, (Madrid, 1935), p. 78 se muestra contrario a esta opinión.

Derecho germánico a las sociedades de “comuneros” en mancomún, “con mano común”, a la “*Gesellschaft mit gesamter Hand*”.

La propiedad familiar de las comunidades domésticas germánicas fue una propiedad en “mancomún” o mancomunada, y todos los participantes de la comunidad doméstica tenían un derecho real conjunto sobre el patrimonio familiar, que persistió cuando, muerto el padre, los hijos o comuneros juntaban sus manos y con sus manos unidas, con “mano común”, expresaban su deseo de permanecer en la indivisión del patrimonio familiar y de realizar en mancomún todo negocio jurídico respecto al mismo. Este derecho real conjunto de los comuneros se fundamentaba en dos principios: primero, que ninguno de los titulares de ese derecho conjunto podía disponer total o parcialmente del patrimonio común por un acto de disposición *inter vivos* o *mortis causa* y segundo, el caudal relicto correspondiente a la parte de uno de los comuneros, cuando éste fallecía, no salía de la comunidad, sino que acrecía el de los otros comuneros.

Para BRAGA DA CRUZ¹⁹⁷ la solidaridad que animó y dio cohesión a la familia alto medieval no fue en la Península una herencia de la organización familiar germánica, sino más bien un producto de las necesidades sociales creadas por la Reconquista, y la importancia económica adquirida por la tierra habría determinado a los individuos a abdicar de su egoísmo respecto de la propiedad territorial y a imponer la idea de que la propiedad individual quedase dominada por el interés familiar, sin que esto significase que la propiedad de la tierra hubiese dejado de ser individual, ya que solo los individuos continuaron siendo los únicos titulares.

García de Valdeavellano reconoce la dificultad de certificar el origen jurídico del patrimonio familiar, dejando abierta toda

¹⁹⁷ BRAGA DA CRUZ, *O Direito de Troncalidade e o regime jurídico do patrimonio familiar*, Tomo I, (Braga, 1941), p. 189 y ss.

posibilidad, si bien, dada su extraordinaria preparación en Derecho germánico, no deja de reconocer que en los numerosos documentos existentes, es fácil detectar presencia germánica en los mismos.

4.1. “Consortium ercto non cito”

El antecedente jurídico histórico que contempla esta institución de sociedad puede encontrarse en el primitivo derecho romano dentro de la regulación del “*consortium ercto non cito*”, figura que se daba entre los herederos suyos o hijos al morir el paterfamilias, y al que se refiere GAYO, 3.154 a. Los citados textos no jurídicos parecen referirse a una antigua figura (*antiquum consortium: Gelio*) integrado por *consortes* (*Festo*) que según estas fuentes sería denominado en época arcaica (*olim*, dice GAYO 3, 154 a) *ercto non cito*, con el significado de entidad familiar no dividida. Hay una *disparidad* notoria entre la concepción societaria que reflejan los textos jurídicos (GAYO habla de *genus societatis*, 3, 154 a) frente a la identificación que se hace en los textos literarios del antiguo *consortium* con el *erctum non cito*, que tiene lugar entre *consortes*, según *Festo*. Es probable que este *antiquum consortium*, según la expresión de *Gelio*, que antes hemos mencionado, se remonte al antiguo *heredium* entendido éste como una medida o cuota de tierra que pasa al heredero, en virtud del legendario reparto de tierra pública (*adsignatio*), atribuido legendariamente a *Rómulo*, de dos yugadas de tierra pública (*bina iugera*) a los ciudadanos. Este sería el origen legendario del *heredium* en cuanto cuota hereditaria de participación del ciudadano en el suelo público, signo de identidad, a la vez, del ciudadano y de la ciudadanía romana¹⁹⁸.

El prototipo de la sociedad universal¹⁹⁹ es el *consortium* o *societas ercto non cito*²⁰⁰ (es decir, sociedad <sin dividir>) en que se hallaban los

¹⁹⁸ Vid. VARRÓN, *de re rust.* 1, 10, 2: *bina higuera quod a Romulo primum divisa dicebantur viritum, quae heredem sequerentur, heredium appellarunt*; vid. PLINIO, *NH.* 18,2,7. Sobre la relación entre el número de soldados de unidades militares (*curia*, *centuria*) y las unidades del reparto de tierra, vid: *Festus*, 53, *voce: enturiatus ager*.

¹⁹⁹ D'ORS, A., *Derecho privado romano*. (Pamplona. 1991).

heredes sui al morir el *pater familias*, la cual se regía por el principio de la solidaridad entre los socios. En el derecho arcaico, también se podía crear una tal sociedad entre otras personas (generalmente agnados o gentiles) mediante una especial *legis actio*, que venía a crear entre ellas como una fraternidad artificial. Este antiguo tipo de *societas* influyó en el régimen del contrato de sociedad universal, pero no existe en época clásica (la principal información sobre esta antigua institución del *consortium* nos vino proporcionada por el fragmento gayano de Antinoe²⁰¹ –Pap. Soc. It. XI –1933- n.º 1182, que suple la laguna de Gayo. 3, 154 en el “Palimpsesto de Verona”, y dio lugar a una abundante bibliografía; es posible que se diera entre cónyuges: D.34,1,16,3. Como restos de esa influencia de la sociedad familiar pueden señalarse: cierta intolerancia de condiciones en el contrato social, la extinción por muerte, *capitis deminutio* o concurso de los acreedores de uno de los socios, la inclusión de derechos no-patrimoniales como el patronato, el beneficio de competencia, el mismo carácter infamante de la condena, el hecho de que por un solo acto se puedan comunicar masas enteras de bienes, etc.; en cambio, la idea de concurrencia solidaria del antiguo consorcio familiar fue superada por el concepto de cuota ideal del condominio.

La *societas ercto non cito* que existía entre los *sui heredes* por influjo de la indivisión hereditaria de los hijos²⁰² –y podía producirse voluntariamente entre otras personas²⁰³– presupone una idea de

²⁰⁰ GAYO no utiliza la expresión *consortium* que Gellius, en cambio, empleó (Oct. Att. I, 9, 12: ...*antiquum consortium quod iure atque verbo romano appellabatur ercto non cito*) e igualmente aparece este vocablo en Festus (*de verb. Significationes*, 72): *erctum citumque fit Inter consortes ut in libris legum Romanorum legitur*. Los no juristas (Gellius y Festus) emplean el vocablo *consortium*, mientras Gayo no sólo utiliza la expresión *societas* sino que explica esta institución antigua de tipo consorcial bajo el *prima* societario, como hemos puesto ya de relieve.

²⁰¹ Estos fragmentos de las Instituciones de GAYO fueron descubiertos en Egipto en 1933 y se publicaron ese mismo año por ARANGIO RUIZ en la colección de los *Papiri greci e latini* de Florencia.

²⁰² DAZA-RODRÍGUEZ ENNES, *Instituciones de Derecho privado romano*, Madrid, 1997, p. 335-336 llegan a la conclusión, por lo que hace al más antiguo Derecho romano, de que conoció una forma de copropiedad solidaria entre hermanos *sui heredes* que se constituía a la muerte del *pater familias* y que permitía la explotación en comunidad del patrimonio heredado.

²⁰³ GAYO, 3, 154, a-b. “la situación denominada *consortium o societas ercto non cito*, expresión arcaica que traduce por la de *dominium non divisum*. Éste, denominado

solidaridad-, pero tan solo en tanto no se solicita la partición de la herencia (*erctum ciere* significa <pedir la partición de la herencia>) por la *actio familiae erciscundae*.

4.2. Arnaldo Biscardi

El trabajo de *ARNALDO BISCARDI*²⁰⁴ es inicio preciso para comprender la complejidad de la institución del condominio romano y la copropiedad, conceptos aplicables para una mejor comprensión de la permanencia y vigencia del condominio romano como sustentador de la unidad de patrimonio familiar, causa principal del mantenimiento consuetudinario de la institución de la Compañía familiar gallega.

En este trabajo, *Biscardi*, disecciona magistralmente las dos figuras de condominio y copropiedad. Parte de la asimilación del instituto del condominio con el de la magistratura romana.

FADDA escribía en 1910²⁰⁵ parangonando colegialidad y condominio frente a la unidad de la magistratura está la pluralidad de los magistrados. A ninguno jamás le ha venido a la cabeza en considerar a la magistratura como dividida en varios titulares. Cada potestad en si en ella contenida pertenece por entero e indivisiblemente a los titulares magistrados los cuales consiguientemente pueden cada uno por si solo obrar con plenitud de la potestad y con la plena eficacia como si no existiesen otros nombrados. El acto de cada titular magistrado, incluido en la forma constitucional, es el acto de magistratura. No viene al caso una preventiva consulta a los compañeros, en el acuerdo con ellos. Incluso si el compañero faltase, por muerte o por otra causa, sin que tal falta impida el funcionamiento y sin que haya una verdadera obligación de proceder a la inmediata sustitución. Pero fue en su justa razón,

también *consortium inter frates* o comunión universal de bienes constituida entre los *fili familias* a la muerte del *pater*, es la primera figura del condominio.

²⁰⁴ ARNALDO BISCARDI., "La genesi della nozione di comproprietà". Comunicación presentada al *Congreso nazionale giuridico in onore di Carlo Fadda*. Cagliari-Sassari, 23-27 maggio 1955

observando que del pertenecer a algún magistrado toda la potestad inherente al cargo deriva lógicamente la consecuencia que, si el acto de uno solo no es del todo cumplido, la oposición de un compañero impide que se pueda dar mayor explicación, ni completarse. Las fuerzas iguales y contrarias, como en el mundo físico, conducen a la imposibilidad de un acto en el mundo jurídico. Colegialidad e intersección son términos necesariamente correlativos. Con relación a esta figura aparece ahora el condominio. El principio fundamental que regula la relación entre dueños y es afirmado repetidamente en las fuentes es: la prevalencia de la prohibición de uno solo o de todos sobre el acto positivo. Pero no es cierto que el socio no pueda hacer nada sin el consentimiento previo de los otros dueños. *Papiniano*, explicando y desarrollando el principio, añade que el *ius prohibendi* no da derecho en nada de lo que ya está hecho, cuando el socio que podía haberse opuesto al hecho, no lo ha hecho. Cada socio puede actuar si no es obstaculizado por los otros. Como en el caso de la colegialidad magistral. Como en el campo del derecho público, la regla significa que cada magistrado, aún solo, puede cumplir los actos de ejercicio de la magistratura, ateniéndose a los límites de ésta, así en el campo del derecho privado puede significar que en el ejercicio del condominio cualquier socio puede llevar a cabo actos de disposición sobre la cosa.

Cierto que el *consortium* importa una reunión que excluye la idea de “cuota” y del cual deriva la “colegialidad y la comunión”, es decir el principio del *ius prohibendi* y la plena legalidad del acto no impedido.

Hoy se tiene la sensación de que los conceptos de copropiedad y cuota o fracción ideal de la cosa común son totalmente inseparables.

Sin embargo la historia y la comparación nos enseñan, mejor de lo que parece, cuanto más grande es el progreso de nuestros

²⁰⁵ cit. por BISCARDI, *Ibid.*

conocimientos al respecto, que, comunión y parte sean propiamente en el sentido de cuota.

BISCARDI²⁰⁶, mediante el estudio del antiguo derecho de Egipto, griego, romano, oriente helenístico y germánico del alto medievo, mantiene la existencia del espíritu del antiguo *consortium* que prevalece hasta nuestros días, vigente en las instituciones de comunidades familiares de los distintos derechos actuales.

De esta norma de comunión en mano común derivarán más tarde, por un lado algunas sociedades rurales entre trabajadores de la tierra, por otro, algunas sociedades comerciales como aquella entre los armadores marítimos. La conciencia solidaria colectiva de la copropiedad es latente en nuestros días en distintas zonas europeas, ya sean las comunidades tácitas familiares de la tradición franco germánica, el concepto anglo sajón de la *joint family* o las camarillas del abal de Aosta.

¿Cómo explicar el mantenimiento de la primitiva forma de copropiedad?

La respuesta es una conservación histórica con relación a los ordenamientos pasados y en el hecho de que este tipo de copropiedad tiene siempre su fundamento natural en la familia, célula elemental de cualquier agrupamiento social. La comunión fraterna o parental constituye un válido instrumento de cohesión de la familia y ésta es al mismo tiempo copropiedad y sociedad, reuniendo en si las funciones de los dos institutos.

Al contrario que mantenía *Fadda*, *Biscardi* mantiene que la indivisibilidad no es el hecho esencial de la comunidad solidaria. La disolución de la comunión, la cual nada prohíbe hacer deseándola los

interesados, se realiza mediante la facultad reconocida a cada condueño de pedir en cualquier momento la división de la cosa o del patrimonio común.

4.3 La Compañía familiar gallega y el Mayorazgo

La aparición de la institución del Mayorazgo²⁰⁷ en el ordenamiento jurídico español, como medio y forma del mantenimiento del poder económico y por ende del poder político, es muy posterior en el tiempo al primigenio “*Consortium erecto non cito*” romano y también a la institución de la Compañía familiar gallega. No existen antecedentes que permitan atribuir a esta última institución jurídica la constitución y desarrollo posterior del Mayorazgo, que sin embargo, se basa en el mismo concepto de patrimonio indivisible. Posiblemente el hecho de ser una institución de derecho fundamentalmente consuetudinario impidió su relación o conexión con la aparición de la nueva institución del Mayorazgo. Pero llama poderosamente la atención esta falta de relación o correspondencia entre dos figuras jurídicas destinadas al mantenimiento y transmisión de un patrimonio familiar, una con tanta antigüedad y tradición histórica y otra creada “*ex novo*” muchos siglos más tarde.

Quizá la diferencia entre Mayorazgo y Compañía Familiar Gallega, sea la incidencia en el aspecto familiar –moral y espiritual-, es decir, las dos instituciones tratan de mantener unido un patrimonio, pero el fin básico en la Compañía es facilitar la pervivencia del grupo familiar, mientras que en el Mayorazgo prima fundamentalmente el interés económico no teniendo importancia el mantenimiento del grupo familiar.

Enrique II en su testamento, con el fin de consolidar la Corona, transmite todos sus bienes a la Institución. Los nobles siguen esta

²⁰⁶ BISCARDI, A.: “La genesi...”, cit.

²⁰⁷ RODRÍGUEZ ENNES, L., *Aproximación...*, cit., p. 151

iniciativa para fortalecer su poder económico y por ende político – Mayorazgo- y los labradores -por derecho consuetudinario- crean la institución de la Casa o Compañía Familiar Gallega.

El origen del mayorazgo²⁰⁸ se remonta a la segunda mitad del siglo XIV mediante la concesión de los reyes a algunos nobles de la facultad de vincular en su primogénito la herencia de sus dominios. Estas vinculaciones, en cierto modo reconocidas en la Partidas (V, 5, 44), precisaban a principios del siglo XVI la licencia del rey para poder realizarse. En 1505, en las leyes de Toro (1, 27 y 40-46) se reguló definitivamente la institución y, posteriormente, la literatura jurídica, al interpretarla, determinó que se considerase que la licencia del rey era sólo necesaria para vincular la cuota legitimaria, pero no para constituir mayorazgo a partir del tercio de mejora y del quinto de libre disposición.

Como consecuencia la vinculación²⁰⁹, hasta entonces reservada a la nobleza, quedó al alcance de cualquiera que tuviera patrimonio, dando lugar a los mayorazgos cortos de los siglos XVI y XVII, contribuyendo a la pervivencia de la situación privilegiada de la nobleza y la burguesía en la sociedad. Daba prestigio, seguridad y estabilidad económica. A lo que se añadía el interés de la propia Monarquía, a la búsqueda de una sociedad estable, bien ordenada y sin sobresaltos. Sólo al final, la crítica de los grupos ilustrados más inquietos quebró la imagen idílica del mayorazgo, al socaire de los cambios de la mentalidad²¹⁰

4.4 Tesis sobre el origen de la Compañía familiar gallega

²⁰⁸ Sobre la existencia de mayorazgos antes del advenimiento al trono de los Trástamara, vid.: BERMEJO CABRERO, "Sobre nobleza, señoríos y mayorazgos", en AHDE 50 (1984) p. 285 ss.

²⁰⁹ CLAVERO, *Mayorazgo. Propiedad feudal en Castilla (1369-1836)* (Madrid, 1974) p. 32

²¹⁰ Cfr., al respecto: GIBERT, *La disolución de los mayorazgos* (Granada, 1958); ID., s.v. "Mayorazgo", en NEJ; TOMÁS Y VALIENTE, "La obra legislativa y el desmantelamiento del Antiguo Régimen", en *Historia de España de R. Menéndez-Pidal* (dirigida por J.M. Jover) XXXIV, p. 158-162.

Antes de reseñar las distintas tesis de prestigiosos autores sobre esta Institución –nombre empleado por D. Basilio Besada en 1849-, es conveniente realizar una breve reseña, que haremos siguiendo la completa y documentada obra de *HERVELLA FERREIRA*²¹¹, sobre la organización de la propiedad familiar en aquellos pueblos que más caracterizadamente han traducido en sus costumbres o en sus leyes el principio de comunidad.

Viene considerándose a la Compañía familiar gallega²¹² como similar a las sociedades familiares asturiana y leonesa, y se entiende que, al igual que la contemplada por el Código Civil portugués y Montenegrino, constituye una interesante supervivencia de las sociedades tácitas agrícolas, que eran frecuentes en la Edad Media. Se dice que tales sociedades tienen su fundamentación jurídica en las primitivas asociaciones familiares que en Roma²¹³, e incluso en otros pueblos, fueron el punto de partida del contrato de sociedad.

²¹¹ HERVELLA FERREIRA, A., *Las comunidades*, cit., p. 20

²¹² FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A., *Régimen de la Compañía familiar gallega*

²¹³ Bibliografía sobre *consortium* y su relación con la *societas*: ARANGIO-RUIZ, *La società in diritto romano*, Nápoles (1950); BESELER, *Miteigentum*, SDHI 7 (1941), p. 421 ss; Id., *Kapitel der antiken Rechtsgeschichte*, BIDR, 51-51 (1948), p. 297; BIANCHINI, *Studi sulla societas*, Milan (1967); BIEZUNSKA-MALOWIST, *Les esclaves en copropriété dans l'Égypte Greco-Romaine*, en *Aegyptus* 48 (1968), p. 116 ss; BISCARDI, *La genesi della nozione di comproprietà romana in età classica*, (Nápoles 1958) [*Rec. Brasiello*, iura 10 (1959), p. 313 ss; Gaudemet, J., *Labeo* 5 (1959), 245 ss.]; BRETONNE, *Consortium e communio*, *Labeo* 6 (1960), 163 ss; KASER, M., *Neue Literatur zur societas*, en SDHI (1975), 278 ss; BUCKLAND, "Alienation and manumisión by one of consortes" [*Gai* 3, 154 a] *LQR* 58 (1942), p. 483; DAUBE, "Consortium in Roman and Hebrew Law", en *JR* 62 (1950), p. 71 ss; Id. *Zur Palingenesie einiger Klassikerfragmente*, en *ZSS* 76 (1959), p. 153 ss; DE FRANCISCI, *Primordia civitatis*, Roma (1959), p. 140 ss; DE VISSCHER, *La nozione de potestas dans l'organisation de l'ancien droit Romaní*, BAB (1945)[*Nouvelles Études*, p. 263 ss]; DONATUTI, "La commuio incidens come causa obligatoria", en *Studi Albertario* 1, p. 117 ss [*Studi*, p. 679 ss]; FREZZA, "La costituzione cittadina di Roma ed il problema degli ordinamenti giuridichi preesistenti", en *Scritti Ferrini*, Milán, 1, p. 275 ss; Id., "L'istituzione della collegialita in diritto romano", en *Studi Solazzi*, p. 507 ss; GAUDEMET, "La comproprietà, dello schiavo", en *Labeo* 5 (1959) 245 ss; Id. *Les communautes familiares*, París (1963); GROSSO, "Miscellanea critica L. Alberi e pietre sul confine", en *Studi Albertario* 1, p. 587 ss; KUNKEL, *Ein unbeachtetes Zeugnis über das römische Consortium (Plin. Epist. 8, 18)*, *Aulst.* 4 (1954) 56 ss; LÉVY-BRUHL, *Le consortium artificiel du nouveau Gaius* [*P.S.I.*, 1182, Lignes 27 ss] *Nouvelles Études*, p. 51 ss; MARKY, Th., "Societate ercto non cito", en *Romanitas* 1 (1958), p. 40 ss; NELSON, "Zur Terminologie der römischen Erbschaftsteilung: ercto non cito, familiae erciscundae", en *Glotta* 44 (1966), p. 41 ss., SOLAZZI, "Tutoris auctoritas e consortium", en *SDHI* 12 (1946), p. 7 ss [*Scritti* 4, p. 527 ss]; Id. "La Comunione

La creencia más común propugna el nacimiento de esta institución en la costumbre germánica, común a suevos, visigodos y otros pueblos. Según esta tradición, la casa y sus dependencias anexas, constituían propiedad de cada familia y, en consecuencia, no eran los individuos unidos los que entraban en suerte para la distribución de lotes de parcelas laborables sino los jefes de cada núcleo social, de ahí que a su muerte se hubiese designado la persona que asumiría el nuevo protagonismo familiar, representando los intereses colectivos que se vinculaban a la comunidad vecinal²¹⁴.

RODRIGUEZ ENNES²¹⁵ explica que los pueblos indoeuropeos vivían ya organizados en grupos sociales patriarcales, es decir, en grupos humanos cuyos miembros, ligados en su mayoría por el parentesco y unidos por la comunidad de habitación, estaban incondicionalmente sometidos a la potestad de un jefe o señor doméstico: el padre o patriarca.

domestica nei rescritti di Diocleziano”, en *IVRA* 5 (1954), p. 151 ss [*Scritti* 5, p. 571 ss]; TALAMANCA, *Società, ED*, Tomo XLII, p. 815 ss; TONDO, *Il consorcio domestico nella Roma antica*, Atti e memorie dell'Accademia toscana di scienze e lettere “La Colombaria” (1975) 131 ss; VAN WERMELO, “Aspects of joint ownership in ancient roman Law”, en *TR*, 25 (1957), p. 124; VANZYL, *Die oorsprong en betekenis von die consortium ercto non cito* [L'origine ed il significato del consortium e. n. c. e l'actio f. e.], en *Tydskrif* 31 (1968), p. 168 ; WIEACKER, *Hausgenossenschaft und Erbeinsetzung. Über die Anfänge des römischen Testaments*, LRWS, Leipzig (1940) ; En España : ARIAS RAMOS, J., “Los orígenes del contrato de sociedad : consortium y societas”, en *RDP* 26 (1942), p. 141. ss; D'ORS, *Societas y consortium*, en *Revista de estudios histórico-jurídicos de la Universidad Católica de Valparaíso* (1977) 33 ss; GUTIÉRREZ-MASSON, *Del consortium a la societas, I. Consortium ercto non cito*, Madrid (1987). TORRENT, *Consortium ercto non cito*, en *AHDE* 34 (1964) 479 ss; Id. “Notas sobre la relación entre *communio* y copropiedad”, en *Studi Grosso* 2, p. 95 ss.

²¹⁴ MURGUÍA: *El foro. Sus orígenes, su historia, sus condiciones* Madrid, 1882, p. 31-32. Proclama que las raíces de este modo de ser comunitario de la vida campesina hay que situarlo en los remotos tiempos de la etapa céltica: “la historia de Galicia empieza, por lo tanto, con las de las tribus célticas que la poblaron (...). La población gallega es céltica por completo (...). En presencia, pues, de unas gentes tan por completo arianas que sólo han sufrido la dominación de hombres de su misma raza, fácil es comprender que todo lo actual viene en ellas de muy lejos y está impregnado de su propio espíritu. No tuvieron que desprenderse de nada que les fuese inherente y connatural. No sufrieron ajenas influencias sino que pusieron siempre lo suyo en cuanto les pertenecía”.

²¹⁵ RODRÍGUEZ ENNES, *Derecho civil gallego, proceso histórico*, cit., p.28

Durante mucho tiempo las únicas especialidades que los juristas españoles reconocían al Derecho gallego, fueron el foro y la Compañía familiar. La vida campesina gallega alumbra a la Compañía familiar. Tal figura del agro gallego esta compuesta básicamente por el matrimonio campesino con el hijo que se queda en la casa y que recibe la mejora, del que se espera, como fin último la convivencia en una misma casa y la conjunta explotación del patrimonio común, en interés de la casa.

En el noroeste de España, y en otras varias comarcas españolas, han sobrevivido instituciones muy análogas e incluso idénticas. Así en el Bajo Aragón (partidos judiciales de Alcañiz y Castellote), se manifiesta, con el nombre de Consorcio familiar tácito una especie de sociedad familiar, regida por una costumbre inmemorial, constituida tácitamente por el hecho de vivir año y día bajo un mismo techo, integrando un mismo hogar familiar varias personas emancipadas, estando a una misma mesa y manteles, trabajando unidos sus fincas, juntando sus productos y, en suma, confundiendo sus caudales en uno solo.

Sin desconocer las razones que tanto *Murguía* —carácter céltico— como *Paz Novoa* —carácter germánico— aducen en apoyo de sus respectivas hipótesis, creemos que el origen de la Compañía familiar gallega —envuelto en el polvo de los siglos— arranca de la organización de las primitivas sociedades, en que el hombre, enfrente de la naturaleza, hubo de constituirse en grupos mas o menos extensos bajo la base de la familia, siendo comunes sus bienes como comunes eran sus necesidades.

El largo período de guerra como consecuencia de la invasión árabe, la perdida durante siglos de un poder territorial estable, las migraciones, voluntarias o forzosas, llevadas a cabo para la repoblación de los territorios conquistados, consolidaron de forma consuetudinaria esta forma de sociedad familiar, contribuyendo a dicha consolidación el

mimetismo psicológico del carácter gallego, amante de la tradición y sus costumbres.

La constitución de la familia y de la propiedad en épocas primitivas fue colectiva en todos los pueblos, siendo sujetos de la misma la familia²¹⁶, la gens o el clan, la tribu y la ciudad, siendo los bienes muebles los primeros en que empezó a señalarse la tendencia a la individualización. La propiedad era familiar, disfrutándola en común todos los individuos que componían la misma, si bien en el régimen patriarcal los derechos dominicales se refundían en el jefe a semejanza de la antigua familia quiritaria romana.

La medida tomada por los Reyes Católicos, de segregar el territorio de Galicia de la Chancillería de Valladolid, y la creación de la Real Audiencia de este Reino que tuvo lugar por Real cédula expedida en Toledo el 3 de agosto de 1480, delegando en D. Fernando de Acuña y el Lic. Garcí López de Chinchilla para constituir dicha Audiencia con amplias facultades para organizar el país perturbado por los abusos y falta de justicia, por la rapacidad y turbulencias de la nobleza que hacían imposible la propiedad y existencia de pequeños agricultores.

Fruto del trabajo de estudio de las costumbres y necesidades, fue el hallazgo de aquella sociedad familiar de la cual citan los autores como más antigua jurisprudencia, cierto *auto acordado* en que se reconocía a una viuda el derecho a una porción de ganancias que sus hijos le negaban. Siendo una institución consuetudinaria la Compañía gallega,

²¹⁶ PAZ NOVOA en el prólogo al “*estudio jurídico sobre el contrato de compañía de familia*” escrito por D. GUMERSINDO BUJAN: “Y concluimos por aceptar el origen germánico, recordando que la mujer tenía entre los Suevos su parte en el botín; que el hijo era libre desde que nacía; que en el repartimiento anual de las tierras se adjudicaba un lote, no á cada guerrero, sino a cada familia; que de la comunidad familiar existen aún vestigios en las gentes que pueblan la orilla derecha del Danubio, donde los Suevos –vanguardia de los bárbaros- acamparon; que vestigios análogos existen también en algunas provincias del imperio austro-hungaro, antiguos dominios de la poderosa Monarquía de Suevia, que estas sociedades tácitas (*comumnauté teisibles*) son conocidas en varios departamentos del centro de Francia; y que, en fin, la

mimetismo psicológico del carácter gallego, amante de la tradición y sus costumbres.

La constitución de la familia y de la propiedad en épocas primitivas fue colectiva en todos los pueblos, siendo sujetos de la misma la familia²¹⁶, la gens o el clan, la tribu y la ciudad, siendo los bienes muebles los primeros en que empezó a señalarse la tendencia a la individualización. La propiedad era familiar, disfrutándola en común todos los individuos que componían la misma, si bien en el régimen patriarcal los derechos dominicales se refundían en el jefe a semejanza de la antigua familia quiritaria romana.

La medida tomada por los Reyes Católicos, de segregar el territorio de Galicia de la Chancillería de Valladolid, y la creación de la Real Audiencia de este Reino que tuvo lugar por Real cédula expedida en Toledo el 3 de agosto de 1480, delegando en D. Fernando de Acuña y el Lic. Garcé López de Chinchilla para constituir dicha Audiencia con amplias facultades para organizar el país perturbado por los abusos y falta de justicia, por la rapacidad y turbulencias de la nobleza que hacían imposible la propiedad y existencia de pequeños agricultores.

Fruto del trabajo de estudio de las costumbres y necesidades, fue el hallazgo de aquella sociedad familiar de la cual citan los autores como más antigua jurisprudencia, cierto *auto acordado* en que se reconocía a una viuda el derecho a una porción de ganancias que sus hijos le negaban. Siendo una institución consuetudinaria la Compañía gallega,

²¹⁶ PAZ NOVOA en el prólogo al “*estudio jurídico sobre el contrato de compañía de familia*” escrito por D. GUMERSINDO BUJAN: “Y concluimos por aceptar el origen germánico, recordando que la mujer tenía entre los Suevos su parte en el botín; que el hijo era libre desde que nacía; que en el repartimiento anual de las tierras se adjudicaba un lote, no á cada guerrero, sino a cada familia; que de la comunidad familiar existen aún vestigios en las gentes que pueblan la orilla derecha del Danubio, donde los Suevos –vanguardia de los bárbaros- acamparon; que vestigios análogos existen también en algunas provincias del imperio austro-hungaro, antiguos dominios de la poderosa Monarquía de Suevia, que estas sociedades tácitas (*comumnauté teisibles*) son conocidas en varios departamentos del centro de Francia; y que, en fin, la

no cabe citar preceptos legislativos, por más que le sean aplicables muchos fundamentos de derecho común.

La familia patriarcal es común a todos los pueblos pastores de Oriente, a los aldeanos rusos y a los eslavos de la Europa central. La propiedad queda indivisa entre los miembros de la familia.

Esta forma de comunidad familiar existió en los Pueblos arios, eslavos, hebreo, egipcio, caldeo, asirio, galos e incluso chinos.

La organización de la comunidad familiar en los pueblos eslavos se ha conservado a través de los siglos en la población rural, conservándose en la antigua Rusia dos asociaciones llamadas Mir - común rural- y madruga -asociación familiar de una propiedad colectiva formada por la casa, sus dependencias, ganados, frutos, aperos, etc-, análoga a la Compañía gallega.

Durante muchos siglos y superando las tendencias de distintas épocas, se han mantenido formas de propiedad colectiva como el almena suizo, el tonwhip escocés, el mir ruso, la comunidad doméstica montenegrina, la sociedad familiar portuguesa, el consorcio familiar tácito de Aragón y la Compañía gallega; pero solo en el código de Montenegro y de Portugal se encuentran organizadas como derecho positivo instituciones análogas a nuestra Compañía gallega. Es en el articulado del código montenegrino referente a la sociedad familiar, donde se observa una identidad y regulación, en su forma y efectos, casi idéntica con la Compañía familiar gallega.

Analogía con esta sociedad familiar gallega la encontramos en los Fueros de Plasencia, Cáceres y Cuenca, siendo casi identidad la que

sociedad familiar rige en casi toda la extensión de la antigua Galicia, desde Asturias hasta el Duero”.

guarda con el *consorcio familiar tácito* que por costumbre inmemorial rige en la provincia de Huesca.

Las instituciones económico familiares aragonesas, revisten un carácter marcadamente colectivista y constituyen un sistema graduado desde el simple *consorcio foral* –régimen económico legal de la sociedad conyugal a falta de capitulaciones matrimoniales- hasta la *sociedad familiar tácita* –régimen de agrupación de familias-.

4.4.1 Origen Germanista

*MURGUÍA*²¹⁷ no teme asignar un remoto origen a la Compañía familiar gallega, por cuanto persevera en comarcas puramente célticas como lo es el Alto Aragón y que quedó en Galicia bajo la forma de la “compañía gallega”.

*GUMERSINDO BUJÁN*²¹⁸ afirma que la propiedad territorial dejó de ser colectiva y quedó siendo común e indivisa entre los miembros de la misma familia, que conjuntamente cultivan y reparten los productos obtenidos. Entonces toma modalidades jurídicas la comunidad familiar, tan conocida en Galicia desde el tiempo de los celtas y en donde ha quedado impresa su huella. En pleno feudalismo, la comunidad de familia, muy en uso entre los germanos, revistió gran interés y se conservó con el fin de evitar que los bienes recibidos en feudo pasaran al feudatario.

Paz Novoa en el prólogo a la obra de Buján citada, atribuye origen germánico a la sociedad familiar gallega, suponiéndola importada por los suevos, fundamentando su opinión en las costumbres de éstos que concedían a la mujer su parte en el botín, que el hijo era libre desde que

²¹⁷ MURGUÍA, M.: *Estudios sobre la propiedad territorial de Galicia. El Foro. Sus orígenes, su historia y sus condicionamientos.* (Madrid 1882)

²¹⁸ BUJÁN, G.: *De la propiedad y de los Foros. Estudio Jurídico-social.* (Orense 1902); p. 82-83

nacía, que en el repartimiento anual de las tierras se adjudicaba un lote, no a cada guerrero, sino a cada familia, que de la comunidad familiar existen aún vestigios en las gentes que pueblan la orilla derecha del Danubio, donde los suevos acamparon, que manifestaciones análogas existen también en algunas provincias del Imperio austro-húngaro, antiguos dominios de la poderosa monarquía suéfica; que estas comunidades tácitas son conocidas en varios departamentos del centro de Francia; y que, en fin, la sociedad familiar rige en casi toda la extensión de la antigua Galicia, desde Asturias hasta el Duero. Parece que tal régimen de vida y de propiedad en común en todos estos países sirve a señalar sobre el mapa el itinerario seguido por las hordas suevas, hace catorce siglos a través de la Europa Central y Occidental.

*PÉREZ PORTO*²¹⁹ atribuye el origen de la Compañía familiar a la misma costumbre germánica de la que se ocupa al hablar del derecho de labrar y poseer. Si la casa, huerto y granero eran propiedad de la familia, la equidad imponía que cuantos habitaban bajo el mismo techo y comían a una mesa y manteles y sumaban sus esfuerzos para la producción de las cosechas y para la acumulación de ahorros, participando en los beneficios obtenidos, fuesen, para los efectos del Derecho, compañeros, aún sin convención expresa, por el mero hecho de aceptar ese género de vida. Su manifiesta utilidad fue declarada, no solo en el Congreso Agrícola de Santiago, que presidió en 1865 Montero Ríos, y en el que abogaron por su continuación Colmeiro, Díaz de Rábago, Núñez Forcelledo y Villamil y Castro, si no también en el Congreso jurídico español de 1886, donde obtuvo 346 votos contra 31.

Dicho autor dice que del siglo XII (años de 1116 y 1122) se conservan documentos que acreditan de modo indubitado la existencia de la institución y desde el último tercio del siglo XV se dan casos de Corte, resoluciones de los Alcaldes Mayores, sentencias y fallos de los Juzgados y Audiencia de Galicia reconociendo la eficacia de la

costumbre. Antes de que el Código civil se publicase, impugnaron algunos la institución de la Compañía a pretexto de que la liquidación de las mismas origina conflictos y pleitos familiares, sin advertir que si se diese a esta observación una importancia que no merece en el orden doctrinal, vendríamos a parar en que sería menester suprimir las sociedades civiles y mercantiles, los testamentos, las particiones de herencia, los retractos, las compra-ventas y en general los actos y contratos puesto que sobre su ejecución y cumplimiento, o sobre su inteligencia, se suscitan litigios frequentísimos.

La Compañía, mantiene *Pérez Porto*, subsiste y subsistirá mientras no desaparezcan los tres factores que impulsan a contraerla; la extremada división, la verdadera pulverización de la propiedad rústica; el exceso de población, no obstante la continuada sangría que la emigración produce; y la pobreza de los campesinos.

*HERVELLA*²²⁰ afirma que lo mismo los celtas que los suevos pertenecían a la raza aria, en la cual estaba organizada la propiedad en comunidades familiares análogas a la compañía gallega.

*PARGA SANJURJO*²²¹ manifiesta que aunque la investigación no ha concretado el origen céltico o suévico de la Compañía familiar gallega, puede darse por existente en 1480 al crearse la Audiencia de Galicia, ya que ésta no vaciló en reconocer la costumbre constitutiva de dicha sociedad.

*PAZ ARES*²²² manifiesta la opinión que la Compañía familiar gallega aparece históricamente relacionada con las comunidades familiares de origen germánico, tan de auge en la época medieval,

²¹⁹ PÉREZ PORTO, J.: *El Derecho Foral de Galicia*. (La Coruña. 1915) p. 103 y ss.

²²⁰ HERVELLA FERREIRA, A.: *Las comunidades familiares y la compañía familiar gallega*. (Monforte, 1898) p. 51

²²¹ PARGA SANJURJO, J. A.: "La compañía gallega", en *RGLJ* 96. (1900) p. 110

²²² PAZ ARES, J. C.: *Instituciones al servicio de la Casa en el Derecho Civil de Galicia*, (Salamanca 1964) p. 57.

coincidentes sustancialmente con las comunidades domésticas célticas existentes en Galicia al tiempo de la invasión; que en su desarrollo tuvo conexión con la organización de la propiedad territorial gallega, influida básicamente por los foros, con sus características de solidaridad e indivisibilidad de los bienes; que su esplendoroso desenvolvimiento ulterior obedeció a la necesidad económica de contribuir a conservar los pequeños patrimonios familiares gallegos y, por su medio, a defender la institución de la Casa; que existe abundante constancia documental de su subsistencia en el siglo XV y posteriores y que subsiste en la actualidad, aunque sea con unos efectos jurídicos de alcance más limitado que los que de una manera tradicional se le han venido atribuyendo.

*GARCÍA RAMOS*²²³ participa de la creencia del nacimiento de la institución en la *costumbre germánica* común a suevos, visigodos y otros pueblos.

Los principios individualistas del Código Napoleónico, que tanta influencia tuvieron en el Derecho europeo y las concepciones del liberalismo económico del siglo XIX, afectaron a las peculiaridades configuradoras de la comunidad colectiva y sus injustas consecuencias – la organización familiar fundamentada en principios personalistas, de integridad del patrimonio colectivo sin ánimo de lucro -propio este del contrato de sociedad mercantilista frente a un fin de colaboración y participación igualitaria en los beneficios que caracteriza a las comunidades familiares- forzaron que en países de mayor concepción jurídica individualista, fuese preciso restablecer un tratamiento especial referido a la regulación del patrimonio familiar, su aprovechamiento e integridad: Inglaterra y EEUU (en este la ley federal sobre *Homestead*), Francia (*ley del patrimonio familiar*), Suiza, Alemania, Italia. Estas regulaciones específicas son punto de obligada referencia en el moderno Derecho agrario.

²²³ GARCÍA RAMOS D.: A Compañía Familiar Galega na vixente Lei de Dereito Civil de Galicia, en *Derecho Civil Gallego*, C.G.P.J. Xunta de Galicia (1996)

4.4.2 Origen indeterminado

STOLLE ALVAREZ²²⁴ manifiesta que el origen de la “Compañía gallega” se pierde en la oscuridad de los tiempos y desde el último tercio del siglo XV se la ve defendida en algún caso de Corte. Respetada por Adelantados y Alcaldes Mayores de Merindades y por los jueces de las antiguas jurisdicciones, la hallamos generalizada en tiempos modernos por los fallos de los Juzgados de Primera Instancia y de la Audiencia de La Coruña.

LEZÓN²²⁵ mantiene que la Compañía familiar obtuvo por primera vez consagración oficial en el auto acordado de la Audiencia de Galicia en que se reconocía a una viuda el derecho a determinada parte de las ganancias adquiridas en compañía de sus hijos mayores y que estos le negaban; encontrando asimismo establecida tan importante costumbre en el siglo XV según el testimonio de los jueces Don Fernando de Acuña y Garcí-López de Chinchilla, delegados de los Reyes Católicos para organizar la Real Audiencia del territorio de Galicia, creada por Real Cédula de 3 de agosto de 1480.

FUENMAYOR²²⁶ se remonta a la existencia de esta sociedad en muchas regiones de Italia y anteriormente en todos los lugares y entre todas las clases sociales, a la muerte de los padres, los hijos y los nietos no dividen la herencia y continúan en estado de convivencia como miembros de una sola familia.

HINOJOSA²²⁷ se refiere a algunos diplomas por él examinados, pertenecientes en su mayoría a Galicia y Portugal, durante la Edad Media, y que dan a conocer como existentes en la Península formas de

²²⁴ STOLLE ALVAREZ, V.: “De la compañía gallega”, en *RGLJ* 68 (1886) p. 55.

²²⁵ LEZÓN, M.: *El Derecho consuetudinario de Galicia* (Madrid, 1903) p. 16

²²⁶ FUENMAYOR y CHAMPÍN, A.: s.v. “Derecho Civil de Galicia”, en *NEJ I* (Barcelona, 1950) p. 245

²²⁷ HINOJOSA y NAVEROS, E.: “La Comunidad doméstica en España durante la Edad Media”, *Obras. T. II.* (Madrid, 1955) p. 331-334-335-341.

comunidad doméstica, las cuales pueden considerarse como precedente de las comunidades de esta índole que en varias comarcas de España se han perpetuado hasta nuestros días. Dichos documentos privados pertenecientes a las iglesias y monasterios de Galicia y Portugal en los primeros siglos de la Reconquista muestran vigentes en todos estos territorios la comunidad doméstica, constituida por padres e hijos, solteros y casados, ya por hermanos, tíos y primos, ya por otros consanguíneos y gobernada por el padre o por otro pariente. Los hijos, muchas veces, aun después de casados, seguían en sociedad con los padres y en ocasiones también hermanos, cuñados y sobrinos conservaban pro-indiviso la propiedad inmueble y la explotaban en común. Así resulta, entre otros, del diploma del siglo XIII, que menciona la donación hecha al Monasterio de Sobrado de un predio que había pertenecido a Fernando Pérez y a su Hermandad. Se pregunta si la comunidad doméstica medieval trae su origen de los iberos, o de los celtas, o fue acaso importada por los pueblos germánicos a nuestra península o surgió espontáneamente, como fruto de las circunstancias sociales y económicas después de la invasión de los árabes. Dice que puede conjeturarse fundadamente que las asociaciones familiares designadas con el nombre de “gentilitates” bajo la denominación romana en las inscripciones hispano-latinas de Asturias y Lusitania son un precedente de la comunidad agraria medieval, siendo verosímil que contribuyese a robustecer su persistencia el concepto germánico, según el cual el cabeza de familia no es propietario absoluto, a la manera del romano, sino gerente del patrimonio común familiar del cual no puede disponer a su antojo y cuya muerte no disuelve *ipso iure* esta comunidad económica.

4.4.3. *Origen indoeuropeo*

*PEDREGAL*²²⁸ manifiesta que la institución de la propiedad colectiva y la unidad de la agrupación que puebla una comarca

determinada se entrelazan y dan a la primitiva sociedad asturiana caracteres que la identifican con las razas indoeuropeas, máxime si se tiene en cuenta que subsiste la familia compuesta con igual tenacidad que en los estados Danubianos y que la mujer asturiana tuvo siempre dentro de la familia compuesta y conserva en el seno de la sociedad una personalidad que la Legislación castellana no reconocía a la mujer.

*ALTAMIRA*²²⁹ manifiesta que este tipo de familia rural asturiana, sin duda muy extendida en la Edad Media y también la comunidad pirenaica, de remoto origen, cuya organización se halla consagrada en los Fueros. Mantiene que es exacta la expresión de que la Edad Media ha sido la época clásica de las comunidades familiares.

*VALDEAVELLANO*²³⁰ mantiene que este tipo de comunidad familiar doméstica se presenta a la consideración del historiador del Derecho como una forma de asociación que parece remontarse a los orígenes mismos de la familia patriarcal, que debió de ser un fenómeno general a todos los pueblos indoeuropeos, dotada de gran empuje y que, con diversas manifestaciones subsiste a través de los tiempos en las zonas agrícolas. El tipo de familia germánica se limitaba comúnmente a dos generaciones, sin que faltaran casos en los que, muerto el padre, hijos y nietos continuasen la comunidad de habitación y la explotación doméstica en la casa paterna. La antigua comunidad indoeuropea se manifiesta en la “*sippe*” de los pueblos germánicos, que se estructuraba como una asociación de miembros iguales en derechos y en la que jurídicamente estaban equiparados todos los miembros masculinos mayores de edad.

La naturaleza de estas comunidades familiares germánicas era una propiedad “*mancomunda*”. Esta comunidad patrimonial y familiar

²²⁸ PEDREGAL y CAÑEDO, M.: “Asturias. Vida colectiva”, en *RGLJ* 89 (1896).

²²⁹ ALTAMIRA y CREVEA, R.: *Historia de la propiedad comunal*, (Madrid, 1890) p.183

²³⁰ G. De VALDEAVELLANO, L.: *La comunidad patrimonial de la familia en el Derecho Español medieval*, (Salamanca, 1956) p. 10 – 25.

germánica no debió de ser una institución desconocida para los visigodos en la época en que éstos llegaron a la Península, donde posiblemente encontró un ambiente propicio para su desenvolvimiento, en contacto con instituciones indígenas análogas de Derecho consuetudinario, aunque el grado de romanización del pueblo visigodo no podía dejar de ser un valladar para el desarrollo de las comunidades familiares.

Afirma *Valdeavellano* que la familia española de la Alta Edad Media fue una comunidad doméstica, bien limitada a los cónyuges cuando carecían de descendencia, ora formada por padres e hijos, o ya constituyendo una comunidad más amplia, como la encontramos en Galicia y Aragón, e integrada entonces no sólo por padre e hijos, sino también por los hijos casados, nietos, tíos, primos, etc. Y entiende que todo parece indicar que esta familia de la España medieval alta constituyó una comunidad patrimonial en la que participaban los padres e hijos, según el régimen del mancomún, si bien observa que el profesor portugués *Braga da Cruz* cree que nunca se llegó en el Derecho hispano alto medieval a una comunidad patrimonial de la familia sobre los inmuebles –sino solamente a la imposición del principio del interés y destino fundamentalmente familiares de la propiedad inmobiliaria- aún siendo ésta individual.

*BONET CORREA*²³¹ afirma que en numerosos documentos griegos del siglo II a.c., se hace referencia a una verdadera comunidad en mano común y, en el antiguo Derecho Romano, según Aulo Gelio (*Noct act.* 5, 9 y 12), Servio (*Ad Aen* 8,642) y Festo (I, 20, edic. Linsay, pág. 72) se da ya la existencia de un consorcio entre los descendientes, una especie de copropiedad ordinaria, en la que los hermanos a la muerte del padre, permanecían reunidos. La época de esplendor de estos consorcios familiares de todo el patrimonio y hacienda, de casa y mesa, es la Edad Media.

²³¹ BONET CORREA: *El presente y la tradición jurídica de Galicia*, (Buenos Aires, 1957)

CARBALLAL PERNAS ²³² asegura que la Compañía familiar gallega tiene su origen histórico en la costumbre traída por los suevos y que tuvo su arraigo en el territorio que constituyó su Reino, de modo fundamental en las cuatro provincias gallegas y en parte de las de León, Zamora y Oviedo.

4.4.4 Contrarios a la existencia de la Sociedad

GIL VILLANUEVA ²³³ con su criterio desfavorable respecto a la institución de la Compañía familiar gallega, sostiene que tanto el Fuero Juzgo como las Partidas –instrumentos jurídicos aplicados en Galicia– hacen difícilmente compatible la existencia de una compañía tácita entre padres e hijos partiendo las ganancias con absoluta igualdad.

En virtud de dicho Fuero, al emanciparse los hijos, conservaba el padre el usufructo de la tercera parte de los bienes de éstos, si la emancipación era por matrimonio y la mitad si era por edad de veinte años. Reteniendo el padre una parte del producto de los bienes de los hijos, no se puede plegar esta a la existencia de una compañía tácita entre padre e hijos, partiendo las ganancias con absoluta igualdad.

Estudia las Partidas y dice que como quiera que el hijo queda sometido a la patria potestad, aunque se case o llegue a la mayor edad, este es un obstáculo para la existencia de una compañía entre padres e hijos. En las Leyes de Toro reaparece la emancipación por matrimonio y los hijos casados podrían ser socios y además el reparto de los gananciales entre marido y mujer se hace por personas y no por capitales.

²³² **CARBALLAL PERNAS, R.** "Comentario de los artículos 47 a 58 de la Compilación gallega", en **ALBALADEJO, M.** *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales. Compilación gallega*, T. XXXII, (Madrid, 1979) p. 85.

²³³ **GIL VILLANUEVA J.**: *Proyecto que el Vocal de la Comisión constituida para emitir informe acerca del Derecho Foral de Galicia somete como Ponente de la misma Comisión al juicio de sus ilustrados compañeros*, (Santiago, 1889) p. 110.

ALONSO MARTÍNEZ²³⁴ afirma que hay en Galicia otra institución, elevada por sus jurisconsultos a la categoría de institución jurídica y que hay que reconocer que se trata de una costumbre muy general, digna de atento estudio y de profundo respeto, porque revela que Galicia es un pueblo semipatriarcal y donde se conserva vivo el sentimiento de familia y porque, además, es un modo fácil y sencillo de satisfacer una necesidad local nacida de la desproporción manifiesta que existe entre los productos del suelo y la densidad de población: Es la sociedad familiar gallega. La Comisión Codificadora, añade, al redactar los artículos relativos a la comunión de bienes y al contrato de sociedad, procurará, sin duda, darle la posible elasticidad con el laudable propósito de que la asociación familiar gallega quepa dentro de los moldes del Código Civil, pero lo que no hará, o al menos no tendrá nuestro voto, es proponer al Gobierno que lo que hoy es solo una costumbre, más o menos generalizada en las poblaciones rurales, se eleve a la categoría de Ley especial en el territorio de Galicia. *“No hay texto legal que autorice y reglamente la sociedad gallega: yo al menos no lo conozco”*. Agrega que no conoce sentencia alguna de casación que directa y concretamente sancione la legitimidad y los efectos jurídicos de esa asociación familiar tácita. Por consiguiente, organizarla ahora con una ley especial para Galicia será crear un fuero más, cuando, precisamente, la aspiración casi unánime es la unidad legislativa y el Código es, ante todo, un paso gigante hacia la realización de ese ideal.

La Compañía familiar gallega ha sido estimada como institución jurídica de manifiesta utilidad en el Congreso Agrícola de Santiago, celebrado en el año 1865 bajo la presidencia de Montero Ríos y también en el Congreso Jurídico español de 1886, en el que tuvo 346 votos a favor y 31 en contra.

²³⁴ ALONSO MARTÍNEZ, M.: *El Código Civil en sus relaciones con las Legislaciones Forales*, (Madrid, 1947) p. 447-449-450.

*MENÉNDEZ VALDÉS GOLPE*²³⁵ - niega la existencia de la Compañía familiar gallega regulada en la Compilación de 1963, al afirmar: "o que teño negado é que esista na realidade – polo menos, na realidade que eu coñozo- a Compañía familiar "dos libros" e da Compilación, co seu idílico patriarcalismo, o seu amor fraterno, ca súa distribución igualitaria de ganancias, con ese absurdo "comunismo integral" que le atribúe a Compilación, incapacitando aos que viven en Compañía para ter a menor propiedade persoal".

4.5 Jurisprudencia

El *Tribunal Supremo*, en las ocasiones en que hubo de pronunciarse sobre el particular, ha estimado que no se había probado suficientemente la existencia de la costumbre de establecer sociedades familiares tácitas en Galicia, pero en modo alguno ha afirmado que tal sociedad no existía.

4.5.1 Tribunal Supremo

Sentencia TS 22 de mayo de 1866. La primera sentencia procedía del Juzgado de Vivero, en recurso de casación promovido en un juicio de tercería de dominio en el que la tercerista alegaba su mejor derecho en base al crédito derivado del importe del precio de los servicios que como "criada" había prestado al ejecutado, hermano suyo, durante veinte años y a cuya fundamentación había opuesto el acreedor la de que tal tercerista no era criada, sino socia de su hermano, en virtud de la sociedad familiar tácita entre ellos existente. El supremo desestimó el recurso diciendo "que la práctica que se dice ser constante en la Real Audiencia de La Coruña acerca de la Compañía llamada gallega, no puede invocarse para fundar un recurso de casación, ya porque no consta que esa práctica exista y forme doctrina de jurisprudencia, y ya porque aun existiendo, no se concreta al concepto o motivo porque se

²³⁵ MENÉNDEZ VALDES GOLPE, E.: "Presente e futuro do Dereito foral galego", en AA.VV.: *Estudios do Dereito civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973) p. 40 y 41.

haya infringido, y además no tiene analogía con la cuestión litigiosa”. De cuyo razonamiento se desprende que no se ha probado la costumbre.

Sentencia TS 15 diciembre de 1875. Manifiesta que en la apreciación de la prueba sólo se ha de estar a lo que dice la Sala sentenciadora. Es decir, que el Supremo ha respetado el criterio de la Sala de la Audiencia de no estimar adecuadamente probados los hechos-base de la costumbre que se pretendía acreditar.

Sentencia TS 2 de enero de 1884. Reitera que la valoración de la prueba compete a la Sala sentenciadora y ha juicio de ésta no se ha demostrado la existencia de ninguna clase de compañía en el caso de autos.

Otra de las causas que han contribuido a poner en tela de juicio la eficacia jurídica de la sociedad familiar gallega, ha sido la equivocada interpretación que viene dándose al artículo 1976 del Código civil, derogatorio de todos los cuerpos legales, usos y costumbres que constituían el derecho civil común en todas las materias que son objeto del Código, sin tener en cuenta que la Compañía gallega es y viene siendo considerada como derecho foral consuetudinario, al cual no son aplicables las disposiciones de aquél, con arreglo al artículo 5º de la ley de 11 de mayo de 1888, y al número 12 del mismo Código.

4.5.2. Tribunal Superior de Justicia de Galicia

La sentencia de la Sala de lo Civil y Penal de fecha 17 de noviembre de 1998, sobre la liquidación de la Compañía, desestimó un recurso de casación, suscitando en ejecución de sentencia dictada en juicio sobre exclusión de bienes de inventario practicado para liquidación de la Compañía familiar gallega. La actora formuló demanda incidental por la que solicitaba que determinadas fincas, aunque aportadas en su día para la conjunta explotación de la Compañía familiar gallega que existió entre demandante y demandada, sean

declarados de exclusiva propiedad de la actora y, como consecuencia, en tal concepto deben figurar en el inventario, a efectos de liquidación de la Compañía.

La parte demandada alegó que, si bien es cierto que la casa principal más dos fincas rústicas pertenecen a la actora, debe traerse a colación el equivalente de su valor por haberse transmitido aquellos bienes en propiedad de la Compañía. La Sala considera que la pretensión del recurrente es de tipo sustantivo, al versar sobre la atribución a su madre y, como consecuencia, al haber hereditario de determinado bien, y no sobre la inadecuación del destino del bien, que es lo que regula la regla 21 artículo 58 de la Compilación de Derecho especial de Galicia, que sería la materia casacional. La Audiencia, al establecer que el inmueble referido es de la propiedad de la recurrida, aplica el precepto citado al adjudicarle a ella el bien conforme a la norma liquidadora que el mismo determina.

La sentencia de la Sala de lo Civil y Penal de fecha 16 de noviembre de 1992, resuelve una reclamación de la madre a su hija por el importe de lo invertido en mejoras y amueblamiento. La Sala resuelve, rechazando la petición, reconocer la existencia entre ambas personas de la Compañía familiar gallega, al vivir ambas en una comunidad de vida, vinculada por la sangre, con disfrute de edificaciones, cultivo de tierras, explotación de ganado y aportaciones de dinero, viviendo juntas en lo que se denomina “*mesa y manteles*”, y propietarias de diversos bienes, la mayoría fincas rústicas, formaron una unidad económica, pues las explotaban y las tenían en común, para con su productos y el trabajo de ambas atender a sus necesidades y a las de sus descendientes, constituyendo tales conductas la denominada compañía familiar gallega.

La sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia –Sala de lo Civil y Penal- de fecha 20 de marzo de 2000, establece que de la ley no se desprende que la aportación de bienes sea uno de los requisitos para

constituir la Compañía familiar, cuya esencia, es la voluntad de los labradores con vínculo de parentesco de vivir juntos y explotar en común tierra o lugar acasado pertenecientes a todos o a alguno de los reunidos; manteniendo la consolidada doctrina jurisprudencial de que la compañía familiar existe cuando un labrador “*casa para casa*”, presunción sin más demostración que el simple hecho del matrimonio especialmente condicionada a la explotación de la tierra común.

En cuanto a su constitución señalar que la esencia del nacimiento de la misma reside en la voluntad libremente expresada de la familiar labradora que deciden convivir y formar una verdadera comunidad familiar. La razón hay que buscarla en que cuando un labrador confiere a su hijo y esposa –o hija y esposo-, al contraer matrimonio la facultad de explotar las tierras que le correspondan integrando el único medio de vida del nuevo matrimonio y creando una relación de dependencia con respecto a los padres, no hace otra cosa que obtener una actividad personal en beneficio de su explotación agraria, colaboración imprescindible cuando los padres llegan a la vejez.

La Sentencia de 18 de diciembre de 1998, en aplicación del artículo 47 de la Ley 147/1963 –Compilación del Derecho civil de Galicia- establece que, aunque la sociedad familiar gallega no haya sido establecida por escrito, es válida, pues la sociedad familiar sirve para la defensa del patrimonio familiar en el agro de Galicia, especialmente para seguir cumpliendo una función social, y debe reputarse formada desde el mismo momento en que personas unidas por vínculos de sangre viven juntas bajo el mismo techo, comiendo “*a una mesa y mantel*” y dedicadas a comunes empresas en provecho de quienes la constituyen por acto de voluntad presunta, siendo su modalidad más corriente, casi con carácter general, la que se origina y así se presume siendo un labrador “*casa para casa*” a un pariente, que es, normalmente descendiente directo de aquél.

Todas estas sentencias resuelven conflictos que pertenecen a la esfera familiar y costumbre del agro gallego, que normalmente son resueltos por acuerdos particulares y no suelen llegar al ámbito judicial.

No obstante estas sentencias prueban la realidad de la existencia de esta institución foral gallega y su reconocimiento por los Tribunales de Justicia²³⁶

4.5.3 Audiencia Provincial de La Coruña

Acerca de la Compañía llamada gallega, no puede invocarse para fundar un recurso de casación, ya porque no consta que esa práctica exista y forme doctrina de jurisprudencia, y ya porque aun existiendo, no se concreta el concepto o motivo porque se haya infringido. De estos razonamientos se desprende que no se ha probado la costumbre.

Sobre las sentencias de la Audiencia Provincial de La Coruña, manifiesta *PÉREZ PORTO*²³⁷: “Mientras seguía el pueblo esta dirección, que puede comprobarse con multitud de testimonios, desafinaba nuestra Sala de lo civil de la Audiencia, en la que siempre han figurado personas dignísimas, pero extrañas a nuestro territorio y por tal razón desconocedoras de nuestros hábitos y de nuestras necesidades, y en general muy poco aficionadas a estudiarlos”. Por eso recayeron en los términos en que se hallan concebidas las sentencias de 16 de abril de

²³⁶ La Compañía familiar gallega obedece a una necesidad económica y social a través de la cual el patricio asegura la continuidad y mantenimiento de la casa, por la cual se tiende a conservar los pequeños patrimonios de los campesinos. Está íntimamente ligada a la mejora de labrar y poseer, objeto de litigiosidad, en este sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Lugo de 10 de febrero de 1992 afirma: “la figura del derecho de labrar y poseer, entendido como mejora, tiene la evidente intención de asegurar la unidad y continuidad en las labores de la casa petrucial de la que se deriva, necesariamente, la convivencia en la misma entre los causantes y el mejorado, con la consiguiente necesidad de contribución al cultivo y laboreo de las fincas”. El Tribunal Supremo, en sentencia de 25 de marzo de 1972, reconoce que “el pacto por el que se constituye el derecho de labrar y poseer conlleva el carácter de institución de heredero realizada por acto “Inter vivos”, plenamente válida por si misma, sin que requiera testamento otorgado con anterioridad o posterioridad, tras lo cual añade que “se trata pues de un pacto de institución de heredero sin necesidad de convalidación testamentaria”.

²³⁷ *PÉREZ PORTO, J.: El Derecho Foral de Galicia, cit., p. 112*

1892, en pleito de Allariz y la de 26 de julio de 1897, en pleito de Mondoñedo.

Sentencia 18 de marzo de 1885, revoca la dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Negreira, argumentando que la sociedad tácita no podía ser admitida como costumbre contra Ley, mientras el Poder legislativo no la sancionase, ni tampoco formaba doctrina de jurisprudencia del Tribunal Supremo.

A este respecto comenta *PEREZ PORTO*²³⁸: “Se olvida que la costumbre es un derecho justamente introducido por el uso del pueblo (no por las sentencias de los Tribunales) y el tácito consentimiento del legislador; y que sus efectos eran, a tenor de la Ley 6ª, Título 2º, Partida 1ª., establecer derecho nuevo sobre las cosas no previstas, interpretar los preceptos dudosos y derogar las leyes anteriores. Mantener que no cabe admitir una costumbre contra ley mientras no la sancione el poder legislativo, trasciende a contrasentido manifiesto; porque desde el momento en que adquiriese esa condición que la Sala echó de menos, ya dejaría de ser costumbre para convertirse en precepto escrito <Costumbre, dice la ley 4 del mismo Título y Partida, vigente al tiempo en que la sentencia recayó, es derecho o fuero que nón es escripto; el cual han usado los omes luengo tiempo etc.>

Sentencia 16 de abril de 1892, dictada en pleito procedente del Partido Judicial de Allariz, en el que se formuló reconvencción por la parte demandada, reclamando a su suegro la práctica de la liquidación de la Compañía gallega que durante varios años formaron el suegro, el yerno y la mujer de éste. La Audiencia declara no haber lugar a la reconvencción, aduciendo que la “indicada institución familiar, sean cuales fueran su antigüedad, su extensión, naturaleza y efectos, no está reconocida por nuestra Leyes ni por Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ni tiene por tanto existencia jurídica, deduciéndose en

consecuencia de esta afirmación que la expresada sociedad no puede dar origen a ninguna acción civil.

Sentencia 26 de julio de 1897 es más comedida, dentro de esta línea, pues dice que no se ha demostrado la existencia de la costumbre, lo cual es muy diferente a negarla.

Sentencia 27 de octubre de 1904, se sitúa en la orientación tradicional al decir que la demandada ha justificado cumplidamente la observancia de la costumbre de constituir sociedad en la forma y en los términos enunciados, aportando a los autos testimonios de las escrituras otorgadas ante diferentes escribanos y notarios desde 1764 hasta 1892, todo lo cual acredita palmariamente que desde tan remota época viene observándose la costumbre de establecer estas compañías o sociedades generales de ganancias.

4.6. Vigencia actual

La falta de una adecuada regulación, la inaplicación por Jueces y Tribunales de esta institución –dado el carácter consuetudinario de la institución y por ello la dificultad en la prueba, la casi absoluta prevalencia en la aplicación del derecho positivo (Código civil), el desarraigo de muchos jueces con el consiguientes desconocimiento del derecho propio del lugar, y el estado actual de abandono del campo gallego cuya tendencia se inicia a finales del siglo XIX y continuó en forma alarmante durante el pasado siglo XX, contribuyeron a un lastimoso olvido de la Compañía familiar gallega.

Ahora bien, la permanencia de la Compañía familiar gallega como derecho en uso y por tanto “vivo” o el olvido de dicha institución y por ende su inaplicación por las familias en el mundo agrario gallego, constituye en la actualidad un verdadero dilema “jurídico-práctico”.

²³⁸ *Ibid.*, *El Derecho...*, p. 110

Tal como recoge el abogado *JOSÉ LUÍS RODRIGUEZ PARDO*²³⁹ “Existan ou non existan hoxe varias das figuras e institucións ás que se refire a Lei de Dereito Civil de Galicia, o certo é que todas elas responden a un sentimento e unhas necesidades comúns a toda unha poboación diferenciada que coñecemos como <pobo galego>; que fói, e sigue a ser, o creador dese dereito e o seu protagonista”. “Esquencendo que o dereito ou atende as necesidades de cada intre histórico, ou deixa de ser algo vivo e convirtese nunha <estadea> a camiñar polas desaparecidas corredeiras de noso agro, xa que, ó igual que as pistas substituíron ás corredeiras e os tractores ás parellas de bois, tamén a concentración parcelaria vai substituindo ás agras, e ós cómaros e ós serventios, e coas palabras do Profesor *Franco García* remato: Galicia é un caso aparte na implantación do entremado jurídico que se promulgóu para todo o país, quizais polas súas peculiaridades histórico-culturais e as particularidades da súa xeografía, que foron motivo de rezago máis ca de prosperidade e dinamismo. Agora é á Comunidade Autónoma a quen corresponde promulgar os instrumentos que superen este atraso e que subsanen os defectos de seu réxime de propiedade e explotación da terra, racionalizando o aproveitamento e cultivo das fincas, contribuíndo a crear un mellor nivel de vida, unhas relacións de produción e de utilización do solo distintas das actuais e unha nova organización jurídica da agricultura galega”. “¿Que significado e alcance pode ter o vello Dereito Civil agrario de Galicia?”

“¿Qué institucións locais son salvables e poden ser potenciadas?” e, en fin, “¿Interesa seguir resucitando reliquias históricas, propias da antropología e etnología xurídica ou da mesma arqueología, máis ben que de Parlamentos legislativos?”

Sentadas estas premisas, es preciso plantearse honrada e intelixentemente, si es necesario y útil manter a institución de la

²³⁹RODRÍGUEZ PARDO, J. L.: “Dereitos reais na lei de Dereito Civil de Galicia”, en *Foro Galego VII* época, ano 1996, núm. 189

Compañía familiar gallega, trabajar sobre ella, investigar, y fundamentalmente si es útil a la sociedad gallega actual.

Es incuestionable que el fin secular de esta Institución –el mantenimiento de la unidad de la Casa- ha dejado de tener validez. En este sentido se manifiesta el Profesor *DOMINGO BELLO JANEIRO*²⁴⁰ “La escasa vigencia en la actualidad de esta legendaria institución-La Compañía familiar gallega-”.

La práctica desaparición del cultivo agrario en Galicia, el abandono actual de las tierras de labor, la marcha hacia núcleos urbanos de los jóvenes, la tecnificación de la sociedad, el predominio de la ciencia y la industria en los medios de producción, la política agraria comunitaria y el consumismo exacerbado imperante, convierten en un “ideal o sueño” a esta figura jurídica. Si actuamos conforme a estos hechos y realidades, el presente trabajo tendrá solamente validez intelectual pero no práctica.

Pero, ¿será posible recuperar el trabajo familiar agrario?, ¿la vuelta a unidades familiares asentadas sobre la producción de las fincas rústicas? ¿la revitalización de los pueblos abandonados basado en el trabajo de la tierra? Honradamente pensamos que en las actuales circunstancias políticas, económicas y sociales, no es posible. Entonces ¿porqué seguir con este trabajo y contribuir a mantener vivo el conocimiento de la Compañía?

La historia de la humanidad nos enseña que nada hay perdurable y que la evolución de la sociedad es cambiante, que los grandes desarrollos sociales y económicos son cíclicos y que manteniendo siempre mejoras consolidadas, vuelven a ciclos productivos abandonados. En esta idea, con el convencimiento pleno de la imposibilidad de un desarrollo

actual sostenible y la necesaria e inaplazable atención al llamado “tercer mundo”, consideramos ineludible, tarde o temprano, la recuperación de los sistemas tradicionales de producción y entre ellos, la recuperación de la producción agrícola y por ende la necesidad de fomentar la repoblación de los núcleos rurales –tarea que incumbe a la clase política que debe fomentar con atractivos humanos, sociales, económicos y fiscales (¿la misma práctica de las medievales Cartas Pueblas?)– y la productividad de la tierra. En este entorno de futuro próximo, nuestra Compañía familiar gallega volvería a rendir los frutos sociales y económicos seculares y habremos conseguido mantener una Institución básica, propia y actualizada, dispuesta a su inmediata utilización. Si este presupuesto no se cumpliera, nada se perdería y se tendrá por cumplido el trabajo desarrollado anotándolo al haber del conocimiento jurídico y amor a la tradición.

La Compilación del Derecho Civil Especial de Galicia de 1963 y la propia Ley de 24 de mayo de 1995 sobre Derecho Civil de Galicia al mantener y actualizar la Compañía familiar gallega, tratan de revitalizar la misma, entendiendo que el campesino gallego siente y vive esta institución al ver en ella una adecuada y tradicional manera de resolver sus problemas.

Es innegable el interés que la Compañía familiar gallega y el derecho foral gallego despiertan en los estudios jurídicos gallegos. Las tesis doctorales que sobre estas materias se han elaborado, cierto es que alimentadas y promovidas por nuestros destacados juristas gallegos, así lo acreditan.

Es cierto que solo los pueblos que conocen y respetan su historia y sus Instituciones, constituyen la vanguardia de la Justicia y el desarrollo social.

²⁴⁰ AA.VV. (coordinad. RODRÍGUEZ MONTERO), *La ley de Dereito Civil de Galicia:Balance de un lustro y análisis de su revisión*. Publicacións do Seminario de

Capítulo V

Concepto y naturaleza jurídica

5.1. ¿Sociedad o comunidad?

Para *PAZ ARES*²⁴¹, afirmando el entronque de esta figura jurídica con las comunidades de tipo familiar de origen céltico y germánico y considerando a la comunidad como institución genérica en relación con la sociedad, no ofrece duda que la Compañía familiar gallega es una manifestación más del fenómeno asociativo en general, pero no estima ortodoxo configurarla como una sociedad propiamente dicha. El principio de solidaridad familiar entre los componentes de la Compañía es el que domina esta institución. A su entender la Compañía familiar gallega tiene la naturaleza de una asociación familiar, de constitución generalmente tácita.

Para *GARCÍA RAMOS*²⁴², que parte de su innegable existencia y vigencia, se enmarca en una peculiar forma de comunidad familiar, de base esencialmente consuetudinaria. Se carece, en el momento actual, de datos estadísticos respecto de su vigencia, si bien en el ámbito jurisprudencial se puede puntualizar:

Antes de la vigencia del Código civil, dos sentencias del Tribunal Supremo (22 de mayo 1866 y 2 de enero 1884), no reconocen su existencia por falta de prueba de su uso o costumbre. Desde el año 1930 hasta hoy no constató jurisprudencia en esta materia por parte del Tribunal Supremo. Si existe emanada de la extinta Audiencia Territorial de La Coruña (SS de 10 de febrero de 1947, de 22 de marzo de 1948, de 22 de junio de 1963, de 8 de febrero de 1966, de 29 de octubre de 1968), todas ellas reconocen “como doctrina uniforme la de ser una modalidad

Estudios Galegos, Cadernos da Área de Ciencias Jurídicas, nº 4, A Coruña 2002.

²⁴¹ PAZ ARES, J.C.: *Instituciones...*cit., p. 44.

²⁴² GARCÍA RAMOS: *Derecho Civil Gallego*, cit., p. 18.

especial de constitución de la Compañía familiar gallega la de “*casar para la casa*”. La Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia de Galicia tuvo ocasión de pronunciarse sobre la institución, específicamente sobre el supuesto de la modalidad de *casar para casa*, en la sentencia de 23 de enero de 1996.

Al no disponer de una estadística suficiente, de los datos que se pueden constatar de la práctica notarial y la judicial, se deducen dos hechos de especial relevancia:

1º.- La no existencia de supuestos de Compañía familiar galega en forma de constitución escrita, según los términos en que aparecía configurada en la derogada Compilación de 1963.

2º.- La innegable vigencia de una forma usual de comunidad familiar que se manifiesta, básicamente, en una triple tipología:

A.- Constitución tácita por el simple hecho de vivir juntos abuelos, padres, hijos, yernos y nueras –*viven a una mesa y manteles*-; cultivando todos ellos los bienes sin hacer distinción alguna, recogiendo la cosecha en común –sin hacer separaciones- y atendiendo con ellos las necesidades mutuas, sin tener en cuenta la mayor o menor cuota que pertenezca a cada uno.

B.- La Compañía familiar presunta, el hecho de *casar para casa*, que representa la forma de constitución más significativa, por ser el prototipo del Derecho vivo del País.

C.- Un tercer supuesto –más específico- viene dado por la comunidad familiar derivada de las mejoras que, formalizadas en testamento o capitulaciones, se hacen por el petrucio y su mujer

imponiendo al mejorado y su esposa la obligación de vivir y trabajar junto con sus hijos menores en la “*casa*” y en compañía de los mejorantes, permitiendo a los restantes hijos no mejorados por el causante (o causantes) vivir en la “*casa*”, siempre que trabajen para ella en la medida de sus posibilidades, dando en contraprestación a los hijos no mejorados alimentos en sentido amplio, prestación alimenticia que durará mientras aquellos nos salgan de la “*casa*” o perciban su participación hereditaria.

5.2. Referencias doctrinales y análisis de las mismas

En este apartado se recogen algunas opiniones doctrinales y se efectúa una valoración de las mismas.

Sobre el origen y comienzo de la manda²⁴³ –origen de la Compañía familiar gallega- se ha divagado harto. Hay quienes la creen de origen celta; otros la hacen provenir de los suevos. Pero para otros todo esto es demasiado moderno: como “se asienta en la familia.... su gran antigüedad....se pierde en la noche de los tiempos.

Así y con rara unanimidad opinan algunos de los tratadistas que de ella se ocupan y que consideramos orientativas:

E. Montenegro: “La Compañía gallega socialmente considerada”, Memoria para la clase de Sociología en el Doctorado de Ciencias Históricas en la Universidad Central. Curso 1919 a 1920. Lugo, p. 16.: La copia de agudezas similares podría llenar un mediano volumen. Las puerilidades escritas regionalmente en torno a la Compañía gallega son sublimes. No vale la pena dar la bibliografía que está al alcance de la mano. También escriben mentes ponderadas: “La sociedad gallega es una antigualla nebulosa, a merced de letrados y de los que no lo son.

²⁴³ LISÓN TOLOSANA, C.: *Antropología cultural de Galicia*, Ed. 2, de España (Madrid,1971).

Cada cual sostiene lo que le parece” p. 24 del Proyecto que el vocal de la Comisión constituida para emitir informe acerca del Derecho Foral de Galicia somete como ponente de la misma comisión al juicio de sus ilustrados compañeros”

L. Gil, Santiago 1899. “En cuanto a ésta –Compañía familiar- en su sentido estricto, el autor de estos comentarios hace suya una frase de MOURE MARIÑO en reciente artículo; en ninguna de sus salidas como profesional se ha encontrado con la “Compañía familiar” ni con la “Santa Compañía”. Es evidente que cuestiona la realidad de la misma.

E. Menéndez Valdés: Las particularidades.. “en 1598 un fraile menor de la provincia de Santiago publicó una Summa de casos de conciencia en la que razona y defiende que los padres pueden mejorar a uno de sus hijos en tercio y quinto”.

En esta frase está condensada una importante forma sucesoria regional que presenta características comarcales y numerosas implicaciones en distintos niveles socio-culturales.

La posibilidad de dejar una quinta parte del caudal para libre disposición del testador y permitirle “mejorar” en el tercio a uno o varios de sus hijos o descendientes, no implicando vinculación, es de origen visigótico. En Galicia debía estar bien consolidada la práctica de mejorar a uno de los hijos en el tercio y quinto de los haberes de los padres en el siglo XVI ya que había adquirido rango de problema moral.

Hoy se sigue empleando la misma terminología –mejorar en tercio y quinto-, le llaman además millora, mellora, millorar y facer a millora, a manda, mandar, facer a manda, amillorar, deixas, termar a casa, casarse en casa, etc.

La mejora se ordena la mayor parte de las veces por testamento, cuando lo decide el otorgante, y es revocable. Otras veces, las menos, se otorga en capítulos matrimoniales y es irrevocable, siempre que las partes cumplan sus obligaciones. Para las capitulaciones comparecen ante notario los padres de los novios. Los mejorantes exponen los títulos de los bienes que poseen, estipulan que los novios se regirán en su matrimonio por el sistema de gananciales del Código civil, con esta o parecida formula:

Mejoran a su hijo -o hija- en el tercio de sus respectivas herencias, y con cargo al tercio libre, al de mejora en su caso, y a la legítima estricta si fuese preciso, le donan la nuda propiedad de los bienes anteriormente descritos. El donatario y mejorado deberá vivir con su esposa e hijos menores en su caso, en la casa y compañía de sus padres, trabajando todos los bienes de éstos, bajo su dirección y gratuitamente, aunque con derecho a percibir alimentos en sentido amplio; tributarles las honras fúnebres usuales; permitir al que sobreviva de los donantes el usufructo vitalicio, con relevación de inventario y fianza, de los bienes donados por el premuerto; y permitir asimismo a los demás hermanos de dicho mejorado-donatario, solteros o viudos sin hijos, que no hayan reclamado o percibido su participación hereditaria, vivir en la casa familiar *a una mesa y manteles* con el mejorado, siempre que trabajen para la misma en la medida de sus posibilidades y gratuitamente, pero con derecho a percibir alimentos en sentido amplio, a costa de dicha comunidad. El incumplimiento de estas obligaciones por causa dependiente del mejorado-donatario o sus herederos será condición resolutoria de la mejora y donación, salvo autorización expresa de los padres, o del que de ellos sobreviva.

En la mayor parte de los tratados la especulación ha substituido a la investigación; sus autores no se han dado cuenta de que la respuesta concreta sólo puede hallarse en los archivos. Dudo además de que la pregunta sobre el origen está bien planteada: la institución no tiene en la

práctica una fecha concreta de nacimiento. Se trata más bien de la lenta convergencia de tendencias previas, de un continuum, o sea, de un proceso desarrollándose paulatina y paralelamente, cuyo apogeo exhibe el siglo XV en la nobleza.

Había desde luego un fondo tradicional y legal en la región, pues la ocuparon los suevos y es precisamente en el derecho germano donde parece tener la institución su razón de ser. Por otra parte hacia mediados del siglo VII una ley promulgada por Chindasvinto contiene estos términos; “Igitur pater vel mater, avus aut avia, quibus quempiam filiorum vel nepotum meliorandi voluntas est, hanc servant ammino censuram, ut super decimam partum rerum meptis ex omnibus rebus suis amplius nihil impendant” (*J. De Lacoste: La mejora. Su origen y desenvolvimiento en el Derecho español; su comparación con las instituciones similares del Derecho extranjero. Madrid 1913, pp. 37 y 1*).

En los siglos XIII-XIV, al menos la ciudad de Lugo recibió los códigos que preconizan las mejoras, o sea, el Fuero Juzgo y el Fuero Real. La ley XIX de Toro -1505- habla de mejora de tercio y quinto. Por otra parte, los nobles aragoneses pidieron a Jaime II en 1307 libertad de repartir los bienes “alegando que la partición por partes iguales de la herencia entre su prole acarrearía la destrucción de las antiguas casas”. El Rey otorga la petición. Lo que es verdaderamente digno de estudio es la manera cómo este privilegio obtenido por los nobles se democratizó, haciéndose general. En el acta de Cortes de Daroca, 1311, se refiere cómo los procuradores de las ciudades fueron a la Curia “volentes ipsos simili foro gaudere”. La hipótesis de que también en Galicia imitaron unos estratos a otros me parece plausible.

El abogado lucense *J. F. de Castro*, que escribió sobre el tema, expresa así su punto de vista en cuanto a la transición: “Pero sin duda los mayorazgos antiguos....eran mayorazgos grandes con títulos de Duques, Condes... y semejantes; no de mayorazgos limitados, cuales con

los que hoy vemos en tanto número, y no sólo limitados, sino algunos de ellos limitadísimos, que no llegan o apenas a la sustentación de un padre de familia, de que hay infinitos”. Entre labradores hay innumerables mayorazguillos, o mejoras de tercio y remanente de quinto vinculadas, que por su tenuidad no sacan de su esfera al labrador que las posee, necesitándose bien el trabajo de sus brazos para atender a las urgencias de su casa. De la contraposición de mayorazgos antiguos y grandes y los limitadísimos de sus días en el primer párrafo pasa a equipar mayorazgo y mejora en el segundo.

La asimilación mayorazgo-mejora no es personal del Dr. Castro como él hace notar: “El primer ensanche fue entender la ley –la 45 de Toro-, no solo en los mayorazgos antiguos y fundados con real facultad, sino también extenderla a todos los patronatos, aniversarios, mejoras de tercio y quinto; y en una palabra a todo cuanto está en arbitrio del hombre establecer a similitud de mayorazgo, sin distinción alguna de su cantidad y calidad”. Se equipararon pues desde muy temprano mayorazgos y mandas en la práctica legal, o como él dice: “se solidó tan fuertemente en la práctica la general comprensión de todo mejoramiento en toda cosa de mayorazgo”.

“El insertar cláusula de vínculo y mayorazgo en las escrituras de donación de bienes, institución de herederos, y singularmente en las mejoras de tercio y quinto, es ya como formulario de escribanos. Así no hay que admirar que, fuera de otras particulares fundaciones, eran en estos parajes casi tantos los mayorazgos como las mejoras de tercio y remanente de quinto; y que en concepto vulgar se tengan por sinónimos, o de un mismo sentido, mejora de tercio y quinto y mayorazgo.

Lo cierto es que en la Galicia del siglo X se generalizó la *incomunicatio*²⁴⁴; los señores con grandes dominios cedían en contrato tierras de cultivo a los labriegos. Estos y sus descendientes no podían, en contrapartida, abandonar aquellas tierras, o al menos tenían muy cercenada la libertad de movimientos, además de verse sujetos a cumplir con las prestaciones debidas al señor de la tierra. En los documentos de los colonos gallegos aparece con frecuencia la denominación *iuniores*, éstos estaban obligados a sus prestaciones por habitar tierra tributaria, pero había otros que estaban sujetos a ellas por su persona o cabeza, distinguiéndose los primeros como “iuniores de heredad”, es decir, los poseedores de tierras ajenas en tenencia, obligados a servicios y prestaciones por razón de ellas, y los segundos como “iuniores de cabeza”, que posiblemente serían los hijos menores del “iunior de heredad”, que no heredaban el predio paterno, unidos al señor por un vínculo personal, por su cabeza, y no por la tierra.

De ser esto así se practicaba ya discriminación hereditaria a favor de uno de los hijos en el siglo X.

De lo que no hay duda alguna es de que al menos desde muy a principios del siglo XIII se practicaba una forma de herencia en el sentido que sólo uno de los hijos era el beneficiario. En 1215 Gonzalo, abad de Monterramo otorga una concesión a Pedro Fernández y su mujer que no deja lugar a dudas: “facio pactum et placitum firmissimum... de nostro monte quem habemus in Sancto Joanne de Cova..ut labores...et habeas pro jure hereditario tu et unus filies semper de tua generatione. Et...deits de toto pane quintam partem et pro foro tres solidos.et lili tui...nom veniant ad istam tuem hereditatem si fuerint multi, nisi unus qui compeat direccturam nostram”

²⁴⁴ GARCIA De VALDEAVELLANO, *Historia de España I. De los orígenes de la Edad Media*. Segunda Parte, (Madrid, 1955) p. 71 y ss.

No obstante este documento monasterial no es único. **PÉREZ PORTO**²⁴⁵ aporta otra serie de documentos con estas disposiciones a favor de un hijo.

Monasterios, mitras y nobles gozaban de grandes extensiones de tierras que no podían cultivar directamente y la solución para obtener rentas de las mismas estaba en darlas a cultivar a la inmensa masa de desposeídos mediante la figura del “foro”. Las tierras se aforaban en condiciones de indivisibilidad hereditaria –solo un hijo recibiría el foro-, por ser de esta forma más fácil percibir el censo correspondiente – no requería el esfuerzo que hubiera requerido cobrarlo de muchos-, también porque en caso de surgir desavenencias podían solucionarse más expeditivamente siendo uno solo el colono y por último porque era de esperar mayor posibilidad en recuperar las tierras si estaban en una sola mano.

Continua diciendo *Menéndez Valdes*: el presente trabajo²⁴⁶, se hace con la intención de perfeccionamiento del autor, procurando huir de exposiciones doctrinales, referencias innecesarias a Derecho comparado y, por supuesto –casi por necesidad- de alardes de erudición. Se trata de un trabajo de investigación que quiere ser realizado con conciencia práctica, que sus exposiciones resulten a sus lectores y al Derecho que quiere servir, también prácticas, tratando de orientar la investigación con resultados que sirvan para la práctica actual del derecho. Se intenta seguir las líneas de pensamiento básicas en la elaboración del primitivo Derecho privado romano, la línea de la Justicia –dar a cada uno lo suyo- y la línea de la “utilidad”, porque un Derecho

²⁴⁵ PÉREZ PORTO, J.: *El Derecho foral de Galicia*, cit., p. 105, dice: Del siglo XII (años de 1116 y 1122) se conservan documentos que acreditan de modo indubitado la existencia de la compañía familiar. Desde el último tercio del Siglo XV se dan, valga la afirmación de los Sres. Stolle Alvarez y Ferreiro Lago, casos de Corte, resoluciones de los Adelantados o Alcaldes mayores, sentencias de los jueces de las antiguas jurisdicciones y fallos de los Juzgados de la Audiencia de Galicia, reconociendo la eficacia de la costumbre.

²⁴⁶ MENENDEZ-VALDES GOLPE, E.: *Las particularidades del Derecho patrimonial en el noroeste de España, ante la Compilación Gallega y el Código civil*, (Becerra, 1964).

que no sirve para dar solución a los problemas que plantea la convivencia social, no debe de tener razón de ser. Sobre la Compilación de 1963 manifiesta que se compone de 93 artículos, divididos en cinco Títulos, a los que precede un Título Preliminar y sigue una Disposición adicional, tres finales, y cinco transitorias. Carece de un orden sistemático en la exposición de materias: el Título primero y el quinto corresponden sustancialmente al Derecho de cosas; el tercero, al de obligaciones; el cuarto, al de sucesiones; y el segundo sin naturaleza concreta. No sigue por tanto la Compilación el sistema romano-francés, aceptado por el Código, tampoco parece seguir ningún otra; es de lamentar este orden, ya que la cuestión no tiene un alcance meramente teórico; pues en cuanto a la naturaleza y efectos de algunas instituciones dudosas, podría arrojar alguna luz su encuadramiento dentro del sistema legal. Al expresar las diversas cuestiones sin ningún método científico, al entremezclar preceptos de diversa naturaleza (el art. 22 trata del pago de legítimas, se encuadra en Título dedicado a las relaciones de carácter real; la usucapión se alude en el art. 4º al tratar de la prueba del foro, etc.), y al carecer de orden expositivo, la Compilación nos priva de utilizar el método de interpretación sistemática, uno de los criterios hermenéuticos clásicos, para intentar esclarecer las dudas que sobre sus preceptos se produzcan.

El artículo 16 del Código civil y la Disposición final 2ª de la Compilación declaran supletorio el Código civil, el artículo 12 del Código civil, cuya vigencia reconoce el art. 2º de la Compilación, declara de aplicación general las normas del Título Preliminar de aquél “en cuanto determinan los efectos de las Leyes y de los estatutos y las normas generales para su aplicación.” En consecuencia habrán de resolverse estas cuestiones con sujeción a lo dispuesto en los artículos 9, 10 y 11 del Código civil, de acuerdo con lo ordenado en el art.14 del propio Cuerpo legal.

Manifiesta este autor, que la Compañía familiar gallega, suele ser considerada por los foralistas regionales, y juntamente con el foro, como piedra angular del derecho gallego; mientras, en cambio, se suelen relegar a un segundo plano todas las modalidades de derecho sucesorio que realmente constituyen la característica mas acusada de la región, y la que más justificaría la creación de normas especiales. Prescindiremos aquí si realmente la Compañía familiar existió alguna vez con el contenido que le asigna la doctrina regional; la Jurisprudencia había evolucionado en el sentido de considerar existente la Compañía como institución consuetudinaria, y a ella aluden documentos antiguos de los archivos notariales; si bien hay que observar que la generalidad de dichos documentos corresponden a la época en que los juristas gallegos comienzan a hablar de esta institución, y la mayoría de las veces que se cita es para excluirla expresamente.

Frente a los entusiastas de la Compañía familiar, un amplio sector niega su subsistencia previendo además las complicaciones derivadas de su reconocimiento legal. Para este autor no es aceptable la vigencia actual de tal institución.

Sobre la naturaleza de la denominación de compañía y sociedad no parecen adecuadas para esta situación; pues los elementos característicos de la Sociedad –ánimo de lucro como finalidad esencial y personalidad jurídica- faltan en las agrupaciones familiares de este tipo. Cabe encuadrarlas dentro de lo que se denomina “comunidad” en la que se niega la propia personalidad, el propio interés, en beneficio del interés común. Transcribimos un artículo de *MENEDEZ- VALDES*²⁴⁷, cuya lectura, con independencia de estar de acuerdo con su exposición o no, es aconsejable por su sencillez, contundencia y sobre todo por su humor.

²⁴⁷ MENEDEZ-VALDES GOLPE, E.: “Presente y futuro do dereito foral galego”,

Foro Galego, nº 72, (La Coruña, 1973).

Al defenderse de su calificación, por algunos autores, de “antiforista”, dice:

El asunto depende de que se entienda por “antiforista”. Si antiforista es el que se opone a la vigencia del Fuero Juzgo o del Fuero de León, desde luego que soy antiforista, porque no soy partidario de tal vigencia: como no lo soy tampoco de andar por las calles vistiendo “cota de malla”. Pero si antiforista es el que pretende que todas las tierras, todas las Regiones se rijan por las mismas normas jurídicas, independientemente de sus peculiaridades de orden socio-económico, en modo alguno me considero antiforista. Y si antiforista es el que piensa que la Compilación foral vigente –se escribe en el año 1.973- es un texto legal desastroso en su contenido, en su técnica jurídica, en su relación con la realidad viva de nuestra tierra, desde luego soy también antiforista.

Quien pretenda afirmar la personalidad de un territorio que carece de ella, está bien que ande buscando pretextos, cuando se trata de tan acusada e indiscutible personalidad como Galicia, no hace falta andar poniéndose cucuruchos de papel en la cabeza para que se vea que está ahí.

Lo que nos debemos preguntar en cuanto al Derecho Foral es lo siguiente: ¿Hay hoy en Galicia unas estructuras económico-sociales que exijan la vigencia de un Derecho Foral, de un sistema normativo inspirado en principios diferentes de los que sigue el Código civil? Hay que responder que sí, ahora bien, esas estructuras existen en Galicia, más no en toda Galicia, existen en Galicia, pero no solamente en Galicia.

Hay que olvidarse un poco de los libros e ir en busca de la realidad social. Quien lea los entusiastas de nuestro Derecho Foral podrá pensar que la Tierra gallega está tan llena de petrucios, compañías familiares, y demás, como de pinos o castaños, y no es así.

Enumera los resultados del amplio estudio de Lisón Tolosana que encuentra los siguientes tipos de organización familiar:

La que llama <manda patrilineal>, que coincide, más o menos, con el típico petrucio de los libros –principalmente en uso en la montaña de Lugo y Pontevedra, algo menos en La Coruña y menos aún en Orense; <manda matrilineal> en estas zonas se mejora –en menor cantidad- a la mujer y se practica en puntos de la costa luguesa y coruñesa, y finalmente <zona de partillas> en la que el patrimonio familiar se divide por igual entre todos los hijos, sistema dominante en las tierras de Orense.

Por experiencia personal, Notarías en A Guardia –zona de partillas- y en Becerreá, afirma que la autorización de cualquier escritura en Becerreá era un trabajo de “artesanía”: los padres desconfiaban de los hijos, los hijos de los padres, el marido de la mujer, la mujer del marido; el mejorado de los no mejorados y estos de aquel.

Todos exigían que se les asegurase, y había que andar con pies de plomo porqué el menor cabo suelto podía originar un pleito. Por el contrario, en A Guarda esas tensiones parecían menos agudas entre labriegos y prácticamente inexistentes entre marineros.

Así pues, desde el punto de vista ético y psicológico, el sistema de mejoras no parece deseable, aunque necesario porque no hay otra forma de subsistir en la montaña gallega, con su minifundio, su escasa productividad, su miseria y la total carencia de puestos de trabajo.

En cuanto a los Foros, en 19 años de notario y 7 de abogado en ejercicio, nadie se me presentó para constituir un foro o un censo enfiteútico. Por mucho amor que se tenga a las viejas tradiciones y al Derecho Foral, a ningún propietario se le ocurriría hoy aforar una finca, cuando más la dará en arrendamiento o en aparcería, porqué de esta

forma, con más o menos limitaciones, la finca sigue siendo suya. Aunque lo más probable es que si no la trabaja directamente, la venda e invierta su importe en “aforar” un apartamento en la Costa del Sol, percibiendo el doce por ciento libre de impuestos; que el amor a la tierra y todo lo demás puede ser muy grande, pero <les affaires sont les affaires>.

Os <muiños de herdeiros> mejor que en la Compilación estarían en el Museo Etnográfico del Cebreiro, donde nos ufanamos en enseñar a los turistas como se vive en ciertas tierras de Galicia en pleno siglo XX.

Los montes comunales fueron objeto de una reciente Ley especial, que debe estar muy bien, dado los entusiasmos que ha despertado, y sí esta muy bien, mejor no tocarla, aún que de su lectura he sacado la impresión de que es una de tantas Carabinas de Ambrosio legales.

En cuanto a la Compañía familiar gallega, no niega su existencia en ciertas zonas, lo que niega es que exista en la realidad —que él conoce la Compañía de los “libros” y de la Compilación, con su idílico patriarcalismo, su amor fraterno, su distribución igualitaria de ganancias, incapacitando a los que viven en Compañía para tener la menor propiedad personal.

La Compañía que existe en la realidad, con mejora, donaciones al mejorado en su caso, obligación del mejorado y su cónyuge de vivir en la casa y trabajar para ella, con derecho de los demás hijos a vivir en ella mientras no se casen, salgan de ella, o perciban su parte de herencia y con todo lo demás que realmente se vive y se quiere por todos los otorgantes, porque en ningún caso lo que quieren estos es incapacitarse para tener un patrimonio propio, personal. Esta es la realidad, también comprobada por *Lisón Tolosana* y *Planchuelo Arias*, y no la que contemplan los “libros”, la cual no existe en la realidad.

Esta regulación de la Compañía se viene haciendo por los notarios mediante Capitulaciones matrimoniales. ¿Capitulaciones? La única estipulación propiamente matrimonial es el totalmente innecesario pacto de sumisión al régimen legal de gananciales, que se aplicaría aún sin tal pacto. Las restantes estipulaciones –convivencia con los padres, obligación de trabajar en casa, acogimiento a los no mejorados, usufructo a favor del padre o madre sobreviviente, etc- son pactos de carácter familiar y no matrimonial. Sí se les llama Capitulaciones matrimoniales es para hacer irrevocable la mejora, entonces en realidad se trata de una Capitulaciones simuladas, con simulación relativa y hasta se podría hablar con respecto a ellas de fraude de ley. Y así, por seguir la rutina y por tener una idea equivocada de lo que es la Compañía familiar, los Notarios venimos “hablando en prosa sin saberlo”, autorizando contratos de constitución de Compañía familiar sin darnos cuenta de ello y hasta negando que tal Compañía exista.

Una vez más comprobamos como el Código civil es, paradójicamente, más adaptable a la realidad gallega que el texto foral, no porqué el Código se hiciera pensando en Galicia, sino porque la Compilación se hizo a espaldas de ella, la Galicia auténtica hay que buscarla al aire libre, por caminos y corredoiras, y no en cómodos despachos y bibliotecas bien provistas.

En la conclusión de este trabajo, el autor manifiesta: Pienso que si algún día perdemos de vista petrucios y compañías, no será cosa de echarse a llorar como quien pierde a un ser querido, si no que nos alegremos porque nuestra Tierra sigue evolucionando. Por mucho amor que tengamos a nuestras tradiciones, tenemos que reconocer que las estructuras actuales del campo gallego no pueden durar, tendrán que desaparecer ante la imperativa opción de industrialización o emigración.

Escuchando a muchos gallegos, parece que aquí lo aguardamos todo del Poder Central, mientras nos dedicamos a la canción-protesta y

al banquete-homenaje como principales aportaciones al progreso regional.

El desarrollo de Galicia no va a llegar por la vía de los petrucios o de las Compañías familiares. Creo en la vitalidad de Galicia, pero pienso que esa vitalidad tiene su camino en la evolución y el progreso, lo demás me parece música celestial en arreglo para gaita de fol.

El autor manifiesta su idea de huir en su planteamiento de toda construcción de tipo doctrinal, referencias a Derecho comparado y antecedentes históricos, o alardes de erudición; la finalidad de esta líneas es esencialmente práctica; demasiadas veces me he fatigado con la lectura de larguísimos textos plagados de citas, sin encontrar solución al problema práctico que me llevaba a leerlos, por el contrario, aspiro a enfocar aquí el Derecho desde su punto de vista práctico que es el único que justifica su existencia; pues si el Derecho no sirve para solucionar los problemas que plantea la convivencia social, no tiene razón de ser.

Frente a los entusiastas de la Compañía familiar, un amplio sector niega su subsistencia previendo además las complicaciones de su reconocimiento legal. La experiencia personal del autor le lleva a no aceptar la vigencia actual de la Compañía tal como la configuran los autores regionales; pero existe ciertamente una forma usual de comunidad familiar derivada de las mejoras que, en testamento o en capitulaciones, se hacen imponiendo al mejorado y a su esposa la obligación de vivir y trabajar con sus hijos en la casa y compañía de los mejorantes.

El autor hace suya la frase de *Moure Mariño*: en ninguna de sus salidas como profesional se ha encontrado con la “Compañía familiar” ni con la “Santa Compañía”

Sobre la naturaleza de esta institución, descarta que se pueda encuadrar dentro del Derecho de Familia, ni tampoco admite la posibilidad de copropiedad o comunidad de bienes, por lo que se inclina por la relación contractual sujeta a las normas del Derecho de Obligaciones.

En la introducción al estudio de Compañía familiar gallega, este autor manifiesta: Así como el Código civil tiene su “sala de momias”, según conocida frase del comentarista Mucius Scevola, también la Compilación gallega, mejorando la Ley general, tiene su “antro de los fósiles”; una especie de superación de sí misma, puesto que “momias” las hay por todo el articulado.

En sus conclusiones dice: no ha sido acertado el sistema de gestación del texto foral, a base de “petit comité”, desconectado de la realidad vivida en las zonas en que aún subsisten peculiaridades que pudieran justificar, o, al menos, explicar la publicación de una ley especial; porque los “miuños de herdeiros”, el “agra”, y la comunidad de montes no explican en absoluto esta nueva y valiosa aportación al mare mágnum legislativo de España; ni tampoco el “foro”, en lenta agonía desde 1926; ni mucho menos la Compañía familiar y demás curiosidades de museo extraídas de bien surtidas bibliotecas. Se ha hecho una ley de laboratorio, de gabinete de estudio; y lo que es peor, no se ha meditado el alcance de las palabras ni se han imaginado casos prácticos de aplicación, y no se ha pensado que una Ley está hecha para la vida y la realidad más que para el placer estético de la lectura.

5.3. Relación tipo familiar, real o contractual

El carácter de la Compañía puede ser: “de tipo familiar”; “real” o “contractual”.

5.3.1 Relación familiar

Tradicionalmente se viene calificando a la Compañía de “familiar”, tanto la Exposición de Motivos como el artículo 47 párrafo primero, parece situarnos ante una institución integrante del llamado “derecho de familia aplicado”. No obstante, tal como la Compilación la regula, la Compañía no se ajusta a las características tradicionales del Derecho de Familia (carecer las personas de facultades para crearla libremente –fuera de los casos y tipos previstos por la Ley-, ni para regularlas en cuanto a su contenido, ni para extinguirlas o excluirlas), al estar sujetas a normas inderogables de “orden público”.

Estas circunstancias no concurren en la Compañía, ya que puede excluirse por pacto (Art. 48), también regular su contenido (Art. 47-3º y 4º), ceder los partícipes sus derechos (Art. 53 b y 55). Por ello se puede concluir que no cabe encuadrarla dentro del marco de Derecho de Familia.

5.3.2 Relación Real

Copropiedad o comunidad de bienes. En todo el articulado de la Compilación no hay la menor base para estimar que la Compañía familiar haga nacer derechos reales sobre los bienes explotados conjuntamente; estos continúan perteneciendo a su propietario a menos que él los transmita en propiedad a la Compañía y sobre tales bienes subsistirán los derechos reales que los gravasen con anterioridad o los que posteriormente se constituyan, más nunca, por el hecho de constituirse la Compañía, surge ningún derecho real, ni a favor de la misma, ni a favor de los partícipes en ella.

5.3.3 Relación contractual

Contrato innominado, nueva creación legal o determinado contrato típico. La Compañía familiar ha de considerarse una modalidad de la sociedad civil como lo demuestra la Compilación al resaltar su

finalidad de obtener ganancias, al atribuirle personalidad jurídica (admite la existencia de “bienes sociales” y concede al Administrador la “representación de la Compañía), y, sobre todo, al establecer en el párrafo 3º del art. 47 que las normas del Código relativas a la Sociedad civil son complementarias de las consignadas en la Compilación respecto a la Compañía familiar.

Frecuentemente se constituye a través de las cláusulas testamentarias o del contrato matrimonial en el que se establece la mejora con la obligación de vida en común. También tácitamente.

No existen -en la práctica- reglas fijas respecto a los efectos finales del régimen comunitario.

El modo normal de cesar en la situación de comunidad familiar es la adquisición sucesiva por el “petrucio” de los derechos correspondientes a los restantes partícipes en el patrimonio familiar que suele materializarse mediante cesiones del derecho hereditario de los interesados que van saliendo de la sociedad.

El modo “anormal” de terminar la comunidad es la división del patrimonio (prácticamente, la división de la herencia de los causantes; y la recuperación del usufructo de los bienes privativos de los partícipes aportados a la explotación común, por los titulares de los mismos); esta división y liquidación se ajustará a las normas generales.

Un modo “excepcional” de terminar la comunidad (al menos, parcialmente) es la marcha del “mejorado” de la casa para colocarse fuera de ella, con lo que entra en juego la condición resolutoria que suele acompañar a la mejora para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que en ella se imponen.

La Compañía familiar gallega se constituye entre labradores...., no es pues posible esta institución en territorio urbano ni en el ámbito rural entre aquellos que no se dediquen a la agricultura.

5.4. La CASA

Las especialidades del Derecho Foral Gallego²⁴⁸ se manifiestan básicamente en el derecho sucesorio y giran en torno a un eje crucial que es la CASA. Seguimos, por su perfección, el estudio realizado por Paz Ares, que lo presenta dividido en 5 partes:

1ª.- Introducción, 2ª, 3ª y 4ª, instituciones jurídicas al servicio de la Casa: Compañía familiar gallega, Petruciazgo, viudedad universal y testamento mancomunado y 5ª.- Conclusiones.

En determinadas Comarcas de Galicia se ha vivido con especial vigor e intensidad la institución de los Foros. En estas zonas, el titular del dominio útil de los bienes que constituían su explotación agrícola, transmitía a su fallecimiento la totalidad o gran parte de su patrimonio a una de sus hijos, "el petrucio". Pero como éste no adquiría la propiedad plena de los inmuebles heredados, sino sólo aquel dominio que tenía su padre, se le ha dado el nombre de "mejora de labrar y poseer" a la que había recibido de su progenitor, empleándose, sin duda, tal denominación, para poner de relieve el dominio menos pleno obtenido por herencia, aunque la expresión resulte desafortunada, pues el contenido del dominio útil trascendía en mucho de un mero derecho de labrar y poseer. Por otra parte, los derechos de los demás herederos se le atribuían en las llamadas "rentas en saco" o rentas en vez de legítima, que se constituían a favor de los legitimarios gravando con carga real los bienes del petrucio. Como su posición consistía en la percepción de una renta, frente a la del petrucio que continuaba la explotación agrícola,

²⁴⁸ PAZ ARES, *Instituciones al servicio de la Casa en el Derecho Foral de Galicia*, cit.

esto constituye otra explicación del título de derecho de labrar y poseer que se ha dado al del petrucio, frente a los de los legitimarios.

Pasado el tiempo y desaparecido los foros, la mejora de labrar y poseer queda reducida a una simple mejora, mientras que las rentas en saco, por aplicación del párrafo 2º del artículo 1.056 del Código civil, desaparecen como pago del haber de los legitimarios, pues estos derechos han de ser compensados, exclusivamente, en metálico.

En el prólogo de este libro, el profesor *Pablo Fuenteseca* expone de una manera docta, clara y sintética el concepto de “politicidad” del Derecho a la vez que analiza y expresa de una forma brillante y sucinta los avatares de la historia política española, cuyo Derecho ha venido reflejando los criterios de convivencia colectiva, es decir, la estructura fundamental de un orden político determinado y de la concepción del poder que en él se ha realizado.

Mantiene el criterio, y este humilde doctorando participa plenamente en el mismo, que Galicia no tuvo entidad política suficiente para hacer arraigar un sistema de Derecho en la Edad Media, lejos de las tierras de reconquista donde se forjaban reinos y esferas de poder y vida jurídica. Por su situación geográfica marginal, no ha cuajado en comunidad política –salvo el efímero reino de los suevos– en la España medieval. El campo gallego vivió largo tiempo bajo vínculos de carácter señorial, primero la propiedad fue de los grandes monasterios gallegos y posteriormente de las grandes casas nobiliarias. El gran avance de la propiedad libre en Galicia no se produjo hasta las desamortizaciones del siglo XIX. Resulta, por ello, inadmisibles el menospreciar como arcaísmo rural el derecho consuetudinario de Galicia.

Otra hubiera sido la suerte del agro gallego si desde el siglo pasado hubieran recibido consagración legislativa los principios de

defensa del patrimonio campesino que inspiran las costumbres jurídicas gallegas.

Comienza este autor en su introducción manifestando su perplejidad por el hecho del sentir común de que Galicia estaba sometida al régimen del Código civil. Ninguna explicación razonada se puede hallar a tal contradicción, solo el deseo de restringir al máximo el ámbito de aplicación del artículo 12 de este cuerpo legal, como si los derechos forales fuesen menos auténticos, menos genuinos, menos nacionales que un Código recargado de material de importación. La amplia bibliografía de autores sobre el Derecho gallego, recoge 29 juristas que a lo largo de los años han mantenido el estudio vivo sobre distintas instituciones forales, confirman la actualidad y permanencia del mismo.

Comparte la afirmación de *ÁLVAREZ SUAREZ, URSICINO*²⁴⁹ que las instituciones forales deben prevalecer frente al Derecho Común cuando reúnan los dos requisitos siguientes:

Permanecer vivas de un modo claro e incontrovertible y que se trate de instituciones fundamentales, cuya modificación o supresión produciría hondas perturbaciones en la vida normal del territorio donde rigen.

Para *Paz Ares*, la CASA constituye el centro del Derecho Foral de Galicia, pieza básica de su sistema sucesorio y económico-familiar; para él, ni los foros ni otras figuras justifican la especialidad foral.

Discrepo con *Paz Ares* (respetuosamente y con la fuerte atenuante de la perspectiva en el tiempo) en su “agradable” visión de la Casa –sus relatos de hechos y ese concepto y desarrollo de la institución solo para dos (generalmente) matrimonios lleva aparejado la disgregación

familiar-, pues si bien es cierto que trata de conseguir la indivisión de la misma, los efectos que produce sobre los legitimarios son perjudiciales. El petrucio tiene arreglada su vida, a cambio sus hermanos –y no olvidemos que la familia rural gallega suele ser numerosa- se ven obligados a emigrar o buscar trabajo fuera de la casa, salvo renuncia al casamiento y a la vida propia. ¿Por defender la continuidad de uno, es valido el sacrificio de los demás? ¿Es preferente la defensa de la propiedad a la defensa del bienestar de los hermanos? ¿No es antiético resaltar el bien que se atribuye a uno –petrucio- en perjuicio de sus hermanos? ¿No se defiende así prioritariamente el patrimonio antes que a las personas? Qué entendemos por familia, ¿solo a los padres y el primer hijo? ¿Está justificado salvar el patrimonio para su perduración a costa del desamparo o la desgracia de los legitimarios?

Por estas cuestiones, creo que es arriesgado mantener el concepto de defensa de la familia de forma tan categórica en lo que se refiere a la justificación de la institución de la Compañía, sería más prudente justificarla por necesidades de la vida, pero sin necesidad de exaltaciones que pueden resultar contraproducentes para personas con otra percepción del sentido humano y cristiano de la familia y hoy, desde luego, en clara contraposición de los derechos constitucionales vigentes.

5.5. Fuentes según la legislación derogada

Estas eran: la ley, el uso, la costumbre, el fuero, la jurisprudencia y el Derecho natural.

Y como tratándose de combatir un error judicial valen poco los argumentos doctrinales si no van apoyados en las leyes en que se fundan, vamos a consignar textualmente cuales son los preceptos legales en que se apoya nuestra opinión:

Ley.- Ley 4. tit.1. Partida I.

²⁴⁹ ALVAREZ SUAREZ, U.: “Derechos provinciales romanos”, cit., p. 1133 y 1134

Uso.- Leyes 1.^a, 2.^a y 3.^a tit. II Partida I.

Costumbre.- Ley 4.^a tit. II Partida I.

El Fuero.- Ley 7.^a tit. II Partida I

La Jurisprudencia.- -ciencia de lo justo y de lo injusto-Tít. 1.º, Partida III; -los jueces deben consultar y tomar parecer de los hombres sabios en el arte, y en el uso, y que no sean sospechosos de estar inclinados a alguna de las partes- Ley 2.a tít. 21 Partida 3.a; -debe entenderse bien y derechamente la ley, de la manera más sana y provechosa- Ley 13 tít. I Partida I y -modificar las sentencias por yerro en la escritura o mal entendimiento de los hechos- Ley 14, tít. I Partida I.

La facultad conferida al Tribunal Supremo de uniformar la jurisprudencia ha producido cierta confusión de la que tal vez es una manifestación la sentencia de la Audiencia de La Coruña, suponiéndose que no hay *costumbre* no habiendo jurisprudencia del Supremo que la reconozca, lo cual es un error. La única *costumbre* cuya formación puede atribuirse al Tribunal Supremo es la *costumbre según ley*, la de interpretar la ley, cuando sus resoluciones son uniformes en sentido determinado.

Las otras dos especies de *costumbre*, fuera de ley y contra ley, que son en rigor la verdadera *costumbre*, las forma el pueblo como legislador y *existen de hecho* sin que el Tribunal Supremo tenga nada que ver con ellas mientras no se sometan a su resolución casos concretos; que tal podría ser que no llegasen a someterse nunca, como hasta ahora ha sucedido con la *Compañía gallega*.

5.6. Fuentes del derecho según la legislación vigente

La ley, la costumbre y los principios generales de derecho.

En cuanto a la costumbre, de los tres efectos que se le reconocían, suplir, interpretar y corregir la ley, ha quedado reducida al primero, pues la jurisprudencia ha sido omitida como derecho supletorio.

Se ve, pues, que la legislación vigente tampoco autoriza a decir que no hay más fuentes de derecho que la ley y la jurisprudencia del Supremo; ésta no es hoy fuente de derecho, y en cambio lo son, además de la ley, la costumbre del lugar y los principios generales de derecho.

Pero la sentencia que examinamos no sólo desconoce la *costumbre del lugar* como fuente de derecho, sino el carácter particularista o foral que informa a la asociación que nos ocupa; de cuyo carácter, sino hubiese otro, sería claro indicio el calificativo patronímico "*gallega*" que se aplica a la institución, desdeñando con incalificable ligereza datos tan importantes como la "*antigüedad, la extensión, la naturaleza y los efectos* de aquella; como si fuese lícito a un juzgador al tratar de decidir acerca de una costumbre o derecho particular prescindir de lo que constituye la costumbre en costumbre y el derecho en derecho.

Que no hay ley que trate de la Compañía gallega ya lo sabemos. Que el Tribunal Supremo no ha decidido nada sobre la misma, tampoco lo ignoramos.

Pero la Compañía gallega está fundada en la costumbre que tiene *fuera de ley* conforme a la ley 6ª título II Partida I y el art. 6º del Código civil, y a mayor abundamiento es derecho *foral* cuya existencia está garantizada por el art. 12 del Código.

Que es derecho foral lo demuestran precisamente esos *insignificantes datos* que para la Sala no importan nada; su antigüedad, su extensión, su naturaleza y sus efectos.

Para la quinta opción, en justificación del criterio de manifestación legítima de libertad individual, formula distintas formas jurídicas por las que puede discurrir la institución para ser reconocidas en derecho:

Considerarla como derecho foral consuetudinario, tiene su apoyo en los artículos 6 y 12 del Código civil, cuya prueba puede acreditarse con todos los medios que el derecho reconoce. Bajo este aspecto constituye una presunción *iuris tantum* de las que establece el artículo 1.251 del Código y al que la alega le bastará probar que se han producido los hechos que dan origen a la Comunidad familiar y, en todo caso, la observancia de la costumbre, para que dicha asociación se repute constituida.

Considerarla como Comunidad de bienes: surge la presunción legal del artículo 392, de que hay comunidad cuando la propiedad de una cosa o de un derecho pertenece pro indiviso a varias personas.

Considerarla como un contrato, pues el artículo 1.278 dice que los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez, sin otra cortapisa que la de que si la ley exigiese alguna forma especial para hacer efectivas las obligaciones provenientes de un contrato, las partes podrán compelerse a llenar aquella forma desde que hubiese intervenido el consentimiento y demás requisitos para su validez.

Considerarla una sociedad, pues se podrá constituir en cualquier forma conforme al art. 1.667 sin que sea para nada necesaria la escritura pública, toda vez que en estas sociedades universales de ganancias no hay verdadera aportación de bienes en el sentido jurídico de dicha palabra, como lo indica el art. 1.675.

En ninguno de los indicados supuestos se hace necesario llenar forma especial alguna para hacer constar el consentimiento que puede ser expreso, tácito o presunto según bajo el punto de vista que se considere la relación.

¿Por qué, pues, negar a la Compañía gallega no ya valor, sino hasta existencia jurídica?

Se debería preguntar a los respetabilísimos jueces y magistrados y a nuestros ilustrados compañeros de profesión que impugnan la eficacia jurídica de la Compañía gallega por defectos de forma, si en su vida íntima, en sus relaciones familiares y sociales llevan a cabo muchos contratos escriturarios, capitulaciones matrimoniales, escrituras dotales, hipotecas legales, etc., si dan poder a sus esposas para poder comprar cuanto necesitan, si exigen recibo a sus hijos de las cantidades que les entregan, si llaman testigos para hacer un préstamo a un amigo y otras mil formas de fraternidad humana que tienen su fundamento en la buena fe y que escapan por completo al formalismo jurídico; ¿cómo vamos a imponerlo a pobres e ignorantes paisanos que gracias que tengan pan que comer a fuerza de mil afanes, cuanto más dinero dispuesto para otorgar escrituras y más escrituras de Compañía?

Así lo han comprendido el legislador portugués, el montenegrino, el del Alto Aragón y el de Rusia.

Las comunidades familiares y como una de tantas, la Compañía gallega, son una manifestación de la libertad individual que no es posible rechazar de la esfera del derecho positivo sin conculcar los más elementales principios de justicia.

Del artículo Terra e Lei de *Manuel Iglesias Corral*²⁵⁰, estas bellísimas palabras:

A preocupación do Dereito do futuro, aliméntase na inquedanza polo presente. Un presente carrandeante, que irá desaparecendo na circunstancia en que nacéu e se criou. Forzar un futuro quer decir que hai que facer algo novo.

¿Qué foi a política lexislativa en Galicia?

Sábase menos do que urxe saber. Una revisión histórica que se demanda sen trégola e sen fatiga.

A nosa herdanza é vella, e agora máis do que nunca esixe brazos fortes que a traballen. Conquerir o horizonte, as ombrexas. Sair do desterro. Pisar o limiar dos minaretes lonxanos e gozar mainamente chegada. Nunca os defensores dunha cultura, terán ante eles unha loita máis nobre.

Recoge *CARBALLAL PERNAS*²⁵¹ en su artículo la baja respuesta dada por los profesionales –jueces, notarios, abogados– a la encuesta enviada a tal fin; solo un diez por ciento contestó a la misma.

De estos datos se desprende que el Derecho Foral tiene una aplicación cierta, pero muy escasa, suponiendo que muchos juristas no contestaron por no haber tenido casos forales.

De los datos recogidos, se deduce que solo existe derecho vivo, que tiene una cierta aplicación, el referido en su mayor parte a derecho de comunidades y derecho sucesorio enfocado a la unidad familiar.

²⁵⁰ IGLESIAS CORRAL, M.: "Terra e Lei", en *AGXL* (Pontevedra, 1973), p. 7

²⁵¹ CARBALLAL PERNAS, R.: "Ante la revisión del Derecho civil de Galicia", en *AA.VV.: Estudos do Dereito Civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973)

Considera *MARTÍNEZ RISCO*²⁵² la necesidad de contemplar las instituciones del “Rabusco”, costumbre de tiempo inmemorial que consiste en la facultad que se reconoce a las personas generalmente pobres, de entrar en fincas ajenas, aunque estén cerradas, después de finalizada la recogida o antes en ciertos casos, y apañar para sí los frutos que no se aprovecharon o quedaron abandonados; y del “Soutelo”, modalidad de Rabusco, especializado en recogida de castañas desprendidas por el viento, aún antes de la recogida. Las justifica por su naturaleza de asistencia social en beneficio de los pobres.

Me parece fuera de lugar y tiempo la propuesta. También desde tiempo inmemorial los pobres vienen pidiendo a las puertas de las iglesias, sin que tal costumbre sea lógico recogerla como uso consuetudinario. La pobreza no es ninguna costumbre, ni exclusiva de Galicia, y desde luego no necesita materializarse en una norma jurídica.

El futuro no se hace manteniendo el pasado y la pobreza.

Se manifiesta *FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ*²⁵³ contrario a la constitución por forma escrita, por entender que la misma haría ilusoria la Compañía familiar, teniendo en cuenta la psicología del paisano gallego, cuya idiosincrasia tiende a rechazar la formalización por escrito de las relaciones que afecten a la actividad patrimonial dentro de su familia y estimar suficiente la situación de hecho creada conforme a la costumbre.

Sobre la cuestión de la prueba, menciona dos teorías, tradicional e histórica. La primera considera que quien invoque la costumbre, tiene la carga de la prueba, la segunda, que atendiendo que la costumbre es una

²⁵² MARTÍNEZ RISCO, S.: “Significación social de algunhas institucións non acollidas na vixente Compilación”, en *Estudos do Dereito Civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973).

²⁵³ FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A., “A problemática da Compañía familiar Galega”, en AA.VV.: *I Congreso de Derecho Gallego*, Colegio de Abogados de La Coruña, 1972.

fuente histórica equivalente a Ley, preconiza el principio de su aplicación de oficio por el correspondiente órgano judicial.

Ninguna de las dos tiene acogida por la doctrina moderna, por su radicalidad. Propugna una solución intermedia basada en doctrina jurisprudencial y en el artículo 6 del Código civil implica la posibilidad de que jueces y Tribunales, con la colaboración de las partes, investiguen de oficio la existencia de la costumbre, haciendo aplicable el principio "*notoria non egent probatione*"

RODRÍGEZ ENNES²⁵⁴ descarta de plano la identificación de la comunidad domestica con la civilización celta. La teoría sustentada por *Murgia*, de atribuir el origen de la Compañía familiar gallega a la costumbre de la primitiva población celta, resulta inverosímil y es rechaza por todos los historiadores y autores doctrinales.

El desconocimiento de datos y de su evolución solo permiten mantener las posiciones actualmente vigentes, persistiendo la duda si la influencia del antiguo derecho romano ha sido más influyente en la misma que el derecho germánico recibido con motivo de la posterior dominación por los Suevos y Visigodos.

Como mantiene la doctrina y resume perfectamente el profesor *Rodriguez Ennes*, tanto el Derecho romano primitivo y el Derecho germánico, muestran una indudable coincidencia en la práctica de mantener indiviso entre los herederos el patrimonio doméstico.

Es claro que los factores económicos, sociales y geográficos han influido en las comunidades domésticas desde el origen de los tiempos, y todas las referencias históricas de ésta institución presentan los mismos o parecidos caracteres en su origen y desarrollo.

Actualmente, como resultado de un trabajo de campo, he constatado que en la zona del interior de Lugo, concretamente Samos, Triacastela y Sarria, el paisano desconoce por completo el nombre de Compañía familiar, la mejora de labrar y poseer, la denominación de petrucio, rentas en saco, etc.

Lo que sí conoce y es completamente familiar, es el concepto de mellora. Todas las personas preguntadas relatan que tanto en su familia, como en la de su cónyuge, existen familiares mejorados; y recuerdan que en sus ascendientes hubo tal familiar mejorado. En cuanto a la posibilidad de las partillas entre hermanos, la mayoría reconoce que siempre, en lo que recuerdan, hubo uno mejorado y que no conocen ningún caso de reparto igualitario entre hermanos.

Relatan que con cierta frecuencia el padre o la madre efectúan, siempre por testamento, la partición de sus bienes, mejorando el que queda en casa.

La expresión de “a mesa y mantel” es también conocida por la mayoría de los encuestados. Todos muestran total conformidad con la figura del mejorado, no encontrando oposición en ninguno a esta especialidad; la encuentran natural y justa.

Actualmente, relatan, dado que nadie quiere quedarse en la casa familiar, es muy común que no sea ningún hijo el mejorado, sino simplemente cualquier familiar –sobrino o incluso primo- que manifieste el deseo de seguir en la casa y cuidar a los padres, resulta el mejorado, sin oposición de los hijos que aceptan esta situación como justa y razonable.

También como resultado de consultas realizadas en la comarca de Bergantiños –Carballo, Malpica, Ponteceso- deduzco el desconocimiento

²⁵⁴ RODRÍGUEZ ENNES, L., *Aproximación*, cit., p.59 ss.

de la Compañía familiar gallega, mejora de Labrar y Poseer en incluso la figura del “millorado” como usual en las sucesiones hereditarias. El sistema de “partillas” parece ser el habitual, pues los consultados así lo manifiestan, admitiendo ciertas mejoras según las circunstancias del momento y el hecho de que algún hermano o hermana tome por sí la tarea de cuidado de los padres, en cuyo caso su “mellora” es aprobada por todos.

En cuanto a consultas de compañeros profesionales –abogados- la realidad es desmoralizante; ninguno ha actuado profesionalmente con éstas instituciones y lo que ya es imperdonable, la mayoría conoce muy poco de ellas, o llanamente, las desconoce.

En la documentadísima y amena exposición del profesor *Ennes* sobre el desarraigo de los naturales para el ejercicio jurisdiccional, se trasluce la posibilidad que este hecho coadyuve a la consolidación de la costumbre autóctona, dado la imposibilidad de defenderla, por desconocimiento de los jueces que van a sentenciar, de la misma. Si ésta forma de ser y entender nuestras relaciones familiares, nuestros deseos de mantener la unidad patrimonial familiar mediante el empleo de la figura del petrucio, la mejora abierta y todas las decisiones que el jefe de familia de forma inmemorial viene tomando para la protección y continuidad del nombre familiar, fuese juzgada por “naturales” conocedores de la misma, se hubiese efectuado el traspaso de la costumbre a Derecho jurisprudencial y posteriormente al positivo, adecuando así el mismo a las necesidades de la población. Pero mal podían comprender y aceptar esta forma de ser, si el Derecho conocido y empleado por los jueces no contemplaba tales requerimientos.

Puede ser por tanto otra causa de influencia en el desarraigo y desconfianza en Derecho castellano que secularmente mostró la población rural gallega.

Los siglos XVII-XVIII consolidaron una imposición del Derecho castellano en el ámbito del Derecho privado, con la correspondiente expulsión del ámbito jurídico de nuestro derecho consuetudinario, que de forma increíble y admirable consiguió permanecer vivo hasta nuestros días. Nuestro Derecho foral consiste en querer que los jueces sentencien en Justicia de acuerdo con las pretensiones y sentimientos del pueblo.

La idea del desarraigo o prohibición de los “naturales” para hacer justicia en Galicia fue perniciosa y frustrante - los nombrados al aplicar reiteradamente el Derecho romano excluyendo el resto del ordenamiento jurídico-muchas veces para ellos desconocidos- así lo expuso Sarmiento cuando condena la fundación del Colegio de Bolonia porque salen juristas que vuelven a España “no a ser maestros, sino a gozar de pingües beneficios” y concluye “Los comentadores españoles de leyes extrañas pudieron haberlo excusado e debían emplear en comentar nuestra leyes patrias, utilizando los materiales que hay en los Concilios, en las leyes antiguas y en los Fueros Municipales”.

Sobre el “auto gallego” y la “graciosa”, siguiendo la exposición de mi maestro en el título que comentamos, las define como auténticas “peculiaridades jurídicas” –pag. 99-. Al comentar la obra *Derecho práctico de Herbella de Puga*, refiere que contiene una exposición completa del Derecho procesal usado en Galicia hasta la segunda década del siglo XIX; y expone que para algunos autores, el auto gallego es la institución más genuina de las que integran el estilo propio de la Audiencia histórica de Galicia y no en vano el propio Herbella Puga lo califica como “la mejor alhaja que tiene el Rey en su Reyno de Galicia”; que ésta institución mantuvo su vida sin interrupción apreciable durante cerca de 400 años y que desapareció al socaire de las nuevas orientaciones jurídicas y del inexorable proceso de consolidación registral del derecho de propiedad.

Considera a su entender, el “Auto Gallego” debe ser enmarcado en las medidas protectoras de las situaciones posesorias. Es simple y llanamente uno de los múltiples expedientes necesarios para evitar las perturbaciones que, de otro modo, se producirían en el orden público y concluye que tanto el “Auto Gallego” como la “graciosa” carecen de entidad para ser consideradas instituciones propias del Derecho civil de Galicia como erróneamente ha venido afirmando una tradición canónica; se trata simplemente de peculiaridades jurídico-procesales. Por último, en todo caso y en conjunto, de la Real Audiencia de Galicia no nace un poder jurisdiccional autónomo, capaz de ocupar una posición prevalente en el desarrollo del Derecho, recordando que la Audiencia era “filial” del Consejo de Castilla.

La tesis de *Savigny* de que la protección de la posesión es una tutela de la paz social: entre varias personas que disputan en torno a los derechos sobre una cosa, el ordenamiento jurídico no puede permanecer neutral, ya que de otro modo se produciría una lucha en la que sólo prevalecería la fuerza física.

Pues si el Auto se considera una institución, afecta al orden público y consigue la paz social, parece indudable que ya está en el ordenamiento jurídico, en este caso en el ordenamiento jurídico gallego y sería posible su consideración como Derecho civil de Galicia.

Pero manifiesta la falta de independencia de la Real Audiencia de Galicia, al ser “filial” del Consejo de Castilla, lo cual le resta la autonomía necesaria para la creación propia jurisprudencia.

En su ameno, erudito y completísimo libro, recoge del Derecho Práctico de *Herbella de Puga* la siguiente descripción del “Auto Gallego”:

Toca a la Audiencia por costumbre inmemorial fundada en disposición de derecho y leyes de estos Reynos, despachar provisión Real de

auto ordinario sobre fuerza, y perturbación de posesión, cuyo conocimiento tiene así entre legos, como entre Eclesiásticos, Monasterios, y otras cualesquiera personas exentas, y privilegiadas, ya sean causas profanas, ya espirituales, en las cuales habiendo lugar al auto ordinario le despacha, mandado por su provisión a los perturbado, que sin perjuicio de su derecho así en posesión, como en propiedad, consientan en no perturbar en la posesión que está la parte que se queja, ó dentro de seis días se presenten personalmente en la Audiencia, y de este Auto no hay apelación a la Chancillería, por no tener conocimiento de este juicio otro Tribunal.

Sobre la “Graciosa”:

La costumbre de conceder la “graciosa” dentro de los treinta años en Galicia tiene todos los requisitos y circunstancias que la constituyen en vigorosa fuerza de ley, y es capaz de derogar las que se hubiesen establecido antes que ella. Porqué fue introducida y observada por los moradores de un reino acomodada, útil y correspondiente en general a todos ellos, no ofende a la Majestad y como tal está aprobada por los ministros del Rey, que tienen poder de juzgar, y con haber juzgado así solas dos veces, constituyeron ley en la costumbre.

Entremos en una cuestión compleja. Nadie duda que prácticamente hasta un tercio del siglo XX, la propiedad rural de Galicia pertenecía a un reducido grupo social –monasterios, antiguos señoríos, terratenientes, etc.- y existía –según palabras del profesor Ennes- una generalizada universalización de la miseria en Galicia; si esto es así, y lo es, ¿porqué cuándo defendemos la propiedad rustica lo hacemos como si tal propiedad fuera la mayoría de la tierra gallega? ¿No estaremos teorizando para que unos cuantos mantengan opiniones, doctas por supuesto, pero fuera de la realidad más absoluta? ¿Qué propiedad tutelaban las compañías familiares cuando todo el suelo agrícola gallego pertenecía a unos pocos? ¿Tutelaba el esclavismo del Foro? ¿Tutelaba la miseria?

Realmente, uno desde este tiempo actual, encuentra todos los planteamientos, tanto sociales, jurídicos, económicos, completamente antitéticos, extravagantes, inútiles, vanidosos, extraordinariamente individualistas.

La lectura —que el “Poder” siempre ha desaconsejado por aquello de adquirir conocimientos— me lleva constantemente a comprobar la incoherencia humana. Todo el mundo reconoce que la Justicia nunca funcionó, sus servidores fueron explotadores y amasaron fortuna indebidamente, y “plas” seguimos erre que erre, manteniendo el deseo de recuperar ese tiempo; todo el mundo reconoce la extrema explotación del campesino gallego, y reivindicamos instituciones que protegían miserias e infinitésimos de tierra; todo el mundo reconoce en su erudición los males pasados, pero seguimos proponiendo los mismos remedios que mantuvieron los mismos. Todos seguimos consintiendo la subordinación de cualquier consideración humana al logro económico o la rentabilidad.

Es prudente recordar las palabras del padre *FEIJOO*²⁵⁵:

Yo, a la verdad, sólo puedo hablar con perfecto conocimiento de lo que pasa en Galicia, Asturias y montañas de León. En estas tierras no hay gente más hambrienta, ni más desabrigada que los labradores. Cuatro trapos cubren sus carnes; o mejor diré, que, por las muchas roturas que tienen, las descubren. La habitación está igualmente rota que el vestido: de modo que el viento, la lluvia se entran por ella como por su casa. Su alimento es un poco de pan negro, acompañado, sí de algún lacticio, ó alguna legumbre vil; pero todo en tan escasa cantidad, que hay quienes apenas una vez en la vida se levantan saciados de la mesa.

Porque la realidad es que a comienzos del siglo XXI que estamos viviendo, en nuestra tierra gallega, prácticamente no queda suelo agrícola, todo lo absorbido el fiero capitalismo actual para suelo urbano,

y el que todavía no lo es, está pendiente de serlo y intenta venderlo, por su actual propietario, como si lo fuera.

Qué familia agraria vamos a mantener en la actualidad?
¿Cuántas? ¿En donde?

Pues por lo que se ve, viajando por Galicia, en las zonas costeras no existe explotación agraria como tal, las pequeñas fincas- pendientes de la remodelación municipal correspondiente de suelo rústico a urbano, mejor dicho de suelo urbanizable, rústico por estas zonas ya no queda, a urbano- están dedicadas a la obtención de unas pocas patatas, verduras, ajos, cebollas, pero todo para consumo propio o venta en feria municipal. ¿Para que quiere esta gente la Compañía familiar, si prácticamente no tienen superficie cultivable que les permita vivir? Porque, claro, la gente hoy en día ha adquirido un nivel de desarrollo que convierte en prehistórica la situación de solo hace sesenta años atrás.

Por la Galicia interior, se observa efectivamente, más familias agrícolas, pero hablando con ellas enseguida advierten que los jóvenes no quieren saber nada del trabajo de la tierra –influidos por el atraso mecánico del utillaje (el azadón no gusta a nadie)- y porque del patrimonio agrario familiar, aún trabajándolo las 24 horas del día saben que es imposible obtener dinero en cantidad mínima para satisfacer la inmensa oferta de consumo que la sociedad actual ofrece. En cualquier modesto empleo, van a obtener más dinero con mucho menos esfuerzo que quedarse de Petrucio en la casa familiar.

Esta realidad existe y es pasar de la locura a la insolencia, quererla desmentir y negarla. En este sentido se manifestaba ya en

²⁵⁵ FEIJOO, *Teatro crítico universal*, (Madrid, 1732)

noviembre de 1963, el ilustre notario gallego LUIS MOURE MARIÑO²⁵⁶
“Casi a los setenta y cinco años de vigencia de ese Código (el Código civil español)-en cuyo articulado hay la necesaria flexibilidad para atender las más variadas situaciones, aparte del cúmulo de doctrina que en torno al mismo ha elaborado la jurisprudencia-, casi a los tres cuartos de siglo del Código civil, los gallegos no salimos de nuestro asombro al ver surgir en el horizonte jurídico de la región, arcaico y ranqueante, un abuelo inesperado: nos referimos al Apéndice de Derecho foral de Galicia, resucitado ahora, precisamente en un momento histórico en que, por imperativo de factores socio-económicos incoercibles, la vida rural gallega está dando-si es que no lo ha dado ya- un viraje de noventa grados. Hablar en Galicia a estas alturas de foros o fantasmas-como la famosa “compañía familiar gallega”-es lo mismo que dotar de armaduras de cota de malla a los soldados de la Era atómica. Hace años buscaban los hijos la mejora. Hoy ni siquiera la mejora ofrecida a los hijos es bastante para retenerlos al frente de la hacienda familiar. Por eso, sacar ahora a la escena estas antiguallas arqueológicas, precisamente en vísperas del Plan de Desarrollo-cuando quienes nos ocupamos de cuestiones económicas meditamos en reformas sustanciales de las estructuras agrarias y del sistema de propiedad-, es algo que, por fuerza, debemos incluir en el cuadro de lo rechazable.

Todo el mundo reconoce y está de acuerdo en el extraordinario minifundio que domina la tierra gallega en cuanto a la Compañía familiar -porque en cuanto a la Compañía Mercantil es otro tema-, y este reconocimiento se remonta y se manifiesta en los últimos siglos. ¿Porque entonces hablamos de esta institución como el remedio a la pobreza familiar-rustica-gallega? ¿Es que por un extraño “autismo” queremos conservar esa miseria, pobreza, humildad que pregonamos conocer?

²⁵⁶ MOURE MARIÑO, “El apéndice foral de Galicia”, en diario ABC el 27 de noviembre de 1963

¿O puede ser también que ser realista no es correcto, no es académico, no es prudente, no es “fino” o de persona de “calidad”?

Las instituciones propias que tutelaban el patrimonio agrícola, hoy carecen de sujeto activo.

El estudio de la modificación y transformación de la propiedad feudal en propiedad liberal, a lo largo de los siglos XVI al XX es todo un ejemplo de la dificultad que la sociedad civil encuentra para la actualización racional del ordenamiento jurídico. La desaparición de los mayorazgos y sus vinculaciones fue una tarea de titanes, solo conseguida por el convencimiento de la clase burguesa en sus mayores posibilidades de poder. La fuerza ejercida por el poder civil, militar y eclesiástico para mantener sus intereses permitió la pervivencia de sus privilegios durante siglos, eso sí, con la ayuda de las personas que por su preparación, cargo público y responsabilidad social, apoyaron discreta o directamente el status de los poderosos frente a las necesidades imperiosas de la población.

Pocas voces autorizadas se opusieron a la pervivencia de un sistema feudal y confiscatorio, discriminatorio e injusto, que impedía el desarrollo económico-social y que permitió el atraso secular de España con respecto a Europa.

La pragmática de 11 de mayo de 1763 de Carlos III, decretando la suspensión temporal de las demandas de despojos, sigue pendiente a estas fechas de resolución del Consejo de Castilla.

En este sentido, el jurista *García Caridad* critica ésta perpetuación de los foros, cuyo fruto fue la gran hambre que padeció Galicia en el año 1853. Con este motivo la prensa nacional de entonces puso en cuestión la subsistencia de estos Foros y ocasionó que por primera vez se escuchase el slogan político de “la tierra, para el que la trabaja”.

El profesor *Ramón Villares* sobre esta pragmática escribe:

El estado de “interinidad legal” que creó del foro gallego, esto es, que no alcanzara una definición jurídica concreta ocasiono que el foro no era temporal y, por lo tanto, no tenia la condición de reversible al dominio directo después de acabadas las “voces”, pero tampoco era perpetuo y, de aquella, susceptible de ser redimido, como expresamente aparece exceptuado en 1805 y en el mismo Código civil de 1889, que remite el asunto a una ley especial posterior –decreto-Ley de Redención de Foros de 1926.

El relato que efectúa el profesor *Rodríguez Ennes*, en la obra “Aproximación a la historia jurídica de Galicia-Colección Monografías-EGAP 1999, del conflicto foral en los siglos XVII y XVIII; sobre la persistencia en Galicia de las estructuras agrarias del antiguo régimen y las consecuencias del proceso desamortizador, dado su profundidad, amenidad, humanidad, rigor científico y apoyo en citas doctrinales exhaustivo, constituye materia suficiente para la realización de una separata que distribuida en colegios y entidades públicas y corporaciones profesionales, contribuya a la formación jurídico-social de Galicia, con el loable fin que el conocimiento de nuestra historia impida la repetición de hechos semejantes o equivalentes en nuestro futuro.”²⁵⁷

Si hemos dado gracias por la desaparición de los “insufribles” foros, quizás estemos en la misma obligación en cuanto se refiere a las instituciones familiares de producción. Si es cierta nuestra alegría por la desaparición de las cifras que facilitaba la información del padre Sarmiento sobre la propiedad de los más de 11.303 lugares que existían por entonces en Galicia.

²⁵⁷ GARCÍA RAMOS, D.: *Compañía familiar galega na vixente Lei de Dereito Civil de Galicia*.

La cuestión que se plantea es, dado su falta de actualidad y validez, ¿renunciamos a este Derecho propio tan querido y por que el cual tanto han luchado insignes y no insignes gallegos?. La respuesta se convierte en una obligación para el colectivo jurídico-profesional, buscar su actualización a la vida actual, cambiar el traje ya muy viejo y que no sirve por una nueva vestidura, es decir el reto consiste ¿cómo debe ser la nueva vestidura?

El Tercer Congreso de Derecho Foral Galego, celebrado en La Coruña los días 27, 28 y 29 de noviembre de 2002, promovido por la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación y los Ilustres Colegios de Abogados de Galicia, ha trabajado sobre el Derecho civil gallego, desarrollando y llegando a la siguiente conclusión sobre la compañía familiar gallega²⁵⁸:

La vigente regulación de la compañía familiar gallega encuentra su razón de ser en una realidad social eminentemente rural.

El legislador de 1995, siguiendo la línea marcada por la Compilación de 1963, contempla los aspectos fundamentales de la compañía familiar siguiendo las pautas de la tradicional familia agrícola gallega, respetando la esencia de una figura que refleja y encierra, como ninguna otra, las peculiaridades de la ancestral sociedad rural gallega.

La ponencia, aún reconociendo el acierto de tal enfoque, entiende que dicha regulación se ha quedado corta en la sociedad actual.

En los últimos años, el desarrollo de nuestro país, al que Galicia no ha sido en absoluto ajena, ha propiciado una serie de profundas transformaciones sociales y económicas, que han alterado también, como no podía menos de ser, el ámbito rural. La tradicional explotación

²⁵⁸ Foro galego Revista Jurídica VII época. Números 191-192. Año 2003. Edita Ilustre Colegio de Abogados de La Coruña

agrícola ha experimentado, con la incorporación a la Unión europea, un cambio radical. En un mundo caracterizado por la competitividad y las leyes del mercado, las explotaciones agropecuarias o se industrializan o mueren. El lugar acasurado ha dejado de ser un pequeño microcosmos orientado a la autosuficiencia, para convertirse en una empresa más, una primera etapa en la fase productiva, cada vez más mercantilizada, que ha tenido que ampliar sus actividades tradicionales a otras complementarias y organizarlas con criterios empresariales.

La explotación agraria es cada vez menos agraria y más explotación.

Pero además, por más que se hable de crisis de la institución familiar, en Galicia todavía es muy frecuente la familia extensa, unida por muy poderosos vínculos afectivos y económicos. Sin embargo, esa misma familia ha ido abandonando el campo e instalándose en la ciudad. No hay que olvidar que el desarrollo urbano gallego es uno de los más importantes de España en los últimos veinte años.

Las explotaciones agrícolas se reducen drásticamente en número. Se concentran. Pero la explotación familiar mantiene su esencia básica: el trabajo en común del grupo. Esta explotación conjunta, familiar, de pequeñas industrias artesanales, de pequeños —o menos pequeños— comercios, es una realidad social innegable.

En suma, la ponencia entiende que la regulación actual de la compañía familiar se ha quedado algo anticuada, al estancarse en el mundo rural y la explotación agropecuaria, cuando la familia del siglo XXI, todavía muy fuerte en Galicia, es ya predominantemente urbana.

Se propone por ello ampliar la regulación a las pequeñas industrias familiares, tanto fabriles como comerciales.

Hoy como ayer, el hijo continúa la explotación del padre y se integra en ella. Pero esta explotación no es ya, sólo un lugar acasariado.

Hoy es el bar, el comercio, la pequeña fábrica textil, y tantos y tantos otros negocios en los que trabaja la familia como un todo.

No obstante, como la ponencia es consciente de que mientras la figura de la compañía familiar es sentida como algo vivo en el campo, que todo agricultor sabe lo que es "*casar para casa*", quizás no resulte tan clara su existencia en el ámbito urbano.

Por ello, admitir su constitución tácita, pudiera resultar perturbador. De ahí que se proponga admitirla; pero exigiendo que se constituya de modo expreso y voluntario.

En este sentido, parece también razonable sugerir al Gobierno gallego que cree un registro administrativo, de mera publicidad, ñeque las compañías familiares existentes que lo deseen, puedan inscribirse.

Por último, entiende también la ponencia que deben introducirse, como causas de modificación y extinción de la compañía las de separación, nulidad y divorcio.

En este punto es quizás, en relación con la figura, donde el legislador de 1995 fue menos consciente del cambio social operado desde el año 1963.

En la Galicia rural de los años sesenta, las situaciones de crisis matrimonial eran prácticamente inexistentes, y por ello el legislador pudo tener en cuenta sólo el "*casar para casa*" y no el "*descasar*".

Pero en el año 1995, tal realidad había cambiado profundamente.

Hoy, la separación y el divorcio han llegado también al campo, y el hijo que se casó para casa, se separa, judicialmente y de hecho, y se divorcia.

Urge, pues, tener estas situaciones en cuenta como causas de modificación e incluso extinción de la compañía familiar.

Capítulo VI

Resumen y valoración de la Institución

Retomando el estudio de las obras del *profesor Rodríguez Ennes* y concretamente la institución de la comunidad doméstica, es posible discernir de forma clara los orígenes y posterior desarrollo de ésta clásica institución económico-familiar dentro del desarrollo del derecho consuetudinario o “*usus terrae*”.

Parece indudable que la vigente Ley de de 24 de mayo 1995, sobre Derecho Civil de Galicia, positiviza y por ello consolida el derecho consuetudinario de Galicia, siendo por ello punto de arranque sólido para su posterior desarrollo. Atrás quedan todas las interpretaciones sobre la validez y eficacia del derecho foral gallego, las controversias doctrinales sobre si realmente era un derecho o simplemente unos usos más o menos extendidos de cuya validez como orden jurídico regulador del grupo social gallego siempre estuvo en disputa y entredicho. Desde la nueva Ley ya no es posible el mantenimiento de las dudas y suspicacias sobre el legítimo derecho del pueblo gallego a mantener y desarrollar un derecho foral tan legítimo como el de cualquier otro territorio foral español; nuestro derecho, de fuente exclusivamente consuetudinaria, está ya afianzado y reconocido.

Pero estas sencillas afirmaciones de consolidación y reconocimiento no son fruto de la casualidad o el cansancio ni tampoco del empecinamiento o la intransigencia, son fruto de la labor de grandes estudiosos del derecho que a lo largo de siglos han luchado, con las armas de la razón y el conocimiento, para evitar que las reglas normativas que rigieron la convivencia y desarrollo del pueblo gallego a lo largo de su historia se perdiesen como derecho propio y fuesen sustituidas por un Derecho, que sin ser mejor o peor, no correspondía con los usos y necesidades desarrolladas por el propio pueblo. Nada tan legítimo como el orden jurídico creado por sus propios usuarios.

El profesor *Rodríguez Ennes*, en su obra “Aproximación a la historia jurídica de Galicia”, desarrolla, estudia, define y concreta una serie de criterios jurídicos sobre las instituciones forales gallegas, que dado el reconocimiento de su magisterio, permiten acogerse validamente y mantener como correctos los mismos. Partiendo pues de estos razonamientos es lícito y justo definir y sentenciar las siguientes propuestas:

Origen de la Compañía familiar gallega. Son largas y fecundas las aportaciones sobre el carácter jurídico de dicha institución. La literatura y doctrina jurídica ha mantenido fundamentalmente dos posiciones sobre dicha Compañía; una sobre sus orígenes en el derecho germánico, tesis germanista y la otra en el derecho romano, tesis romanística.

Sobre la tesis mantenida por *Murguía*, cuyo origen de la institución lo sitúa en los remotos tiempos de la etapa céltica, es de plano rechazada por el profesor Ennes, quien mantiene que “en todas las sociedades antiguas de economía agraria fue muy corriente que los hijos, tras la muerte de sus padres, poseyeran en común el patrimonio heredado y lo explotaran también de forma común, afirmando que la comunidad familiar o doméstica se presenta a la consideración del historiador del Derecho como una forma de asociación que parece remontarse a los orígenes mismos de la familia patriarcal, que debió ser un fenómeno general a todos los pueblos del grupo indoeuropeo y que nos sorprende por la tenaz y extraordinaria vitalidad que, en una u otra forma, la hace persistir a través de los siglos en las comarcas de economía agraria predominante”.

Porqué, efectivamente, la carencia de bases firmes –documentales, epigráficas, literarias, etc-, impide una conclusión válida sobre el origen de la comunidad familiar agraria prerromana, y el historiador rara vez puede desenvolverse en otro terreno que no sea la conjetura.

Si es cierta la permanencia en el tiempo de la sociedad *erto non cito*, la cual pervive en el Imperio de Oriente por varios siglos después de la caída del Imperio de Occidente. Y en esta sociedad si se mantiene todos los elementos que conforman la primitiva sociedad agraria y su posterior persistencia a través de los siglos.

Solventado inteligentemente el origen de ésta Institución agraria, debe ser cuestión ya pacífica los antecedentes históricos de la misma. Lo cierto es que durante muchos siglos ha conservado sus características primitivas sin ser influida por la constante innovación jurídica, los nuevos requisitos normativos y las nuevas concepciones y regulaciones de las relaciones fraterno-patrimoniales. Resulta pues fácil la conclusión que dicha Institución a contribuido eficazmente al mantenimiento de la unidad familiar, tanto en sentido fraternal como patrimonial y este resultado de unidad ha permitido a la misma resistir el paso de los siglos y llegar a nuestros días con plena vitalidad.

Y admitiendo las anteriores consideraciones como válidas, la racionalidad jurídica nos lleva a la siguiente pregunta ¿Sigue cumpliendo su objetivo la actual Compañía familiar gallega? ¿Se mantendrá vigente los próximos decenios? ¿Realmente constituye hoy una Institución viva?, es más, ¿Realmente existe?

Bajo el punto de vista teórico-doctrinal y no digamos bajo el punto de vista intelectual-jurídico, estas preguntas pueden ser consideradas por doctos juristas merecedoras de anatema, herejías condenables o más condescendientemente, falta de rigor y conocimiento en su planteamiento.

Pero es que el Derecho no puede limitarse a ser solo objeto de opiniones doctas y sabias, las instituciones como la Compañía familiar gallega no pueden pervivir solo con o por el apoyo de las mismas. El más docto y documentado jurista afirma sin duda alguna que ésta –como

otras muchas- institución es fruto de la creación del grupo social, su mantenimiento y en su caso modificación se debe a dicho grupo social y que más modernamente, los órganos legislativo, judicial, universitario y académico cooperan en estructurar normativamente las peticiones que son demandadas por los diferentes grupos sociales. Debe ser pues la crítica siempre dirigida a la formulación normativa, a la veracidad y fiabilidad de las fuentes mencionadas, a la rigurosidad del planteamiento, pero no debe de cuestionarse en origen planteamientos de validez social de la Institución. Ciertamente es, que si tal planteamiento es precedido de serios y sesudos estudios e informes, el mismo será ampliamente aceptado por la mayoría de la comunidad científica, pero ello no debe ser obstáculo para más sencillos y humildes planteamientos.

La realidad actual observada por este sencillo doctorando es que la Compañía familiar gallega, como institución consuetudinaria y hoy plenamente incluida en el ordenamiento jurídico gallego, es prácticamente inexistente. Los compañeros abogados ejercientes en distintos ámbitos sociales, geográficos y jurisdiccionales, desconocen la existencia de tal Institución; los notarios consultados no refieren asuntos de intervención en disposiciones referentes a la misma y el mundo rural gallego asentado en el área geográfica marítima la desconoce.

¿Qué hacer pues? Si la demanda del grupo social en el campo del derecho privado es el origen de las instituciones jurídicas, ¿Cómo mantenerla si no es demandada por dicho grupo? ¿Deberemos perder la tradición consuetudinaria, el esfuerzo de tantos juristas, las maravillosas contribuciones que tal Institución a reportado al grupo social gallego?; humildemente, no lo se. La razón humana y la tradición jurídica nos enseñan que el mundo es cambiante, en constante evolución y obviamente lo jurídico pertenece a este mundo. La adaptación del sistema normativo a las exigencias social, no solo conforme un principio de la Escuela Histórica del derecho, sino que constituye el normar desarrollo de todo ordenamiento de Derecho. Ciertamente es también, que

instituciones jurídicas caídas en desuso, han sido recuperados por el mundo del Derecho a petición del grupo social.

En estas coordenadas del pensamiento, tendría validez la conclusión de ineficacia actual de la Compañía familiar gallega, por tanto derecho obsoleto, derogado tácitamente por la falta de uso. Mantener tal conclusión conlleva la declaración de muerte jurídica natural de dicha Institución y por ende su desaparición del sistema normativo de Galicia.

Tal decisión sería seriamente rechazada prácticamente por todo buen jurista y especialmente con serias acusaciones y descalificaciones por aquellos que han entregado muchas horas de su vida al estudio y fortalecimiento de nuestro único derecho propio. Y como mantenemos que el mundo del Derecho se encuadra, vive, en el mundo de los vivos, es razonable pues mantener tal Institución. Ahora bien, ¿Como cohonestamos la existencia-inexistencia, validez-invalidéz, vigencia-no vigencia, empleo-no empleo de ésta Institución?

La solución por simple, puede ser efectiva. Reconociendo la práctica desaparición del mundo rural y jurídico de la Compañía familiar gallega, pero decidiendo mantener la misma con la seguridad de su empleo en un próximo futuro.

Si la Compañía familiar gallega ha servido durante tantos siglos para la protección del patrimonio familiar, el mantenimiento de la unidad familiar, la consolidación y pervivencia de la sociedad agraria, requiere el apoyo expícito del Poder político para su mantenimiento. La sociedad actual, altamente industrializada, ha eliminado prácticamente la pequeña producción agrícola, por tanto el campo de aplicación de nuestra Compañía familiar gallega. Las zonas rurales han pasado prácticamente a zonas urbanas, han desaparecido o están de vías de desaparición las pequeñas explotaciones, tanto agrícolas como

ganaderas, la población ha huido a las ciudades, dejando prácticamente desiertas las aldeas y pequeñas poblaciones. Hoy en Galicia apenas se trabaja el campo para la supervivencia. Ningún hijo quiere ser el Petrucio –palabra desconocida para las nuevas generaciones- ninguno desea mantener la tradición del duro trabajo de las tierras, independientemente de la imposibilidad económica actual de poder vivir con tan escasas rentas.

Porque nuestra Compañía familiar gallega fue un Institución plenamente valida y por ello eficaz durante muchos siglos en la historia de Galicia, pero los tiempos actuales hace inviable su permanencia manteniendo sus tradicionales connotaciones con el mundo rural agrario.

La globalización, las regulaciones europeas de la política agraria común –de obligado cumplimiento-, la necesidad de amplios márgenes de beneficio, la exigencia de grandes superficies de cultivo, la incesante y costosa mecanización, la necesidad de aportación de grandes capitales, el empleo de numerosos trabajadores, son elementos y cuestiones jamás existentes y contempladas desde el inicio del hombre rural hasta prácticamente entrado el siglo XX.

Es pues imposible, en la Europa comunitaria actual, la existencia del pequeño mundo rural agrario; no es posible la pequeña explotación familiar, no es posible la pervivencia del pequeño grupo rural familiar, no es posible la vida sobre pequeñas superficies cultivables, en fin, no es posible la pervivencia de grupos familiares en comarcas de economía agraria predominante y no es posible, por inviable, la existencia de la Compañía familiar gallega tradicional, pero si es perfectamente valida si se amplia su uso del ámbito rural al urbano, si el objeto fundamental de la institución, el mantenimiento del grupo familiar unido, abarca los pequeños negocios, pequeñas industrias, empresas comerciales, sociedades jurídicas, todas del tipo familiar.

Y es en este nuevo desarrollo urbano-familiar en donde la secular institución puede dar grandes beneficios sociales. La libre elección entre la sociedad mercantil regida por las normas societarias capitalistas o el acogimiento a la compañía familiar, cuya regulación está basada no solo en beneficios empresariales si no en el mantenimiento por largo tiempo de la unión del grupo familiar y su independencia económica, debe ser un punto de partida para el fortalecimiento del desarrollo, bienestar y prosperidad del pueblo de Galicia.

El artículo 100 de LGDG se refiere a labradores y explotaciones pecuarias, es necesario pues ampliar su aplicación y sustituir “labradores” por “personas” y explotaciones pecuarias por “explotaciones, industrias, negocios, empresas y sociedades de cualquier naturaleza pertenecientes a todos o algunos de los reunidos, conceptos ya recogidos en la regulación de la mejora de labrar y poseer en el actual artículo 130 de la Ley 4/1995 y en su proyectada reforma, artículo 219.

El artículo 101 sustituiría la palabra “labrador” por la palabra “persona”, manteniendo el concepto de “casar para casa”, concepto tan propio y arraigado en la sociedad, no solo rural, gallega.

El artículo 102 mantendría su actual redacción.

El artículo 103, en el apartado 2) contemplaría “Los gastos de explotación y administración, contribuciones e impuestos, seguros, rentas y cargas reales de los bienes sociales”, manteniendo el resto de la redacción actual.

En cuanto a la administración de la compañía:

El artículo 105 eliminaría la disposición de semovientes, manteniendo el resto de la redacción.

En cuanto a la liquidación de la compañía:

Mantendría la redacción actual.

La ampliación del ámbito de aplicación de la compañía familiar, ¿Supondría de facto, una intromisión en el ordenamiento jurídico mercantil actual? Es posible, pero si convive actualmente con dicho ordenamiento la compañía familiar gallega, su aplicación en el ámbito urbano no debe ser causar de intromisión ilegítima en el ordenamiento jurídico español. El Estatuto de autonomía de Galicia de 1981 creó un nuevo marco, dentro del que puede conservarse, modificarse y desarrollarse el derecho civil gallego, tal como determina en el artículo 27.4, al fijar la competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma, al amparo de lo previsto en el artículo 149.1.8º de la Constitución Española de 1978.

La idea de revitalizar la compañía familiar, ampliando su aplicación al ámbito familiar urbano, se presenta como una opción mucho más innovadora, atrayente, efectiva y de profundo calado jurídico-legislativo, frente a la realidad actual del mantenimiento “hibernado” –en espera de un cambio de ciclo- de dicha institución.

En este sentido, ya *Hervella Ferreira* recogía en su obra citada del año 1898, “que en opinión de Buján, los principios que regulan la Compañía gallega sólo tienen aplicación a los labradores, esto es, a los que por sí mismos se dedican al cultivo de la tierra viviendo de sus productos y fundando en esta condición su estado social.

Otros tratadistas como *Vicente y Caravantes y Galindo de Vera*, no son tan absolutos en sus afirmaciones, pues se limitan a decir que el objeto de estas Compañías es la industria agrícola casi exclusivamente; lo propio dice Alcalá.

El Código de Portugal que dedica una Sección a la sociedad familiar, hermana de la Compañía gallega, aunque no habla de que estas sociedades hayan precisamente de ser constituidas por labradores, se

refiere en sus artículos al cultivo de la tierra, admitiendo en el artículo 1.29 socios que sin trabajar en el cultivo hayan contribuido en otra forma industrial.

López de Lago, en su proyecto de codificación de la “Sociedad familiar”, no habla nada de la industria agrícola.

La “Comunidad doméstica”, institución similar del código de Montenegro, no solo no habla de que dicha asociación se componga exclusivamente de labradores, sino que prevee el caso de que algunos de sus socios se dediquen al comercio y la hace extensiva a las familias urbanas.

El consorcio familiar tácito del Alto Aragón, según resulta del proyecto de Apéndice al Código civil, tampoco habla de labradores.

Por eso entendemos que el ser labradores no es un signo tan característico de la compañía gallega como lo es el que los asociados, lleven al acervo común sus utilidades de cualquier género, en lugar de embolsarlas o de aplicarlas en beneficio propio”

Parece pues, acertada la posibilidad de ampliación de la institución familiar gallega al ámbito urbano, pues de lo dicho se desprende que ya a finales del siglo XIX, se entendía tal posibilidad y de hecho se daba.

Efectivamente, el derecho lleva aparejado de forma inseparable el empleo social del mismo. La fuente de creación del derecho será siempre el poder democrático –constitucionalmente legislativo, ejecutivo y judicial- pero si no sirve a la sociedad que va destinado será siempre derecho “muerto”, normas que aumentan el ordenamiento jurídico pero que la sociedad no emplea. Legislar es fácil para cualquier poder, legislar en interés social, es tarea harto difícil y encomiable. Si la

sociedad civil emplea la compañía familiar para conseguir los objetivos de la misma, el derecho será bueno y cumplirá su fin, que es hacer justicia, es decir dar a cada uno lo suyo.

Y es evidente que en el tiempo actual, revitalizar una compañía familiar en el ámbito urbano, se hace necesario y casi imprescindible. El mantenimiento del grupo familiar unido -hoy tan cuestionado por múltiples y diversos factores sociales, políticos, morales, éticos, legislativos y mediáticos- aconsejan, dado la experiencia histórica de considerar a la familia como el núcleo esencial para el desarrollo armónico social, crear, mantener o desarrollar una normativa cuyos fines contribuyan a la protección de dicha unidad familiar.

Pero no solo la compañía familiar actuaría como “argamasa” de los miembros de la familia, si no que además contribuiría eficazmente a un mejor y beneficioso desarrollo económico. Si nuestro pueblo gallego se vio forzado principalmente en los siglos XIX y comienzos del XX a una emigración masiva en busca de un sustento -simplemente sustento-familiar, es decir satisfacer la necesidad básica de comida, hoy no debemos permitir que tal situación vuelva a ocurrir.

El dominio casi absoluto de los grandes capitales en todas las facetas de la producción industrial, comercial y servicios, van eliminando -lenta pero inexorablemente- las fuentes autóctonas de creación de riqueza. Las pequeñas explotaciones agropecuarias, el cultivo de las tierras, las pequeñas industrias y negocios familiares, incluso los despachos y consultorios de profesionales liberales, van siendo absorbidos o reducidos hasta su desaparición. Puede ser una repetición del ciclo pasado, que por miserable e indignante, tenemos la obligación moral, humana y personal de impedir que vuelva a ocurrir. Y sin dogmatizar ni pensar que la compañía familiar es la panacea, si podemos afirmar rotundamente, que la misma sería un factor positivo para que

tal situación no se repitiera. Quizás un factor pequeño, pero entendemos siempre positivo.

Y tales afirmaciones son dadas con base en la simplicidad de la institución, su facilidad de constitución, su claridad en la administración y reparto solidario de beneficios y cargas, su liquidación y sobre todo en la experiencia secular de su buen servicio a la sociedad rural durante muchos siglos.

El beneficio social del mantenimiento del grupo familiar unido, como unidad de cohesión y desarrollo económico, esta fuera de dudas.

Esta unidad familiar se propugna como esencial, no por creencias religiosas o morales, si no simplemente como expresión racional humana.

La Disposición adicional segunda de la LDCG de 1995 es el cauce idóneo para la conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del derecho civil de Galicia.

El Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en su Sala de lo Civil y Penal, ha dictado 315 sentencias con relación a litigios planteados en aplicación de la normativa civil gallega, con la siguiente distribución (según amable información facilitada por la secretaria de Sala):

En el año judicial de 1990, 4 sentencias; 1991, 0 sentencias; 1992, 6 sentencias; 1993, 0 sentencias; 1994, 8 sentencias; 1995, 16 sentencias; 1996, 13 sentencias; 1997, 25 sentencias; 1998, 23 sentencias; 1999, 32 sentencias; 2000, 31 sentencias; 2001, 48 sentencias; 2002, 45 sentencias; 2003, 29 sentencias año 2004, 35 sentencias año 2005.

Los Jueces y Tribunales entienden, lógicamente, que si no se pleitea con arreglo a disposiciones forales gallegas no es posible formar jurisprudencia. Ciertamente es, pero también será de agradecer que la misma,

como labor hermenéutica, oriente y aconseje la formulación procesal por las normas forales gallegas, siendo éstas, en los casos concretos que así lo aconsejen, las que mejor recogen y aplican el concepto de justicia que consuetudinariamente han demostrado ajustarse a nuestra sociedad.

En cuanto a la Compañía familiar gallega, las últimas sentencias dictadas son de fecha 16 de noviembre de 1992, 23 de enero de 1996, 19 de octubre de 1996, 17 de noviembre de 1998, 20 de marzo de 2000, 6 de junio de 2001, 22 de diciembre de 2001 y 9 de noviembre de 2003.

Se refieren a compañía familiar gallega, existentes en Dexo-Lorbe (La Coruña); Arzua (La Coruña); Padrón (La Coruña); Corcubión (La Coruña), municipio de Becerreá (Lugo) y La Coruña.

Las mencionadas sentencias, dadas en casación, constatan la existencia real de la compañía familiar como institución viva; por ello, es preciso el mantenimiento de la misma, revitalizándola y ampliando su competencia al grupo social urbano.

Para lograr estos fines, es imprescindible que el Parlamento gallego continúe legislando el desarrollo de nuestro derecho propio y posibilite el empleo de la institución en el ámbito urbano, de tal forma que cualquier negocio, empresa, fábrica, comercio, establecimiento, despacho profesional de tipo familiar pueda acogerse a la normativa de la compañía familiar gallega.

En este sentido tendría vigencia lo escrito por *LÓPEZ LAGO*²⁵⁹ en la memoria que por encargo oficial escribió en 1880 sobre el derecho foral de Galicia:

²⁵⁹ Biblioteca judicial. Tomo LIII. Legislación foral de España. Derecho foral vigente en Galicia. Apéndice 1º

“Esta Sociedad, a diferencia de las otras que reconoce el derecho y se constituyen en virtud de pacto expreso, debe su constitución al consentimiento tácito, revelado por el hecho de vivir en familia, bajo un mismo techo y en un mismo lugar dos ó más matrimonios ó personas emancipadas; unidas entre sí por los vínculos de la sangre, cultivando en común sus intereses por la cooperación de todos, utilizando sus productos sin distinción de origen y en beneficio también común, y considerándose todos los socios con igualdad de derechos”.

Semejante institución que tiene lugar entre padres, hijos casados, nietos en la misma condición, y algunas veces algún tío o hermano de los primeros, estrecha los vínculos de la familia, fomenta el cariño entre sus individuos, y aunando los esfuerzos de todos, hace que capitales de pequeña consideración, que aislados no podrían subvenir a la subsistencia de familia alguna, atiendan con desahogo a la de los socios y las suyas respectivas.

Al no mencionar expresamente la condición de **labrador-compañía agrícola-**, nos permitiría su aplicación tanto en el ámbito rural como urbano, tanto a explotaciones agrarias como a cualquier tipo de sociedad mercantil, industrial o profesional de carácter urbano.

En la actualidad, las nuevas generaciones de licenciados en Derecho, suelen desconocer –sobre todo en el ámbito urbano- la existencia y realidad del derecho civil gallego y la vigente Ley de 24 de mayo de 1995 sobre Derecho civil de Galicia. Y a este desconocimiento se suma un apreciable desinterés y dedicación a nuestro propio ordenamiento jurídico. Es pues preciso estimular, promocionar e incentivar el conocimiento y empleo de nuestra legislación propia.

Donde realmente es más efectivo, práctico y adelantado el Derecho civil de Galicia es en el tratamiento de las instituciones propias del Derecho consuetudinario gallego referidas a los diferentes modos de

adquirir la propiedad, sucesiones y donaciones. Aquí sí que realmente nuestro Derecho foral se muestra como adelantado al tratamiento otorgado por el Código civil y otros ordenamientos forales. Aquí sí que vamos por delante en la regulación justa, práctica y efectiva en estas instituciones. Es en este campo del Derecho donde se hace ineludible la enseñanza y la práctica por los profesionales del Derecho del mismo. La aplicación de las normas del Código civil a las familias gallegas en estos campos del Derecho ha sido más fuente de problemas que de soluciones.

¿Cómo no valorar y apreciar instituciones como el “testamento mancomunado”, el “usufructo universal de viudedad” - permanente reivindicación de matrimonios mayores que desean garantizar la normal vivencia del cónyuge supérstite en el uso y disfrute de sus bienes sin que la petición de los legitimarios obligue a la venta del patrimonio hereditario-, el “pacto de mejora”. El “derecho de labrar y poseer”, la “aportación”, las “servidumbres y serventías”, el “vitalicio”, “la compañía familiar gallega” –ampliando su utilización al ámbito urbano-, que resuelven perfectamente las necesidades de la sociedad gallega y que sin duda serán motivo de imitación por otros ordenamientos jurídicos, con la importantísima influencia que dichas instituciones mantienen sobre el Derecho de familia, propiedad, etc.?

En el campo de la doctrina científica es preciso reconocer la gran labor desarrollada por el grupo profesional de los notarios. La contribución al mantenimiento del primitivo Derecho foral gallego, su consolidación y puesta en práctica efectuada por los notarios que desempeñan el ejercicio profesional en Galicia es reconocida ampliamente en todas las publicaciones de Derecho foral. La amplísima bibliografía existente sobre las instituciones propias del Derecho foral gallego elaborada por este grupo profesional así lo confirma.

No es menos relevante la labor doctrinal científica desarrollada por grandes juristas gallegos, si bien el grupo profesional de la abogacía,

punto de arranque de las reclamaciones judiciales, arrastra el déficit de su desconocimiento y empleo en los tribunales.

Capítulo VII

Conclusiones

I

Mantenimiento en el ordenamiento civil gallego de la vigencia de la Compañía familiar gallega.

La jurisprudencia, la doctrina y los congresos de Derecho galego confirman y apoyan la Compañía familiar gallega.

El Tercer Congreso del Derecho Galego, en el que participaron juristas de contrastado prestigio –magistrados y jueces, notarios, abogados, catedráticos y expertos en derecho foral-, ha confirmado la validez de la institución y la necesidad de su mantenimiento

El reto está planteado, la validez de la Compañía gallega ratificada, solo queda extenderla al ámbito urbano y patrocinar, para los pequeños negocios familiares, la sustitución de sociedades mercantiles por compañías familiares gallegas.

II

Modificación del articulado que regula la Compañía familiar gallega, ampliando su ámbito de aplicación:

a).-Se debería modificar la normativa reguladora de la Compañía familiar gallega, ampliando su aplicación al ámbito urbano (comercio e industrias familiares). En este sentido el III Congreso de Derecho Galego no solo acepta y aprueba la vigencia de la compañía gallega actual, sino que, precisamente con visión de futuro, recomienda su vigencia no solo al

ámbito rural, sino englobar el ámbito urbano²⁶⁰. Extender la principal virtud de la Compañía gallega, mantener unida y cohesionada la familia, como fuente promotora y desarrolladora de creación de riqueza, lo consideramos razón fundamental para el mantenimiento de la institución.

Los conceptos de explotación agrícola, industrial, comercial o fabril, se recogen en el artículo 130 de la vigente Ley 4/1995 que regula la mejora de labrar y poseer y se mantienen en el artículo 219 del proyecto de reforma de la Ley 4/1995 publicado en el BOPG con fecha 21 de diciembre de 2005.

b). Se debería crear un registro administrativo a efectos de publicidad.

c): Se debería introducir como causa de extinción o modificación de la Compañía familiar gallega, la separación, divorcio o nulidad del matrimonio de los partícipes; regulando que los componentes de la compañía familiar gallega sean, no sólo los cónyuges, sino también los miembros de situaciones de hecho asimilables al matrimonio.

III

Consolidación de la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia.

De la importante jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia – entre ellas la de la Sala de lo Civil de fecha 23 enero 1996-, hemos extraído las siguientes conclusiones:

²⁶⁰ BARXA ÁLVAREZ, N.: *I Congreso Dereito Galego*, cit. p.241 Ya con ocasión del I Congreso en el año 1972, manifestaba este jurista: “Entre as moitas modificacións a introducir, penso que anha delas deberá ser a de ceibar a Compañía desa limitación, dise requisito da calidade de labrego dos que a constituen”.

1ª.- La validez del uso o costumbre notorio que reviste el hecho de “casar para casa” (constitutivo de compañía familiar) por el expreso reconocimiento en la Compilación de 1963 y en la vigente Ley de 1995, confiriéndole el carácter que a tales efectos de notoriedad le reconoce el último párrafo del artículo 2 –Ley 11/1993 sobre el recurso de casación en materia de Derecho Civil de Galicia, al incluir como usos y costumbres notorios –que no requerirán prueba- los usos y costumbres compilados.

Legislación y jurisprudencia importante para el futuro desarrollo jurídico gallego, ya que una de las mayores dificultades en cuanto a derecho consuetudinario, radica precisamente en la dificultad de prueba. Por ello, los usos y costumbres recogidos en la Compilación de 1963 (en relación al artículo 2.2 de la Ley 11/1993 de 15 de julio del Parlamento de Galicia, relativa al recurso de casación en materia de Derecho civil de Galicia), no requieren prueba procesal.

2ª.- Matiza sobre la nueva Ley 4/1995, que el régimen aplicable a la modalidad de constitución en documento privado, es radicalmente distinto al establecido con respecto a la sociedad civil en los artículos 1667 y 1668 del Código civil; mientras estos preceptos exigen como requisito esencial la forma de escritura pública en el supuesto de aportación de inmuebles, la Ley gallega, por el contrario, otorga plena validez al contrato de Compañía en los referidos supuestos, dada la plena admisión de libertad de forma, sin distinguir, para la plena producción de efectos jurídicos, con independencia de la naturaleza mueble o inmueble de los bienes aportados. Existe la posibilidad de elevar a público el documento privado –artículo 100.2 de la Ley gallega, en concordancia con los artículos 1278, 1279 y 1280 del Código civil-, requisito que será necesario para el tráfico civil de los bienes inmuebles.

Para la constitución en forma tácita, advierte, que la misma constituye una simple comunidad de bienes sin personalidad jurídica –

artículo 1669 Código civil-, esto es, una sociedad irregular, con efecto entre los miembros o socios pero no frente a terceros.

Constitución de la Compañía en forma presunta. “Casar para casa”

Como hemos visto, esta forma tiene una gran ventaja procesal con relación a la forma tácita, no requerir prueba de conformidad con la sentencia del TXJG mencionada.

En las causas de extinción de la Compañía, artículo 109, apartados 2 y 3, advierte que no se aprecian razones que fundamenten el efecto extintivo en aquellos casos que el régimen matrimonial sea el de separación de bienes.

Efectivamente, el hecho del posible concurso de dos regímenes económicos, la separación de bienes y la Compañía, no deben ser motivo de extinción. Sé atenta contra la libertad de elección patrimonial de los cónyuges.

En el caso de disolución de la Compañía, el criterio de repartimiento de las ganancias está constituido por la división en “proporción a las cuotas” de los bienes materiales aportados por cada socio. Se abandona el criterio anterior de adjudicación de beneficios según el criterio “per capita” –propugnado por los más entusiastas defensores de la institución y que constituye una de las notas más características de la esencia de la Compañía. Sobrevalora el factor contribución material y subestima la participación en forma de esfuerzo humano, el factor trabajo.

Se rechaza por ilícita la solución de que quien nada entregue materialmente, pero si prestó su esfuerzo humano durante años y años, nada reciba. Ineluctablemente, la Jurisprudencia tendrá que abordar este problema, conformando un criterio de equidad a semejanza del que

se establece en otros Derechos autonómicos –Navarra, “per capita”, Aragón, equitativamente-, teniendo que tener siempre presente el “principio de licitud de la causa”, consagrado en el artículo 1275 del Código civil.

IV

Implicación de las universidades gallegas en la enseñanza del Derecho civil de Galicia.

Las Universidades gallegas constituyen un factor básico en este terreno. La inclusión del Derecho civil gallego en los planes de estudio universitarios debe ser una realidad de forma inmediata. Por ello las autoridades universitarias gallegas deben adecuar los programas de enseñanza del Derecho incluyendo como asignatura troncal, el estudio del Derecho civil gallego.

V

Implicación del Consello da Abogacía Galega en el estudio, divulgación y práctica del Derecho foral de Galicia entre sus colegiados.

El Consello da Abogacía Galega, en su calidad de órgano regulador de los Colegios de Abogados de Galicia, debe ser también participe de este objetivo esencial en el estudio, divulgación y práctica del Derecho civil gallego, institucionalizando, mediante cursos, reuniones y premios, tal fin. El Derecho civil gallego debe ser parte principal en las enseñanzas de las escuelas de prácticas jurídicas que de los mismos dependen.

Apoyar su ampliación y estimular su promoción y conocimiento, tanto desde los poderes públicos, administración de justicia, colegios

profesionales de abogados y notarios y por último la universidad gallega como formadora de las nuevas generaciones.

BIBLIOGRAFIA

ABRAIRA LÓPEZ, C.: *El Derecho foral gallego. Estudio crítico de la Compilación de Derecho civil especial de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1970).

AGUNDEZ: *El Patrimonio familiar*, (Madrid, 1954).

ALEJANDRE: *Derecho del constitucionalismo y de la codificación*, (Sevilla, 1978).

**Temas de Historia del derecho: Derecho primitivo y romanización jurídica*, (Sevilla, 1977).

ALONSO MARTÍNEZ, M.: *El Código Civil en sus relaciones con las legislaciones forales*, 2ª edic., (Madrid, 1947).

ALONSO PÉREZ: "Ideal codificador, mentalidad bucólica y orden burgués en el Código civil de 1889", en *Centenario del Código civil I*, (Madrid, 1990).

ALVARADO PLANAS, J.; MONTES SALGUERO, J.; PÉREZ MARCOS, R. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M^a DOLORES, *Historia del Derecho y de las Instituciones*, (Madrid, 2004).

ALVAREZ SUÁREZ, U.: "Derechos provinciales romanos y Derecho Foral español", *ADC. T. I, 4*. (1948), p. 1133/1134.

ANTEQUERA: *La Codificación moderna en España*, (Madrid, 1886).

ANTÓN CANO: *El Patrimonio familiar agrícola*, (Murcia, 1945).

ARANGIO RUIZ: *Historia del Derecho romano*, (Madrid, 1978).

**La societa in diritto romano*, (Nápoles, 1950).

ARIAS RAMOS: "Los orígenes del contrato de sociedad, consortium y societas", en *RDP 26* (1942) p. 141.

ARIAS RAMOS y ARIAS BONET: *Derecho Público Romano e Historia de las fuentes*, (Valladolid, 1977).

ARJONA, J.R.: "Dos obras sobre Derecho civil de Galicia", en *Grial 7*, (1969), p. 1225/1226.

ARTIME PRIETO, M.: "A veciña, a parroquia e a propiedade xermánica en Galicia" en *AA.VV.: Estudos do Dereito Civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973).

ATARD: *La Escuela Histórica del Derecho*, (Madrid, 1908).

AVILÉS, MADRAZO, PALACIOS: *Nueva Historia de España, IV. La España visigoda*, (Madrid, 1973).

BALLARÍN HERNÁNDEZ, R.: "Las compilaciones de Derecho civil especial hasta la transición política", en BERCOVITZ, R.; MARTÍNEZ-SIMANCAS, J. (Dir.): *Derechos Civiles de España T.I.*, (Pamplona, 2000).

BALLARIN MARCIAL: *La Agricultura española en sus aspectos jurídicos*, (Madrid, 1962).

BARRACHINA Y PASTOR: *Derecho Foral Español*, (Castellón, 1911).

BARREIRO FERNÁNDEZ: "Aproximación metodológica al estudio del federalismo Republicano en Galicia (1869-1874)", en *Jornadas de metodología aplicada a las ciencias históricas*, (Santiago de Compostela, 1973).

*"A ilustración Galega. Bases para unha interpretación histórica", en *Grial* 102, (1989). p. 168 ss.

*"El atraso económico de Galicia. Un hecho del pasado"; en *Fundación Galicia Empresa, Una Filosofía*, (Santiago de Compostela, 2001).

BELLO JANEIRO, D.: "Instituciones de la ley 4/95 de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia", en *Derecho civil gallego*, (Madrid, 1996), p. 108 ss.

*"O desenvolvemento do dereito civil de Galicia no tráfico xurídico moderno", en *REGAP*, abril de 1997.

*"El ejercicio de la competencia en materia civil por la Comunidad Autónoma Gallega", (Madrid, 1999).

*"Los pactos sucesorios en el derecho civil de Galicia", (Madrid, 2001).

*" La ley de Dereito Civil de Galicia: Balance de un lustro y análisis de su revisión", *Cuadernos da Area de Ciencias Jurídicas*, Publicacións do Seminario de Estudos Galegos, 2002.

BESELER, G. : *Miteigentum*, en *SDHI* 7 (1941), p. 421.

*Capitel der antiken Rechtsgeschichte”, en BIDR, 51-51 (1948), p. 297.

BIANCHI: “La proprietà fondiaria e le classi rurali nel Medioevonel’età moderna”, (Pisa, 1891). *Corso di legislazione agraria*, 1886, vol. 2.

BIANCHINI: *Studi sulla societas*, (Milán, 1967).

BIEZUNSKA-MALOWIST, J.: “Les esclaves en copropriété dans l’Égypte Gréco-Romaine”, en *Aegyptus* 48, (1968), p. 116 ss.

BISCARDI, A.: “La génesi della noziene di comproprietà”, en *Labeo* (1955), p. 154 y ss.

BONET CORREA: *El presente y la tradición jurídica de Galicia*, (Buenos Aires, 1957).

BOUZA BREY, L.: “Sobrevivencias antroponímicas de la Galicia sueva”, en *Bracara Augusta* 12, (1968).

*”El estado suevo en Galicia y su organización interna”, en *Grial* 27, (1970).

**Supervivencia do dereito consuetudinario germánico no costumario Luso-Galaico*, (Oporto, 1960), p. 3.

BRAGA DA CRUZ: *O Direito de Troncalidade e o regime jurídico do património familiar*, Tomo I, (Braga, 1941).

BRASIELLO: en *Ivra* 10 (1959), p. 313 ss.

BRETONE: *Consortium e communio*, en *Labeo* 6, (1960), p. 163 ss.

BUCKLAND: *Alienation and manumission by one of consortes* [Gai. 3, 154 a], en *LQR* 58 (1942), p. 483.

BUJAN, GUMERSINDO: “De la propiedad y de los Foros. Estudio Jurídico-social”, (Orense 1902), p. 82 ss.

CABANAS RODRÍGUEZ, M.: “Desarrollo histórico del Derecho gallego”, en *I Congreso de Derecho gallego*, Ed. Colegio de Abogados de La Coruña, 1974.

CARBALLAL PERNAS, R.: “Derecho civil especial de Galicia”, en *GEG* 9, p. 15 ss.

*”Comentario de los artículos 47 a 58 de la Compilación gallega”, en ALBALADEJO, M. (dir.): *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales. Compilación gallega T. XXXII*, (Madrid, 1979).

*"Ante a revisión do Dereito civil especial de Galicia", en AA.VV. *Estudos do Dereito Civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973).

CARRIÓN: *Historia y futuro del matrimonio civil en España*, (Madrid, 1997).

CASTÁN TOBEÑAS, J.: "El Derecho foral de Galicia", en *RGLJ* 131, (1917), p. 398.

*"La Compilación del Derecho civil especial de Galicia", en *RGLJ*, diciembre (1963), p. 8 ss. *Derecho civil foral*, 2ª ed., (Madrid, 1932).

*"Notas a la jurisprudencia del Tribunal Supremo", en *RDP*, 1926. *Derecho civil español, común y foral T. I. Introducción y Parte General*, Vol. 1º, (Madrid, 1988), p. 310 y 312.

CASTAN VAZQUEZ: "Notas, sobre la sucesión contractual en el Derecho español", en *ADC*, (1964), p. 367.

CASTELAO: *Sempre en Galiza 2*, (Buenos Aires, 1961), p. 117.

CASTILLEJO, J.: *Historia del Derecho romano*, (Madrid, 1975).

CEPEDA ADÁN.: *En torno al concepto de Estado de los Reyes Católicos*, (Madrid, 1956).

COLMEIRO: *Memorias sobre el modo más acertado de remediar los males inherentes a la extremada subdivisión de la propiedad territorial de Galicia*, (Santiago, 1843).

CORNIDE: "Inconvenientes de la excesiva división de la propiedad en Galicia", en *Papeles de Cornide*, leg. 5- 98.

**Observaciones sobre el establecimiento de colonias en las provincias del Río de la Plata, Paraguay y Tucumán*, (La Coruña, 1778).

CRESPO DE MIGUEL: "El matrimonio en los dictámenes oficiales sobre el proyecto de Código civil español de 1851", en *RGLJ* (1978).

D'ORS, A.: "Sobre los orígenes del culto al emperador en la España romana", en *Emerita* 10, (1942).

*"La territorialidad del Derecho de los visigodos", en *Estudios visigóticos I*, (Roma-Madrid, 1956).

*"La evidencia epigráfica de la Galicia Romana", en *Primera Reunión gallega de Estudios clásicos*, (Santiago de Compostela, 1981).

*"Crítica romanística", en *Cuadernos Compostelanos de Derecho romano*, (Santiago de Compostela, 1999).

**Derecho privado romano*, (Pamplona, 1991).

*"Societas y consortium", *Revista de estudios históricos-jurídicos de la Universidad Católica de Valparaíso*, 1977, p. 33 ss.

DAUBE, D.: "Consortium in Roman and Hebrew Law", en *JR* 62 (1950), p. 71 ss.

*"Zur Palingenesie einiger Klassikerfragmente", en *ZSS* 76 (1959), p. 153 ss.

DAZA-RODRÍGUEZ ENNES: *Instituciones de Derecho privado romano 2*, (Madrid, 1997).

DE CASTRO F.: *Compendio de Derecho civil 2*, (Madrid, 1964).

DE FRANCISCI, P.: *Primordia civitatis*, (Roma, 1959).

DE HINOJOSA: "La comunidad doméstica en España durante la Edad Media", en *Lecturas*, 5, 1905, p. 233-241.

DE VISSCHER: "La notion de potestas dans L'organisation de l'ancien droit Romain", en *BAB* (1945) [*Nouvelles Etudes*, p. 263 ss.]

DÍAZ FUENTES: *Derecho civil de Galicia, comentarios a Ley 4/1995*, (La Coruña, 1997).

DONATUTI, G.: "La communitio incidens come causa obligatoria", en *Studi Albertario I* (1952), p. 117 ss.

ESCUADERO, J.A.: *Curso de historia. Instituciones Político-administrativas del Derecho- Fuentes*, (Madrid, 1995).

ESTRABON: *Geographie*.

FALCON: "La Codificación civil. Breves indicaciones sobre la misma", en *Revista de los Tribunales*, 1880, p. 4 ss.

FEIJOO, PADRE: *Teatro crítico universal*, (Madrid, 1732).

FERNÁNDEZ BARREIRO: *Historia del Derecho Romano y su recepción europea*, (Madrid, 1995), p. 229.

FERNÁNDEZ CORTIZO: "Historia del monasterio de Santa María de Acibeiro", en *Monasticón Cisterciense Gallego*, Vol II. (Orense, 2000).

****En casa y compañía: grupo doméstico y estrategia familiar en la Galicia Occidental a mediados del siglo XVIII**", en *Semata*, Vol. 2, 1988, p. 155 ss.

FERNÁNDEZ DE BUJAN, A.: *Derecho público romano. Recepción, jurisdicción y arbitraje*. Ed. 7 (Madrid, 2004).

***Derecho Público Romano y recepción del Derecho Romano en Europa**. Quinta edición, Ed. Civitas, (Madrid, 2000).

FERNÁNDEZ GUERRA Y DE HINOJOSA: *Historia de España desde la invasión de los pueblos germánicos hasta la ruina de la monarquía visigoda*, (Madrid, 1980).

FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, A.: "Régimen de la Compañía familiar en Galicia", en *Foro Gallego*, nº 114, 1969.

****Compañía familiar gallega**", en *Primer Congreso de Derecho gallego, Colegio de Abogados de La Coruña*, 1972.

****Comentario de los artículos 3 a 46 de la Compilación de Galicia**", en Albaladejo, M.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T XXXII, (Madrid, 1979).

FLOREZ: *España Sagrada*, (Madrid, 1796).

FONT BOIX: "La mejora del tercio por actos intervivos", en *RDN* 31 (1961), p. 351.

FOSAR BENLLOCH: "La explotación agrícola y el artículo 1056 del Código civil", en *ADC* 16 (1963).

FREZZA: "La costituzione cittadina di Roma ed il problema degli ordinamenti giuridichi preesistenti", en *Scritti Ferrini*, p. 275 ss.

****L'istituzione della collegialita in diritto romano**", *Studio Solazzi*, p. 507 ss.

FUENMAYOR CHAMPÍN, A.: "La mejora de labrar y poseer", en *ADC* 2-3, (1948), p. 902.

****El derecho sucesorio en la Compilación de Galicia**", Navarra, 1992.

****La revisión periódica del Código y de las Compilaciones civiles**", en *ADC*, (1973).

****Derecho civil de Galicia**", en *NEJ* I, p. 270.

- FUENTESA DEGENEFFE, M., *De Emphyteutico iure*, (Madrid, 2003).
- FUENTESECA, P.: (Prólogo a Paz Ares), en *Instituciones al servicio de la casa en el Derecho civil de Galicia*, (Salamanca, 1964).
- **Derecho privado romano*, (Madrid, 1978).
- **Lecciones de Historia de Derecho romano*, (Madrid, 1978).
- *"Dereito civil de Galicia: consideraciones histórico-jurídicas", en *Primeira Promoción Dereito Civil de Galicia*, (Orense, 1996).
- GARCIA CARIDAD, J.A.: "Comentarios de los artículos 88 y 89 de la Compilación gallega", en ALBALADEJO, M.: *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales. Compilación gallega T. XXXII*, (Madrid, 1979).
- *"Información del estado actual de los derechos forales", en *Foro Galego* 181.
- GARCIA DE VALDEAVELLANO, L.: *Curso de historia de las Instituciones españolas*, (Madrid, 1968).
- *"Curso de Historia de las Instituciones españolas: de los orígenes al final de la Edad Media". *Revista de Occidente*, (Madrid, 1973).
- *"La comunidad patrimonial de la familia en el Derecho español medieval", en *Acta Salmanticensa. Derecho III*; num. I, (Salamanca, 1956).
- **Estudios Medievales de Derecho Privado*, (Sevilla, 1977).
- **Historia de España I. De los orígenes de la Edad Media. Segunda Parte*, (Madrid, 1955).
- GARCÍA GALLO, VISMARA, ORLANDIS, D'ORS: *Estudios Visigóticos I*, (Roma-Madrid, 1956).
- GARCÍA GALLO, A.: "Aportación al estudio de los fueros", en *AHDE* 26, (1956), p. 387 ss.
- **Las Instituciones sociales en España en la Alta Edad Media siglos VIII-XII*, Barcelona, 1981. *Historia del Derecho Español*, T. I., (Madrid, 1971).
- GARCÍA LOMBARDEIRO: *La agricultura y el estancamiento de Galicia en la España del Antiguo Régimen*, (Madrid, 1973).
- GARCÍA MORENO: *Historia de España visigoda*, (Madrid, 1989).

GARCÍA ORO: *Galicia en los Siglos XIV y XV, Galicia señorial, la Iglesia, la Corona*, (Pontevedra, 1987).

**Galicia en la Baja Edad Media, Iglesia, Señorío y Nobleza*, (Santiago de Compostela, 1977).

GARCÍA RAMOS, D.: “A Compañía Familiar Galega na vixente Ley de Dereito Civil de Galicia”, en *Derecho Civil Gallego*, CGPJ. Xunta de Galicia. Madrid, 1996, p. 221-222.

GARCÍA Y BELLIDO: *España y los españoles hace dos mil años*, (Madrid, 1968).

GARRIGÓS PICÓ: “Organización territorial a fines del Antiguo Régimen, Instituciones”, en *Miguel Artola (dir.), La Economía española a final del Antiguo Régimen. Instituciones*, (Madrid, 1982).

GAUDEMET, J.: “La comproprietá dello schiavo”, en *Labeo* 5, (1959), p. 245 ss.

*“Les communités familiares”, (Paris, 1963).

GAYO, 3, 15, 4, a-b.

GIBERT y SANCHEZ DE LA VEGA: *Historia General del Derecho Español*, (Madrid, 1974).

**Textos jurídicos españoles*, (Pamplona, 1954).

GIL CREMADES: *El reformismo español. Krausismo, escuela histórica, neotomismo*, (Barcelona, 1969).

GODOY: *La evolución de la familia y del matrimonio en Europa*, (Barcelona, 1986).

GOMEZ DE LA SERNA: “Estado de la codificación al terminar el reinado de Doña Isabel II”, en *RGLJ* 39 (1871), p. 284 ss.

GONZÁLEZ GARCÍA Y BRAÑAS ABAD: *Galicia romana*, (La Coruña, 1994).

GONZÁLEZ LÓPEZ, E.: “A monarquía suevo-galaica e a súa organización eclesiástica: parroquias e mosteiros”, en *Grial* 53, 1976, p.284 ss.

**Grandeza y decadencia del Reino de Galicia*, Colección Idacio. (Buenos Aires, 1957).

GONZÁLEZ PÉREZ: “La constitución del patrimonio familiar”, en *DA*, 1945.

GROSSO: “Miscellanea crítica I. Alberi e pietre sul confine”, en *Studi Albertario I*.

GUTIERREZ ALLER: “Derecho de Sucesiones de Galicia”, en *Comentarios al Título VIII de la Ley 24 de mayo de 1995*, coordinados por Amigo Vázquez, Ordoñez Armán, Cora Guerreiro e Sánchez Mera, Consejo General del Notariado, (Madrid, 1996).

GUTIERREZ –MASSON, L.: *Del consortium a la societas, I. Consortium erecto non cito*, (Madrid, 1987).

HANAWALT: *The ties that vound. Peasant families in medieval England*, (Oxford, 1986).

HERBELLA DE PUGA, B.: *Derecho práctico y estilos de la Real Audiencia de Galicia 2*, (Santiago de Compostela, 1844), reedición del Colegio de Abogados de La Coruña en 1975.

HERVELLA FERREIRA, A.: *Las comunidades familiares y la compañía familiar gallega después de la publicación del Código civil*, (Monforte, 1898).

**La Comunidad doméstica en España durante la Edad Media*, T. II. (Madrid, 1955).

HILTON: “El campesino como clase”, en *Estudis d’Historia Agraria*, I, (Barcelona, 1978).

**A medieval Society*, (Cambridge, 1983).

HINOJOSA Y NAVEROS, E.: “La Comunidad doméstica en España durante la Edad Media”, en *La Lectura 5*, (1905), p. 233 ss.

*”El elemento germánico en el derecho español”, en *Obras, II*, (Madrid, 1955), p. 405 ss.

HUMBERT: s.v. “Conventus”, en *DSI*, 2, p. 1496. “Informe del Colegio de Abogados de La Coruña sobre las disposiciones que podrían adoptarse en el Proyecto de Código respecto a los foros de este Antiguo Reino de Galicia, Septiembre 16 de 1844”, en *BJG* (1856-1857), p. 53 ss.

IGLESIA FERREIRÓS, A.: “El Código civil español y el llamado Derecho foral gallego”, en *Derecho privado y revolución burguesa*, (Madrid, 1990).

IGLESIAS CORRAL, M.: “Comentarios de los artículos 1 y 2 de la Compilación de Galicia”, en Albaladejo, M.: *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales T. XXXII, Compilación de Galicia*, (Madrid, 1979).

JÍMENEZ GOMEZ.: “A sociedade galega na época medieval (seculos XIII-XV), unha nova perspectiva histórica”, conf. Vigo, 1979.

KASER, M.: “Neue Literatur zur societas”, en *SDHI*, (1975), p. 278 ss.

KUNKEL, W.: *Ein unbachtetes Zeugnis, Über das römische Consortium* (Plin. Epist. 8, 18), en *Aults*. 4 (1954), p. 56 ss.

LASARTE: “El Derecho civil en la época codificadora y vicisitudes posteriores”, en *Centenario del Código civil, I.* Economía y Hacienda al final del Antiguo Régimen*, (Madrid, 1976).

LASO GAITE: “Crónica de la Codificación española”, en *Codificación civil (génesis e historia del código)*, I, (Madrid, 1979).

LÉVY -BRUHL: “Le consortium artificiel du nouveau Gaius” [*P.S.I*, 1182, Lignes 27 ss], en *Nouvelles Études*, p. 51 ss.

LEZON, M.: *Derecho consuetudinario de Galicia*, (Madrid, 1903).

LISON TOLOSANA, C.: *Antropología social de Galicia*, (Madrid, 1971).

LOMAS SALMONTE: *Asturias prerromana y alto imperial*, (Gijón, 1989).

LÓPEZ CUEVILLAS, F.: “As raíces fondas de Galicia”, en *Galicia sempre*, (Vigo, 1968).

**La civilización céltica en Galicia*. (Santiago de Compostela, 1935).

**A idade do ferro na Galicia*, Ed. Real Academia Gallega, 1968

LÓPEZ LAGO, R.: “Memoria sobre foros y sociedad gallega escrita con arreglo a los dispuesto en el Real Decreto de 2 de febrero de 1880”, en *Legislación foral de España. Derecho civil vigente en Galicia*, (Madrid, 1888), p. 113 ss.

LÓPEZ MIRA: *A Galicia irredenta*, (Vigo, 1998).

LÓPEZ PEREIRA: *Cultura, relixión e supersticións na Galicia sueva*. Martiño de Braga "*De correctione rusticorum*", (La Coruña, 1996).

LORENZO FILGUEIRA, V.: *Realidad e hipótesis de futuro del Derecho foral de Galicia*, (Pontevedra, 1986).

*"Estudios para una ley de Bases de reforma de la Compilación del Derecho civil especial de Galicia", en *Foro Gallego*, Época VI, año 1985, núm. 181.

LUNA SERRANO: *El patrimonio familiar. La ley española de 15 de julio de 1952*, (Madrid, 1962).

MANRESA Y NAVARRO, J. M.: *Comentarios al Código civil español, tomo VII, 2ª edición*, (Madrid, 1907), p. 666-667.

MARKY: "Societate erecto non cito", en *Romanitas I*, (1958), p. 40 ss.

MARTÍNEZ DÍEZ: "Génesis histórica de las provincias españolas", en *AHDE 51* (1981), p. 253-593.

MARTÍNEZ -RISCO Y MACÍAS, S.: "Lagunas institucionales en la compilación del Derecho Civil Especial de Galicia", en *Foro Gallego*, La Coruña, 1972.

**El régimen jurídico de la propiedad territorial en Galicia a través de sus instituciones forales*", (Buenos Aires, 1957).

**Historia de Galicia* dirigida por Otero Pedrayo, (Madrid, 1979).

*"Intituición que acobexan formas de vida comunitaria", *I Congreso de Derecho Gallego*, editada por Colegio de Abogados de La Coruña, 1972.

*"Significación social de algunhas institucións non acollidas na vixente compilación", en *Estudios do Dereito Civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973).

MAURICE MORERE: *I Congreso de Dereito Galego*, Ed. Colegio de Abogados de La Coruña, 1974, p.118 y ss.

MENENDEZ PIDAL, R.: *Orígenes del Español*, (Madrid, 1926).

**Historia de España, España visigoda*, (Madrid, 1963).

**Historia de España*, Tomo III. Introducción XXII, (Madrid, 1940).

MENENDEZ –VALDÉS GOLPE, E.: *Las particularidades de Derecho patrimonial en el Noroeste de España ante la Compilación Gallega y el Código Civil*, (Becerreá, 1964).

*“Presente e futuro do Dereito foral galego”, en AA.VV.: *Estudios do Dereito Civil de Galicia*, (Santiago de Compostela, 1973).

*“Algunhas suxerencias ao Congreso de Dereito Galego”, *I Congreso de Dereito Gallego*, edición Colegio de Abogados de La Coruña, 1972.

MONTANOS FERRÍN, E.: *La familia en la Alta Edad Media española*, (Pamplona, 1980).

MONTANOS FERRÍN, E; SÁNCHEZ-ARCILLA, J.: *Introducción a la Historia del Derecho, Vol. 1*, (Madrid, 1988).

**Historia del Derecho y de las Instituciones, T.2*, (Madrid, 1991).

MOURE MARIÑO, P.: “Comentario o Título III: Dereitos reais”, en *Dereito Civil de Galicia (comentarios a la Ley 4/1995)*, (Santiago de Compostela, 1992).

*“El apéndice foral de Galicia”, artículo en diario ABC de fecha 27 de noviembre de 1963.

MURGUIA, M.: *Estudios sobre la propiedad territorial en Galicia. El foro. Orígenes, su historia, sus condiciones*, (Madrid, 1882).

*“Historia de Galicia”, en *Gran Enciclopedia Vasca, Vol. X*, 1979.

NELSON, H. L. W.: “Zur Terminologie der römischen Erbschaftsteilung: *ercto non cito, familiae erciscundae*”, en *Glotta* 44 (1966), p. 41 ss.

NIETO SORIA: *Fundamentos ideológicos del poder real en Castilla, siglos XIII al XV*, (Madrid 1988).

OROSIO.: *Historia romanos adversus paganos*.

OTERO VARELA: “El Códice López Ferreiro, *del liber Iudiciorum*”, en *AHDE*, 29, (1959), p. 557 ss.

*“ Sobre la compilación de Derecho foral gallego”, en *AHDE* 25, (1965), p. 555 ss.

PARDO CASTIÑEIRA, C.: “El Derecho gallego”. *Foro Gallego, Época VI*, año 1985, num. 181.

PARGA SANJURJO, J.A.: "La Compañía gallega", en *RGLJ* 96 (1900).
PAZ ARES, J. C.: *Instituciones al servicio de la casa en el Derecho Civil de Galicia*, (Salamanca, 1964).

**La Compilación de Derecho Civil Especial de Galicia. Notas críticas*, (Salamanca, 1964).

PAZ NOVOA: "Prologo a la obra Estudio jurídico sobre el contrato de Compañía de familia, escrito por G. Buján".

PEDREGAL Y CAÑEDO, M.: "Asturias. Vida colectiva", en *RGLJ* 89 (1896).

PEGERTO SAAVEDRA: "Administración y sociedad en la Galicia del Antiguo Régimen", en *Historia da Administración Pública*, (Santiago de Compostela, 1993), p. 158 ss.

*"Fiscalidade real", en *Galicia do antigo Réxime. Economía e Sociedade*, III, Galicia, (La Coruña, 1985).

*"Régimen señorial y administración local en la Galicia de los siglos XVI y XVII", en *II Simposio de Historia da Administración*, (Santiago de Compostela, 1994), sv "Señorio", en *GEG* 28, p. 130.

*A vida cotiá en Galicia de 1550-1850, (Santiago de Compostela, 1992).

PEÑA Y BERNALDO DE QUIRÓS: "La conservación de las unidades agrarias", en *ADC*, (1959).

PEÑA SAPENA: "En torno a la Ley de patrimonios familiares, en *RDP*, 1953.

PEREIRA: "Reflexiones sobre la ley agraria, de la que se está tratando en el Consejo", (Madrid, 1778).

PÉREZ GARCÍA: "El régimen subforal en la Galicia occidental entre 1740 y 1850. Muestreos comarcales", en *Obradoiro de Historia moderna*, (Santiago de Compostela, 1995), p. 74.

PÉREZ PORTO: *El Derecho foral de Galicia*. Memoria escrita por el licenciado José Pérez Porto, decano del Colegio Notarial y Presidente de la Comisión especial de Derecho foral. (La Coruña, 1915).

PIERRE, DAVID.: *Etudes historiques sur la Galice et le Portugal du VI au XII siecle*, (Paris, 1947).

PLANITZ: *Principios de Derecho Privado germánico*, trad. Esp. Melón Infante, (Barcelona, 1957).

PLINIO EL VIEJO: N. H. 33.

REBOLLEDO VARELA, A. L.: “A reforma da compilación de 1963 e o futuro do Dereito civil galego”, en *RXG 2* (1992), p. 389 ss.

*“El desarrollo del Derecho civil gallego”, *La modernización del Derecho civil*, (Santiago de Compostela, 1994).

REINHART, W.: *Historia general del Reino Hispánico de los suevos*, (Madrid, 1952).

*“Sobre la territorialidad de los códigos visigodos”, en *AHDE 16*, (1945), p. 704.

RODRIGUEZ ENNES, L.: *Aproximación a la historia jurídica de Galicia*, (Santiago de Compostela 1999).

*“Proceso histórico de formación del Derecho civil de Galicia”, en *Dereito, Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela 5*, (1996).

*“La remuneración de la oratoria forense: del rechazo inicial a su aceptación social y normativa”, *Studi in memoria di Giambattista Impallomeni*, Milán, 1999.

*“Las explotaciones mineras y la romanización de Gallaecia”, (Burgos, 2000).

**Las divisiones provinciales de Galicia, pasado, presente y futuro. Los casos de Vigo y Pontevedra*, (Vigo, 2002).

**O pensamento Xurídico-social do padre Sarmiento*, (Pontevedra, 2002).

**Historia do Dereito civil de Galicia*, (Vigo, 2000).

*“ A loita entre a tradición e a innovación nas Facultades de Dereito no século XVIII”, en *Dereito. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela, 3*, 1994

. * “La ruptura del monopolio de la enseñanza del Derecho romano en las universidades españolas del siglo XVIII”, en *RIDA 43*, 1996. * “O Tribunal Superior de Xustiza e a Comunidade Autónoma”, en *REGAP 11* (1996).

***"Extracción social y condiciones de trabajo de los mineros hispano-romanos", en *Gallaecia* 13 (1991) p. 1 ss.**

***"A orixinalidade do pensamento jurídico-penal de Fr. Martín Sarmiento", en AS, I, p. 307.**

RODRIGUEZ ENNES, PILAR ALLEGUE.: "Reflexiones sobre algunas ideas punitivas del P. Sarmiento", en *Anuario de Derecho Penal*. 45 (1992) p. 857 ss.

RODRÍGUEZ GALDO: "A economía de Galicia no século XIX", en *II Xornadas de Historia de Galicia. Aspectos da realidade galega*, Sec. XVI e XX, (Orense, 1986), p. 119 ss.

***Señores y campesinos en Galicia en los siglos XIV-XVI, (Santiago de Compostela, 1976).**

RODRÍGUEZ MONTERO, R.P.: *La Ley de Dereito Civil de Galicia: Balance de un lustro y análisis de su revisión, en *Cadernos da Area de Ciencias Jurídicas. Publicacións do Seminario de Estudos Galegos*, 2002.

***"La Costumbre y el Derecho Consuetudinario Gallego", separata de *Revista Jurídica del Notariado*, nº 54 (abril-junio 2005).**

***"Del Derecho privado en Galicia al Derecho privado de Galicia: impresiones en torno a un proceso histórico (A propósito de la obra de Luís Rodríguez Ennes "Aproximación a la Historia jurídica de Galicia", Santiago de Compostela, 1999)", en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, vol. Nº 4, (2000), p. 673 ss.**

***"El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia: apuntes, ideas y sugerencias", en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 5 (2001), p. 735 ss.**

***"Sobre el posible interés del estudio de la formación, contenido y desarrollo del denominado Derecho civil gallego: algunos argumentos justificativos", en *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, nº 6 (2006), p. 615 ss.; también publicado en *Estudios Jurídicos in memoriam del Profesor Alfredo Calonge*, promovidos por las Asociación Iberoamericana del Derecho romano, (Salamanca 2002, vol. 2), p. 911 ss.**

***“La Ley de Dereito civil de Galicia: balance de un lustro y análisis de su revisión”, Publicacións do Seminario de Estudos Galegos, Cadernos da Area de Ciencias Xurídicas, nº 4, A Coruña 2002.**

****Panorama del Derecho de personas y familia en el Derecho civil de Galicia”, en La Ley (Galicia), año XXIV, Suplemento de julio de 2003, p. 1 ss.; también recogido en el libro colectivo titulado “El Derecho de familia. De Roma al Derecho actual”, AA.VV. (eds. López-Rosa y Del Pino-Toscano), Huelva 2004, p. 657 ss.**

****Notas en torno al actual proceso de revisión y reforma de la Ley 4/1995, de 24 de Mayo, de Derecho civil de Galicia”, en Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña, nº 7 (2003), p. 685 ss; también publicado en gallego, en REGAP (Revista Galega de Administración Pública), nº 36 (Janeiro-abril, 2004), p. 129 ss.**

****Noticia sobre el ideario jurídico-social de un ilustrado gallego (A propósito del estudio de Luís Rodríguez Ennes “O pensamento jurídico-social do Padre Sarmiento””, en Revista General de Derecho Romano, nº 3 (Diciembre 2004), editada en formato informático por PORTALDERECHO (www.iustel.com); también publicado en REGAP (Revista Galega de Administración Pública), nº 39 (xaneiro-abril 2005), p. 321 ss.**

****Recensión a la obra del Prof. Luís Rodríguez Ennes, titulada “pensamento jurídico-social do Padre Sarmiento”, en Dereito (Rev. Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela), vol. 13, núm. 2, 2004, p. 244 ss.**

****O costume e o Dereito consuetudinario galego”, en AA.VV. (Coord. Sanjiao Otero e Ferreira Fernández) “Galicia fai dous mil anos. O feito diferencial galego”, Tomo V (Dereito), vol. I (Santiago de Compostela, 2004), p. 101 ss.**

****Galicia y sus peculiaridades jurídicas: el problema de su determinación a partir de unos escritos de finales del siglo XIX y principios del XX”, en AA.VV. (ed. a cargo de López Criado),**

***“La República de las letras y las Letras de la República (Estudios de Literatura Española Contemporánea)”**, (A Coruña, s.f., pero 2005), p. 249 ss.

***“La costumbre y el Derecho consuetudinario gallego”**, en *Revista Jurídica del Notariado*, núm. 53 (abril-junio 2005), p. 187 ss.

***“Realidad socio-económica, intereses familiares y Derecho sucesorio en Galicia”**, en *Revista General de Derecho Romano*, núm. 4 (junio de 2005), editada en formato informático por PORTALDERECHO (www.iustel.com).

RODRÍGUEZ PARDO, J.L.: “Os dereitos reais na Ley de Dereito Civil de Galicia”, *Foro Galego*, VII época, (1996), núm. 189.

ROLDAN VERDEJO: *La Ley de Matrimonio civil de 1870. Historia de una ley olvidada*, (Granada, 1980).

ROMERO GIRÓN: “La codificación y el segundo Congreso jurídico español”, “Sección doctrinal” de la “*Revista de los Tribunales*”, Tomo XIII, núm. 6, folio 348, año 1886.

ROSON PEREZ: “En defensa de nuestro vilipendiado Derecho foral. La compañía familiar y el derecho de labrar y poseer en la Ponencia del II Congreso Sindical Agrario”, en *Noticiario Jurídico publicado por el licenciado Mataró*, en *Foro Gallego*, 1951, p. 215 ss.

SANCHEZ ALBORNOZ: “Tradición y derecho visigodos en León y Castilla”, en *Cuadernos de Historia de España*, 29-30, (Buenos Aires, 1959), p. 263 ss.

***“El culto al emperador y la unificación de España”**, en *Miscelanea de estudios históricos 3*. 1970, p. 59 ss.

***Orígenes de la nación española. Estudios críticos sobre la Historia del Reino de Asturias I**, (Oviedo, 1972).

***“Despoblación y repoblación de las tierras galaico-portuguesas”**, en *Estudios sobre Galicia en la temprana Edad Media*, (La Coruña, 1981), p. 189 ss.

***“El Reino Astur-Leones”**, en *Historia de España*, Menéndez Pidal, (Madrid, 1991).

**España un enigma histórico 3, Madrid, 1991 En torno a los orígenes del Feudalismo, (Madrid, 1993).*

SANCHEZ PASCUAL: "El casamiento en casa", en Anuario de Derecho Aragonés (ADA, 1944), p. 436.

SANDÉ GARCÍA, P.: "O dereito civil de Galicia: unha actualización imposible á luz da historia", *La modernización del Derecho civil*, por Bello Janeiro, (Santiago de Compostela, 1994).

SANTOS YANGUAS: El ejército romano y la romanización de los Astures, (Oviedo, 1981).

**"La provincia Hispania Nova Citerior Antoniniana", en Brigantium 4, (1983).*

**El ejército y la romanización de Galicia, Oviedo, 1988. Comunidades Indígenas y Administración Romana en el Noroeste Hispánico, (Oviedo, 1998).*

SAPENA: "En torno a la Ley de Patrimonios familiares", en RDP, (1953).

SARMIENTO: Elementos Etimológicos según el Método de Euclides para averiguar por la Analógica alteración de la Lengua Latina y en todos sus dialectos, el primitivo origen de muchísimas voces, 1758. Colección Medina Sidonia, Museo de Pontevedra, ms, T. II. Ed. Facsimil, Vigo, 1997.

**Obra de Seiscientos Sesenta pliegos que trata de Historia Natural y de todo género de Erudición con motivo de un papel que parece se había publicado por los Abogados de La Coruña contra los Foros y Tierras que poseen en Galicia los benedictinos, Madrid, 1761-1762, Col. Davila B. N. Ms. 20. 392. Epistolario, Filgueira Valverde-Fortes Alen, Ed. Santiago de Compostela, 1995.*

SEOANE IGLESIAS, J.: "Desarrollo histórico del Derecho gallego", en *Libro del I Congreso de Derecho Gallego*, (La Coruña. 1974), p. 98.

SOLAZZI: "Tutoris auctoritas e consoritum", en SDHI 12 (1946), p. 7 ss. [*Scritti* 4, p. 527 ss.].

**La Comunione doméstica nei rescritti di Diocleziano", Ivra 5 (1954), p. 151 ss. [*Scritti* 5, p. 571 ss.].*

STOLLE ALVAREZ, v.: "De la compañía gallega", en *RGLJ* 68, (1886).

TALAMANCA: "Societá", ED, Tomo XLII, p. 815 ss.

TOMAS Y VALIENTE, F.: *Manual de Historia del Derecho Español*, (Madrid, 1987).

*"Códigos y Constituciones (1808-1978), (Madrid, 1989).

TONDO: *Il consorzio domestico nella Roma antica*, en *Atti e memorie dell'Accademia toscana di scienze e lettere "La Colombaria"*, (1975), p. 131 ss.

TUÑÓN DE LARA: *Textos y documentos de historia Antigua, Media y Moderna hasta el siglo XVII*, vol. XI de *Historia de España*, (Barcelona, 1984), p. 169.

TORRENT: "Consortium erecto non cito", en *AHDE* 34 (1964) p. 482.

"Notas sobre la relación entre *communio* y copropiedad", en *Studi Grosso* 2, p. 95 ss.

TORRES: "Conquista de Galicia por los romanos antes de las guerras cántabras", en *Boletín de la Universidad de Santiago de Compostela*, 56, 1951/1952, p. 22.

VALLET DE GOYTISOLO: La conservación del "fundus instructus" como explotación familiar, tema básico de los derechos civiles forales o especiales españoles, en *AAMN*, 16, 1968, p. 595 ss.

**Panorama del Derecho de Sucesiones. Fundamentos*, tomo I, (Madrid, 1982).

"La polémica de la Codificación: La Escuela filosófica y la Escuela histórica", en *Anales de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación* 19, Madrid, 1988, p. 63 ss.

VAN WERMELO, P.: "Aspects of joint ownership in ancient roman Law", en *TR*, 25 (1957), p. 124

VAN ZYZ, D. H.: *Die oorsprong en betekenis von die consortium erecto non cito [L'origine ed il significato del consortium e. n.c. e L'actio f. e.]*, en *TJ* 31 (1968), p. 168.

VELARDE FUERTES: *La larga contienda sobre la economía liberal, ¿preludio del capitalismo o de la socialización?*, Madrid, 1978.*

*Discurso Pazo Quiñones de Leon, Vigo 27-11-02.

***Discurso pronunciado en el acto de entrega del premio de economía Rey Juan Carlos, Madrid, 2002.**

VELASCO, CARMEN: “La sociedad en Derecho Romano de Obligaciones”. *Homenaje a Murga Gener*, p. 611 ss.

VILLARES PAZ, R.:”A provisión de 1763 revisitada”, en *Actas Sarmiento I*, p. 213 ss.

***Historia de Galicia, (Vigo, 1998).**

*** Donus de seu, (Santiago de Compostela, 1988).**

***La propiedad de la tierra en Galicia, 1500-1936, (Madrid, 1982).**

WIEACKER: *Societas, Hausgemeinschaft und Erwerbsgellschaft*, (Weimar, 1936).

***Hausgenossenschaft und Erbeinsetzung, Über die Anfänge des römischen Testaments, en LRWS, (Leipzig, 1940).**

WILHELM RÖPE: “La crisis social de nuestro tiempo”, en *Revista de Occidente*, (Madrid, 1950), p. 259.

ANEXOS

Compilación 1963

Regula la Compañía familiar gallega de la siguiente forma:

TÍTULO SEGUNDO De la Compañía familiar gallega

Sección Primera Constitución de la Compañía

Artículo 47

La Compañía familiar gallega se constituye entre labradores ligados con vínculo de parentesco, para vivir juntos y explotar en común tierras o <lugar acasado> pertenecientes a todos o a algunos de los reunidos.

La mujer casado tiene personalidad propia y es, con relación a la Compañía, de condición igual a su marido.

La Compañía constituida con anterioridad a la presente Compilación se registrará por el título escrito de su constitución, si lo hubiere; en su defecto, o para lo no previsto en él, por ésta Compilación.

En todo lo no estipulado ni previsto en este título le serán de aplicación las disposiciones relativas a la Sociedad Civil. En las comarcas donde se acredite la costumbre de constituir la Compañía sin forma escrita, su constitución anterior a la vigencia de esta Ley podrá probarse por cualquiera de los medios admitidos en Derecho.

Las constituidas con posterioridad a la entrada en vigor de la presente Compilación deberán adoptar necesariamente forma escrita, siendo de aplicación las demás fuentes mencionadas en el párrafo anterior.

Artículo 48

Cuando un labrador *case para casa* a un pariente, se entenderá, salvo pacto en contrario, constituida la Compañía agraria para la percepción en común de los frutos, el sostenimiento de la casa y cargas

familiares, y la distribución de los frutos a la fecha y cesación de la vida en común.

Artículo 49

Tienen capacidad para constituir la Compañía gallega los que, estando en pleno goce de sus derechos civiles, sean parientes entre sí y residan habitualmente en territorio rural regido por esta Compilación.

Artículo 50

Son bienes sociales:

Primero. Los aportados por los socios y los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, mientras dure la Compañía.

Segundo. Los que durante el mismo período se adquieran por industria, trabajo, sueldo o pensiones, de todos o de algunos de los socios, incluso los productos de la caza y pesca.

Tercero. Los frutos, rentas, intereses y laudemios percibidos o devengados durante el mismo tiempo, procedentes de los bienes sociales.

Cuarto. Las edificaciones, reconstrucciones, plantaciones y toda clase de mejoras hechas en los bienes sociales.

Artículo 51

Son cargas de la Compañía:

Primero. Los gastos de manutención, vestido, instrucción, asistencia médica y enterramiento, así de los asociados como de las personas constituidas en su potestad.

Segundo. Los gastos de administración, cultivo, contribuciones e impuestos, seguros, rentas y cargas reales de los bienes sociales.

Tercero. Las deudas contraídas por el administrador o por cualquiera de los socios, si el importe de ellas se hubiese invertido en beneficio de la Compañía y los intereses de tales deudas.

Cuarto. Las reparaciones mayores o menores y las mejoras de cualquier especie que se hagan en los bienes sociales.

Quinto. Los gastos y costas de los pleitos seguidos para la defender los bienes sociales.

Sexto. Los gastos que hagan los socios en beneficio común así como las obligaciones que con buena fe hayan contraído para los negocios sociales.

Sección Segunda

Artículo 52

Corresponde la administración de la Compañía a la persona que determine el contrato de constitución. En todo lo no previsto en él, así como en las Compañías constituidas tácitamente, corresponderá sucesivamente al *Petrucio*, a su viuda o al que de modo notorio la ejerza.

Son facultades del socio administrador:

Primero. La dirección y representación de la Sociedad.

Segundo. Adquirir para ella y obligarse en su nombre.

Tercero. Disponer de los semovientes y bienes muebles sociales.

Artículo 53

Son causas de modificación de la Compañía:

a) La muerte de alguno de los socios, su interdicción civil, declaración de incapacidad, prodigalidad, concurso o quiebras y ausencia por más de un año, no motivada por la gestión social.

b) La renuncia o cesión de sus derechos en la Compañía a favor de un extraño, así como la retirada del capital o la enajenación de él sin causa justificada.

c) El ingreso de un socio en otra Compañía familiar o su casamiento, pasando a otra morada.

d) La agregación o la separación de algún socio.

Artículo 54

En todos los casos de modificación de la Compañía, salvo pacto en contrario, el socio separado o su derechohabiente no podrán retirar sus bienes propios ni la parte que le corresponda en los sociales hasta que se terminen las operaciones pendientes y la recolección de frutos, siempre que la realización de las mismas no exceda de un año.

Artículo 55

En caso de cesión o enajenación a título oneroso de la participación en la Compañía a un tercero, antes de liquidarla y de realizar las adjudicaciones, podrá cualquier socio subrogarse en el lugar del comprador o cesionario, reembolsándole del precio y de los gastos de legítimo abono.

Artículo 56

Se extingue la Compañía:

Primero. Por la muerte o renuncia de los socios, cuando no queden por lo menos dos que no constituyan matrimonio.

Segundo. Por el matrimonio de los dos socios únicos entre sí, o la refundición de todos los derechos sociales en los dos cónyuges.

Tercero. Por la declaración de concurso o quiebra que afecte a todos los bienes sociales; y

Cuarto. Por acuerdo de todos los socios.

Sección Tercera De la liquidación de la Compañía

Artículo 57

Modificada la Compañía, se practicará liquidación parcial, para fijar el haber de cada uno al tiempo de la modificación por ingreso de

nuevos socios para determinar y adjudicar su participación al que sea baja, o a sus derecho habientes.

A falta de estas liquidaciones parciales, cuando se haga la liquidación final de la Compañía y no se pruebe cuáles bienes eran los propios de la misma antes de su modificación, se reputarán sociales los indeterminados y se dividirán proporcionalmente al número de socios que hayan formado cada Compañía modificada y al tiempo de su respectiva duración.

Artículo 58

En todos los casos de extinción de la Compañía, la liquidación y división de los bienes sociales se hará conforme a las reglas siguientes:

Primera. Se pagarán las deudas contraídas en interés de la Sociedad con los bienes sociales, y si no fueren suficientes, con los bienes propios de los socios en proporción a sus cuotas. El déficit que resultare de la insolvencia de algún socio se dividirá proporcionalmente entre los restantes, sin perjuicio del derecho a reintegrarse si el insolvente mejorase de fortuna.

Segunda. Cada socio recibirá los bienes que subsistan de los que haya aportado, el equivalente de los que hubiese transmitido en propiedad a la Compañía o enajenado en beneficio de ella y el importe de los desperfectos que sus bienes peculiares hubiesen sufrido en provecho común.

Tercera. El remanente líquido del caudal, constituirá el haber de la Compañía y se repartirá entre los socios o sus derecho habientes, del modo establecido en la regla primera.

Ley 4/1995 de 24 de Mayo sobre Derecho Civil de Galicia

Título VI

De la Compañía familiar gallega

Capítulo I

Constitución de la compañía.

Artículo 100.-

1º. La Compañía familiar gallega se constituye entre labradores con vínculos de parentesco, para vivir juntos y explotar en común tierras, lugar acasado o explotaciones pecuarias de cualquier naturaleza pertenecientes a todos o alguno de los reunidos.

2º. La Compañía familiar gallega se constituye de cualquiera de los modos o formas admitidos en derecho. Dicha constitución habrá necesariamente de documentarse en el momento en que cualquiera de los contratantes así lo solicite.

3º. Se regirá por el título constitutivo, por el uso o costumbre del lugar y por las normas de esta ley.

Artículo 101

1. Cuando un labrador case para casa a un pariente, se entenderá, salvo pacto en contrario, constituida la compañía familiar gallega.

2. Por casar para casa se entiende el hecho de integrarse un nuevo matrimonio en la vida comunitaria de un grupo familiar ya constituido.

3. Dicha integración habrá necesariamente de documentarse en el momento en que lo solicite cualquiera de las partes.

Artículo 102

Son bienes sociales de la compañía:

1) Los aportados por los socios y los adquiridos a título oneroso por cuenta del capital común, en tanto dure la compañía.

2) Los frutos, rentas, ganancias e intereses percibidos o debidos durante el mismo tiempo, procedentes de los bienes sociales.

3) Las edificaciones, reconstrucciones, plantaciones y cualquier tipo de mejora hecha en los bienes sociales.

4) Cualquiera otros que las partes acuerden.

Artículo 103

Son cargas de la compañía:

1) Los gastos de manutención, vestido, instrucción, asistencia médica y enterramiento, tanto de los asociados como de las personas constituidas en su potestad.

2) Los gastos de administración, cultivo, contribuciones e impuestos, seguros, rentas y cargas reales de los bienes sociales.

3) Las deudas contraídas por los administradores o por cualquiera de los socios, si el importe de las mismas se invirtió en beneficio de la compañía, y los réditos de dichas deudas.

4) Las reparaciones y costes de las mejoras de cualquier especie que se hagan en los bienes sociales.

5) Los gastos y costas de los pleitos seguidos para defender los bienes sociales.

6) Los gastos que hagan los socios en beneficio común, así como las obligaciones que de buena fe hayan contraído para los negocios.

7) Cualquiera otras que las partes acuerden y consten documentalmente.

CAPÍTULO II

De la administración de la compañía

Artículo 104.

Corresponde la administración de la compañía a la persona que determine el contrato de constitución. En todo lo no previsto en él, así como en las compañías constituidas tácitamente, corresponderá

sucesivamente al petrucio, a su viuda o a quien de modo notorio la ejerza.

Artículo 105

Son facultades del petrucio o, en su caso, del socio administrador:

- 1) La dirección y representación de la sociedad.**
- 2) Adquirir para ella y obligarse en su nombre.**
- 3) Disponer de los semovientes y bienes muebles sociales.**

Artículo 106

Son causas de la modificación de la compañía:

a) El fallecimiento de alguno de los socios, aun cuando sus herederos convivan y opten por permanecer en la sociedad.

b) La declaración de incapacidad, prodigalidad, concurso o quiebra y la ausencia, por más de un año, no motivada por la gestión social.

c) La renuncia o cesión de derechos a favor de otro miembro de la compañía, así como la retirada del capital o el hecho de enajenarlo, sin causa justificada.

d) El ingreso de un socio en otra compañía o el casamiento con desvinculación de la misma.

f) La incorporación o separación de algún socio.

Artículo 107

En todos los supuestos de modificación de la compañía, salvo pacto en contrario, el socio separado o sus derechohabientes no podrán retirar sus bienes propios ni la parte que les correspondiese en los sociales hasta que finalicen las operaciones pendientes y la recogida de los frutos, siempre que la realización de las mismas no supera el año.

En este supuesto los demás socios tendrán el derecho de retracto, por el mismo precio y condición, que caducara a los treinta días de la notificación del acto dispositivo y de su precio y condiciones.

Artículo 108

En caso de cesión o enajenación a título oneroso de la participación de la compañía a un tercero, antes de liquidarla y de realizar las adjudicaciones, podrá cualquier socio subrogarse en el lugar del comprador o cesionario, reembolsándole el precio y los gastos de legítimo abono. Este derecho podrá ejercitarse en el plazo de los treinta días siguientes a la notificación de la transmisión y de sus condiciones.

Artículo 109.

La compañía familiar gallega se extinguirá:

Por acuerdo de todos los socios. Por el fallecimiento o renuncia de los socios, cuando no queden, al menos, dos que no constituyan matrimonio.

Por el matrimonio entre si de dos socios únicos o por la refundición de todos los derechos sociales en los dos cónyuges.

Por la declaración de concurso o quiebra que afecte a todos.

CAPÍTULO III

De la liquidación de la compañía

Artículo 110.

Modificada la compañía, se practicará la liquidación parcial para fijar el haber de cada uno en el momento de la modificación, a fin de determinar y adjudicar su participación al que cause baja o a sus derecho habientes. A falta de estas liquidaciones parciales, cuando se haga la liquidación final de la compañía y no se pruebe qué bienes eran

propios de la misma antes de su modificación, se reputarán sociales los indeterminados y se dividirán proporcionalmente al número de socios que hayan formado cada compañía modificada y al tiempo de su respectiva duración.

Artículo 111

En todos los casos de extinción de la compañía, la liquidación y división de los bienes sociales se harán con arreglo a las siguientes reglas: Se pagarán las deudas contraídas en interés de la sociedad con los bienes sociales y, si no fuesen suficientes, con los bienes propios de los socios en proporción a sus cuotas. El déficit que resulte de la insolvencia de algún socio se dividirá proporcionalmente entre los restantes, sin perjuicio del derecho a reintegrarse si el insolvente mejorase de fortuna. Cada socio recibirá los bienes que subsistan de los que haya aportado, el equivalente de los que hubiese transmitido en propiedad a la compañía o enajenado en beneficio de ella y el importe de los desperfectos que sus bienes hubiesen sufrido en provecho común. El remanente líquido del capital constituirá el haber de la compañía y se repartirá entre los socios o entre sus derechohabientes, del modo establecido en la regla primera.

Proposición de Ley de Derecho Civil de Galicia, publicada en el Boletín Oficial do Parlamento de Galicia de fecha 21 de diciembre de 2005.

Título VIII

Da compañía familiar galega

Capítulo I

Da constitución da compañía

Artigo 157

A compañía familiar galega constitúese entre labradores con vínculos de parentesco, para viviren xuntos e explotaren en común terras, lugar acasado ou explotación pecuarias de calquera natureza pertencentes a todos ou a algún dos reunidos.

Artigo 158

A compañía familiar galega constitúese de calquera dos modos ou das formas admitidos en dereito. A devandita constitución deberá necesariamente documentarse cando calquera dos contratantes así o soliciten

Artigo 159

A compañía familiar galega rexerese polo título constitutivo, polo uso o costume do lugar e mais polas normas desta lei.

Artigo 160

1. Agás pacto en contrario, entenderase constituída a Compañía familiar galega cando un parente do labrador case para casa.

2. Por casar para casa enténdese o feito de se integrar o novo matrimonio na vida comunitaria e de traballo do grupo familiar xa constituído. A devandita integración deberá necesariamente documentarse cando o solicite calquera das partes.

Artigo 161

Son bens sociais da compañía:

1º) Os achegados polos socios e os adquiridos a título oneroso por conta do capital común, mentres dure a compañía.

2º) Os froitos, as rendas, as ganancias e os xuros percibidos ou debidos durante o mesmo tempo, procedentes dos bens sociais.

3º) As edificacións, as reconstrucións, as plantacións e calquera tipo de mellora feita nos bens sociais.

4º) Calquera outro ben que as partes acorden.

Artigo 162

Son cargas da compañía:

1º) Os gastos de mantemento, vestimenta, instrucción, asistencia médica e enterro, tanto dos asociados coma das persoas constituídas na súa potestade.

2º) Os gastos de administración, cultivo, contribucións e impostos, seguros, rendas e cargas reais dos bens sociais.

3º) As débedas contraídas polos administradores ou por calquera dos socios, se o importe delas se investiu en beneficio da compañía, e os réditos das devanditas débedas.

4º) As reparacións e as melloras de calquera especie que se fagan nos bens sociais.

5º) Os gastos e as custas dos preitos seguidos para defender os bens sociais.

6º) Os gastos que fagan os socios en beneficio común, así como as obrigas que, de boa fe, constraesen para os negocios.

7º) Calquera outra carga que as partes acorden e conste documentalmente.

Capítulo II

Da administración da compañía

Artigo 163

A administración da compañía correspóndelle á persoa que determine o contrato de constitución. En todo o non previsto no contrato, así como nas compañías constituídas tácitamente, a administración correspóndelle, sucesivamente, ao patrucio, á súa viúva ou a quen de modo notorio a exerza.

Artigo 164

Son facultades do patrucio ou, se é o caso, do socio administrador:

- 1ª) Dirixir e representar a sociedade.
- 2ª) Adquirir para ela e obrigarse no seu nome.
- 3ª) Dispoñer dos semoventes e bens mobles sociais.

Capítulo III

Da modificación da compañía

Artigo 165

Son causa de modificación da compañía:

- 1ª) O falecemento dalgun dos socios, aínda cando os seus herdeiros convivan e opten por permanecer na sociedade.
- 2ª) A declaración de incapacidade, prodigalidade, concurso ou creba e a ausencia, por máis dun ano, non motivada por la xestión social.

3ª) A renuncia ou a cesión de dereitos a favor doutro membro da compañía, así como a retirada do capital ou o feito de o allear, sen causa xustificada.

4ª) O ingreso dun socio noutra compañía ou o casamento con desvinculación dela.

5ª) A incorporación ou as separación dalgún socio.

Artigo 166

1. En todos os supostos de modificación da compañía, agás pacto en contrario, o socio separado ou os que del traian dereito non poderán retirar os seus bens propios nin a parte que lles corresponda nos sociais ata que rematen as operacións pendentes e a recollida dos froitos, sempre e cando a realización destas non supere o ano.

2. Neste suposto os demais socios terán o dereito de retracto, polo mesmo prezo e condición, que caducará aos trinta días da notificación do acto dispositivo e do seu prezo e condicións.

Artigo 167

No caso de cesión ou alleamento a título oneroso da participación da compañía a un terceiro, antes de a liquidar e de realizar as adjudicacións, calquera socio poderá exercer o dereito de retracto e subrogarse no lugar do comprador ou cesionario, reembolsándolle o prezo e os gastos de lexítimo aboamento. Este dereito poderase exercer no prazo dos trinta días seguintes á notificación da transmisión e das súas condicións.

Artigo 168

1.- Ao se modificar a compañía, practicarase a liquidación parcial para fixar o haber de cada un no momento da modificación, co fin de lles

determinar e adxudicar a súa participación ao que cause baixa ou a os que del traian dereito.

2.- De faltaren estas liquidacións parciais, cando se faga a liquidación final da compañía e non se probe que bens eran propios dela antes da súa modificación, reputaránse sociais os indeterminados e dividiránse proporcionalmente ao número de socios que formasen cada compañía modificada e, ao mesmo tempo, da súa respectiva duración.

Capítulo IV

Da extinción da compañía

Artigo 169

A compañía familiar galega extinguirase:

- 1º) Por acordo de todos os socios.
- 2º) Polo falecemento ou a renuncia dos socios, cando non queden, polo menos, dous que non constituían matrimonio.
- 3º) Polo matrimonio entre si dos dous únicos socios ou pola refundición de todos os dereitos sociais nos dous cónxuxes.
- 4º) Pola declaración de concurso ou creba que afecte a todos.

Artigo 170

En todos os casos de extinción da compañía, a liquidación e a división dos bens sociais faranse consonte as seguintes regras:

1ª) Pagaránse as débedas contraídas en interese da sociedade cos bens sociais e, de non seren abondos, cos bens propios dos socios en proporción ás súas cotas.

O déficit que resulte da insolvencia dalgún socio dividirase proporcionalmente entre os restantes, sen prexuízo do dereito a se reintegrar se o insolvente mellorase de fortuna.

2.ª) Cada socio recibirá os bens que subsistan dos que achegase, o equivalente dos que transmitise en propiedade á compañía ou allease en

beneficio dela e mais o importe dos danos que os seus bens sufrisen en proveito común.

3.ª) O remanente líquido do capital constituirá o haber da compañía e repartirase entre os socios ou entre os que deles trouxesen dereito, do modo establecido na regra primeira.

