

## **SOBRE EL POSIBLE INTERÉS DEL ESTUDIO DE LA FORMACIÓN, CONTENIDO Y DESARROLLO DEL DENOMINADO DERECHO CIVIL GALLEGO: ALGUNOS ARGUMENTOS JUSTIFICATIVOS<sup>1</sup>**

**Ramón P. Rodríguez Montero**

Escribir sobre el Derecho civil de Galicia<sup>2</sup> en unos tiempos como los actuales, en los que los vientos europeos corren con especial intensidad y la ilusión y emoción europeísta hoy invade incluso a los que antes eran más escépticos y críticos con una posible y ahora cada vez más cercana unión supranacional, puede parecer una empresa, si no inútil, sí, quizá, un tanto desfasada.

La sensación descrita, desde luego, no es que sea nueva.

Ya con anterioridad al aludido momento europeo, cuando la dimensión del espacio nacional era la que primaba, se podía apreciar, si no un cierto desinterés o indiferencia, sí un particular recelo -privadamente confesado, pero no públicamente manifestado- por parte de algún sector doctrinal hacia el estudio y análisis del denominado Derecho propio de Galicia.

Algunos juristas, tanto autóctonos como extraños a la Tierra gallega, o bien han venido despreciando, o bien han ignorado -persistiendo todavía hoy en día en sus planteamientos- dicho análisis, quizá por entender, desde posiciones dogmáticas, apriorísticas e infundadas, que aquél -considerado más o menos como un derecho "vulgar"- poco o nada de provecho podría aportar al estudio y explicación del fenómeno jurídico en general.

A intentar demostrar lo contrario se dirigen precisamente las líneas que a continuación siguen, a través de las cuales se pretende, con diversos argumentos, poner de manifiesto, como se señala en el título del trabajo, el posible interés -didáctico y científico- que en nuestra opinión puede presentar el estudio de la formación, desarrollo y contenido del denominado Derecho privado gallego.

---

1 El presente artículo ha sido aportado como contribución a los Estudios-Homenaje tributados al ilustre romanista Prof. Dr. D. Alfredo Calonge Matellanes, con motivo de su fallecimiento.

2 Sucintamente y con carácter general, sobre la idea esencial que constituye históricamente el espíritu del Derecho civil desde Roma hasta el Código Civil de Napoleón, así como también en relación a los conceptos de Derecho común y foral, considerados desde una perspectiva histórica, vid. Fuenteseca Díaz, 'O Dereito civil de Galicia: consideracións histórico-xurídicas', *Entrega de diplomas ós compoñentes da 1ª Promoción "Dereito civil de Galicia" (Curso 95-96), Facultade de Dereito. Campus de Ourense. Universidade de Vigo (Ourense 1996)* 14 ss.

Tener la oportunidad de realizar ese análisis mientras se vive el citado proceso, sin lugar a dudas, ofrece un aliciente especial. No obstante, pocos parecen ser los juristas que en Galicia se hayan dado cuenta de tan excepcional circunstancia.

## 1. CUESTIONES RESPECTO A LA FORMACIÓN Y CONTENIDO DEL DERECHO CIVIL DE GALICIA.

Aun cuando a tenor de los datos objetivos de que se dispone, la que podría ser calificada como experiencia jurídico-privada gallega, en cierto sentido y mirando hacia el pasado, pueda resultar traumática y desoladora, no por ello, acercarse a la misma desde un planteamiento histórico y de conjunto se presenta necesariamente como una tarea poco fructífera<sup>3</sup>.

La mera realización del estudio histórico-jurídico del proceso formativo -todavía inacabado<sup>4</sup>- del denominado Derecho civil de Galicia, en tanto en cuanto no tienda a agotarse -como suele ocurrir en ocasiones- en su aspecto meramente descriptivo, ofrece, según se ha avanzado, diversas cuestiones de interés.

En relación al citado proceso, distinguíamos en otros escritos los que, a nuestro juicio, sintéticamente, se presentaban como momentos de referencia más importantes: la etapa o período previo y posterior a la Codificación española, el inmediatamente anterior y sucesivo a la Compilación de Derecho especial de Galicia de 1963, y, finalmente, el más cercano en el tiempo, coincidente con la vigente Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia (LDCG)<sup>5</sup>.

Por lo que se refiere al primero de los momentos señalados, entre las diversas cuestiones históricas planteadas, destaca, por ejemplo, la relativa a la posible consideración de Galicia como territorio de Derecho foral.

A esta, en su día, importante pregunta -que, como es sabido, se presentaba dotada de notables implicaciones prácticas y trascendentales consecuencias jurídicas- no se contestó de manera pacífica ni uniforme en la doctrina, lo cual resulta sintomático; las diversas respuestas ofrecidas fueron totalmente diferentes y contradictorias entre sí<sup>6</sup>.

La circunstancia de que finalmente se optase por dar una solución afirmativa, prevaleciendo la consideración de Galicia como un territorio más de derecho foral<sup>7</sup>, sólo

---

3 Vid. Rebollo Varela, 'El Derecho civil de Galicia', *Derechos civiles de España*, 1ª ed. (Madrid marzo de 2000), vol. IV, II parte, 1702.

4 En cierto sentido y, desde un punto de vista pragmático, casi se podría decir que recién comenzado a partir de la promulgación de la trascendental Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia, que, en nuestra opinión, quizá señala el punto más importante y significativo en todo el proceso histórico formativo del Derecho civil gallego.

5 Remitimos a nuestro artículo titulado 'El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia: apuntes, ideas y sugerencias', *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* 5 (2001) 741.

6 Tradicionalmente se vienen citando como ejemplos de la mencionada polémica las posiciones contradictorias sostenidas, respectivamente, por Ureña, voz 'Derecho foral' *Enciclopedia Jurídica Española*, tomo IX, s.f., 136 ss, e Isabal, voz 'Derecho civil de Galicia', en la misma obra, 30 s. Mientras que para el primero Galicia no tendría la condición de territorio foral a que aludía, sin determinarlos, el antiguo art. 12 del Código civil, en opinión del segundo autor, sí se daría tal circunstancia.

7 Castán, por ejemplo, señalaba que "se puede hablar de un Derecho de Galicia e incluirlo en el cuadro del derecho foral, entendido este en un sentido lato, y sobre todo se debe reconocer que existe un Derecho especial gallego, siquiera sea de carácter fundamentalmente consuetudinario". Vid. 'La Compilación del Derecho civil especial de Galicia', *Revista General de Legislación y Jurisprudencia* 46 (1963) (separata) p.9. Cfr., también en relación a esta cuestión, la doctrina citada por el autor señalado en op. cit., 10, nt.9.

vino a resolver formalmente la cuestión -de manera legal o administrativa, se suele decir<sup>8</sup>-, puesto que, materialmente, las incógnitas que todavía quedaban abiertas y por clarificar satisfactoriamente, sin embargo, eran bastante importantes.

En este sentido, por ejemplo, algunas de las diversas disposiciones legales y administrativas que fueron dictadas durante el proceso codificador y que, según el sector de la doctrina que defendía el planteamiento favorable a la consideración de Galicia como territorio de Derecho foral, avalaban la citada conclusión, presentarían, sin embargo, dudas más que razonables en cuanto a las posibles motivaciones de fondo que podrían haber justificado su promulgación<sup>9</sup>.

En otro orden de cosas, y también con referencia a este importante momento histórico, asimismo se ha llegado a decir que la publicación del Código Civil español, supuso el acontecimiento fundamental en la vida jurídica de Galicia<sup>10</sup>.

Hasta qué punto ha sido ello así, o exclusivamente así, es algo particularmente interesante que también se debería de proceder a determinar con exactitud.

¿En qué medida y hasta dónde ha influido, y sigue influyendo, el Código civil en el ámbito jurídico-civil gallego?; ¿se encuentra realmente fundamentada la crítica -en algunos casos quizá excesivamente virulenta y demoledora- que ha sido formulada contra el Código civil por un determinado sector de la doctrina jurídica gallega, especialmente en los momentos en que se estaba procediendo a realizar la revisión de la

---

8 Según el sector de la doctrina que defiende la consideración de Galicia como territorio de derecho foral, entre las disposiciones legales y administrativas que avalarían dicha tesis, cabría señalar las siguientes: el Decreto de 2 de febrero de 1880, a través del cual se procedió a modificar la Comisión General de Codificación -creada por R.Decreto de 10 de mayo de 1875-, agregando un representante por Galicia, la Ley de Bases del Código civil de 11 de mayo de 1888, que en su Base 13ª incluía a Galicia entre las legislaciones que habían de ser tomadas en consideración para incorporar al Código el mayor número posible de normas sobre servidumbres; el Real Decreto de 24 de abril de 1889, que incluía a las provincias de Galicia, junto a las de Cataluña, Aragón, Navarra, Vizcaya y Mallorca, al determinar cuáles habían de ser las Comisiones especiales encargadas de redactar los Proyectos de ley en que se contuvieran las instituciones forales que convenía conservar; y, finalmente, la Orden de 10 de febrero de 1948, que, en aplicación de lo dispuesto en el Decreto de 23 de mayo de 1947, designó entre las nuevas Comisiones, la correspondiente a Galicia. Cfr. Castán, 'La Compilación' cit., 9 s.; Lete del Río, 'El Derecho civil de Galicia', *Manual de Derecho civil gallego* (Madrid 1999) 21 ss.

9 Indicábamos someramente algunas en nuestro trabajo 'El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia' cit. p.739 nt.18.

10 Como es sabido, defiende esta tesis Otero Varela, en su ya tradicional artículo titulado 'Sobre la Compilación del Derecho Foral gallego', publicado en *Anuario de Historia del Derecho español* 35 (1965), 553 ss. Cfr., del mismo autor, también en sentido crítico, en relación a la vigente LDCG, 'Jurisprudencia bromeando en serio' *Dereito (Revista de la Facultad de Derecho de la Univ. de Santiago de Compostela)* 1 (1998), 155 ss. En opinión de Otero Varela, el problema jurídico de Galicia se concretaba -siempre tras la promulgación del Código civil, puesto que, a su juicio, con anterioridad al mismo, a Galicia le resultaba perfectamente aplicable el Derecho castellano (vigente entonces) de las Partidas y Leyes de Toro, al no haber variado todavía en dicho territorio y en aquellos momentos la estructura económico-social que se dio en el Medioevo- en la dificultad de aplicación del citado cuerpo normativo al especial ambiente económico gallego, fundamentalmente rural y basado en la existencia de una pequeña propiedad desgajada de los antiguos señoríos y unidades de tipo "lugar" poseidos por los colonos. Dicho problema, según Otero Varela, probablemente se habría resuelto con un cambio del citado ambiente gallego: o bien a través de una reordenación económica, adaptándola a la realidad, o bien mediante una pequeña modificación del duro dogmatismo del Código civil, especialmente en materia de Derecho patrimonial familiar y de sucesiones. Sin embargo, nada de ello ocurrió, recurriéndose entonces en la práctica jurídica gallega a elaborar una serie de formas indirectas o fraudulentas -introducidas principalmente por vía notarial con la finalidad de conseguir la indivisión del patrimonio familiar, la viudedad, el testamento mancomunado, la delegación de la facultad de mejorar, etc.- elaboradas para hacer posible la vida jurídica de una organización económica y familiar como la existente entonces en Galicia. En tales formas indirectas o fraudulentas serían en las que se concretarían, en opinión de Otero Varela, las que califica como "peculiaridades jurídicas de Galicia".

Compilación de Derecho civil especial de Galicia de 1963<sup>11</sup>?; ¿por qué motivo se ha venido recurriendo a solicitar la aplicación, y a aplicar de forma sistemática -y esto es algo que todavía hoy en día se sigue haciendo por algunos prácticos del derecho-, el Código civil como principal cuerpo normativo vigente de derecho civil, antes que el denominado Derecho civil propio de Galicia<sup>12</sup>?

Todas estas son algunas de las posibles incógnitas planteables en torno a las relaciones entre dos sistemas jurídicos (con anterioridad a la Constitución española de 1978, sistema de Derecho civil común y sistema de Derecho civil especial), cuyo análisis y estudio puede resultar enriquecedor para cualquier jurista, y ello, no sólo desde el aspecto meramente histórico, sino, también y especialmente, jurídico.

Lo mismo se puede observar que sucede en cuanto a la cuestión relativa a la determinación del posible contenido del denominado Derecho civil de Galicia. Su análisis y estudio también presenta aspectos de notable interés.

Tradicionalmente se ha venido sosteniendo que el anteriormente denominado Derecho especial gallego, tendría un carácter consuetudinario<sup>13</sup>.

Tal circunstancia, a los efectos de la determinación del contenido, como se puede suponer, conlleva de por sí un elemento de notable incertidumbre, que paradójicamente se acrecienta cuando el estudioso o investigador del Derecho se introduce en la lectura atenta y ordenada de una serie de documentos aparecidos sucesivamente en el tiempo desde el momento en que se inició la etapa codificadora, y en los que se realizan diferentes y diversas referencias doctrinales a las “peculiaridades jurídicas” o “instituciones” que supuestamente integrarían el denominado “Derecho civil propio y singular” de Galicia, o “Derecho especial gallego”<sup>14</sup>.

Dicha lectura puede producir una cierta sensación de confusión o perplejidad, dando lugar espontáneamente a la posible formulación de una pregunta trascendental a la que, en nuestra opinión, quizá todavía sólo se haya contestado en parte, de manera parcial, superficial y sincrónica: ¿Cuáles han sido realmente las instituciones peculiares, propias, autóctonas y privativas, representativas de Galicia, que merecieron la consideración de forales, y que, por lo tanto, se puede considerar que integraron el denominado Derecho (consuetudinario) gallego?<sup>15</sup>.

---

11 A la mencionada crítica, relativa al aspecto concreto de la normativa establecida por el Código civil en materia de adquisición de servidumbres de paso, tuvimos ocasión de referirnos en nuestro artículo titulado ‘Reflexiones críticas sobre el reconocimiento de la usucapión como forma de constitución de las servidumbres de paso en la vigente Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia’, ahora recogido en el libro *Servidumbres y serventías. Estudios sobre su regulación jurídica y desarrollo jurisprudencial* (A Coruña 2001). Vid. 156 nt.26.

12 Aun cuando, como indica Rebolledo Varela en ‘El Derecho civil de Galicia’ cit., 1702, con importantes excepciones cualitativas, dadas las concretas materias que han merecido la atención del legislador gallego.

13 Han incidido de forma especial en esta característica distintiva del Derecho gallego, entre otros Gibert, ‘El Derecho civil de Galicia’, *Revista “Nuestro tiempo”* 113 (1963), 539 s., y Castán, ‘La Compilación del Derecho civil especial de Galicia’ cit., 14 s.

14 Los citados documentos son: la Memoria elaborada y publicada por López Lago en el año 1880, el Proyecto de Gil de Villanueva de 1889, la Memoria de Pérez Porto y el Proyecto de Apéndice al Código civil, ambos de 1915, el Anteproyecto de Compilación de 1948, y la Compilación de Derecho civil especial de Galicia, de 1963. En relación a los mismos, cfr. Sande García ‘O dereito civil de Galicia: unha actualización imposible á luz da Historia’, *La modernización del Derecho civil* (Santiago de Compostela 1994), 157 ss.

15 En un rápido repaso de conjunto a las que en los documentos anteriormente señalados se recogen como instituciones peculiares gallegas, se puede observar cómo al foro y la denominada “compañía familiar gallega”, recogidas por López Lago en su indicada Memoria de 1880, como “únicas instituciones propias de la región”, en las sucesivas Memorias, Proyectos y Anteproyectos, anteriormente citados, se fueron añadiendo otras, como el “derecho de labrar y poseer”, la aparcería agrícola y pecuaria, algunas llamadas “formas especiales de comunidad” -relativas a montes, aguas y cercos-, “relaciones de buena vecindad entre colindantes”, y una “forma de propiedad común indivisible” denominada “muiño de herdeiros”.

A la imprescindible determinación -realizada más de forma diacrónica que sincrónica<sup>16</sup>- de las posibles “peculiaridades jurídicas” o “instituciones” que realmente hubiesen integrado el anteriormente denominado Derecho civil especial gallego, habría que añadir la constatación o confirmación de su efectiva vigencia en el tiempo y de su correcta regulación.

Más concretamente, se trataría de plantear otra pregunta sucesiva a la anterior: las que habitualmente se vienen presentando como “peculiaridades jurídicas” o “instituciones” jurídicas gallegas tradicionales, cuya existencia haya sido efectivamente constatada, ¿han sido reguladas correctamente, tal y como surgieron?, o, ¿han sufrido algún tipo de modificación o alteración al realizar esa regulación?

La formulación de las preguntas indicadas encuentra su explicación en la circunstancia de que, a nuestro juicio, se suele aludir a algunas “peculiaridades jurídicas” que o nunca han existido como tales, o bien, que, habiendo existido de forma efectiva, su regulación en la actual LDCG, puede resultar extraña a la configuración original de tales figuras, con cuya realidad quizá no se correspondan.

Dos ejemplos de lo señalado podrían encontrarse -siempre según nuestro propio criterio-, respectivamente, por una parte, en el reconocimiento realizado por el legislador gallego de la usucapción como posible forma de constitución de las servidumbres de paso; por otra, en la manera como se ha regulado la figura de la serventía, que también aparece recogida en la LDCG.

En nuestra opinión, como tratamos de demostrar en otros escritos<sup>17</sup>, la introducción y regulación por el legislador gallego -en el art.25 de la vigente LDCG- de la usucapción extraordinaria como posible forma de adquisición de las servidumbres de paso, rompiendo definitivamente con la regulación hasta entonces aplicable en la materia en Galicia -que, como es sabido, era la establecida en el sistema del ordenamiento jurídico-civil común-, se realizó de una forma totalmente novedosa y desconectada de la tradicional realidad consuetudinaria gallega, tergiversándola. Respondiendo, según se decía, a una supuesta necesidad social sentida desde antiguo en el ámbito agrario gallego, la adquisición por usucapción de las servidumbres de paso, se presentó como una de las costumbres más respetadas dentro del ámbito gallego, lo cual, como ha sido puesto de manifiesto tanto doctrinal como jurisprudencialmente, en absoluto se corresponde con la realidad<sup>18</sup>.

Por otro lado, en el caso de la denominada serventía, que aparece como una institución peculiar de Galicia<sup>19</sup>, diferente de la servidumbre de paso, y que ha sido desa-

16 Tal forma de realizar el estudio, encontraría su justificación en la circunstancia de que al hilo de la lectura de los documentos anteriormente indicados, a nuestro juicio, se puede observar claramente un proceso de progresiva precisión y ampliación doctrinal de las figuras peculiares que presuntamente integrarían el contenido del denominado “Derecho civil propio y singular gallego”.

17 Vid. ‘Reflexiones críticas sobre el reconocimiento de la usucapción’ cit., recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p.133 ss.

18 Ibid. 156 ss.

19 La doctrina y jurisprudencia gallegas, tradicionalmente y con carácter general vienen presentando en su estructura esta peculiar figura como un modelo o tipo de “comunidad acentuadamente germánica” -vid. al respecto la ya clásica sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia de 24 de junio de 1977-, lo cual, sin excluir que, en cierta medida y siempre en el plano de las hipótesis, pueda resultar cierto, en nuestra opinión, según indicamos en el trabajo titulado ‘Precisiones históricas y jurisprudenciales en materia de serventías (Comentario a la sentencia del TSJ Galicia de 24 de junio de 1997)’, ahora recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p. 63 ss., no debe conducir a suponer la necesaria, apriorística y dogmática derivación germánica de la serventía, puesto que, en otros ámbitos jurídicos, no precisamente germánicos, resulta posible encontrar figuras similares, como parece ocurrir, por ejemplo, en el caso de las denominadas *viae communes* romanas, que se presentan como antiguos expedientes rudimentarios en los que también se produce, de manera parecida a lo que sucede en el caso de las actuales serventías, una situación *sui generis* de copertenencia o cotitularidad respecto al lugar sobre el que se venía ejercitando la correspondiente y concreta función de paso por los titulares de las fincas a través de las que discurría el camino.

rollada por la jurisprudencia<sup>20</sup> e impropriamente utilizada como alternativa a los problemas planteados a consecuencia de la declaración jurisprudencial de irretroactividad en materia de adquisición por usucapión de las servidumbres de paso<sup>21</sup>, la regulación que de dicha atípica figura realiza el legislador gallego -en los arts.30 a 32 de la LDCG-, a nuestro juicio, no parece identificarse plenamente con la configuración y los caracteres que realmente presenta el tipo autóctono y originario que se da en la Comunidad gallega

Lo hasta aquí sucintamente indicado conduce a preguntarse sobre la posible intervención que la doctrina haya podido tener en el proceso de elaboración del Derecho civil gallego.

También la determinación del papel desempeñado tanto por la doctrina como por la jurisprudencia en el proceso de configuración y desarrollo del denominado Derecho civil de Galicia y sus influencias en el mismo, resultan fundamentales para poder comprender el fenómeno jurídico-civil gallego en toda su esencia.

Por lo que se refiere a la doctrina, cabe señalar que, aun cuando todavía no se haya realizado desde un punto de vista historiográfico un elenco completo y exhaustivo de las obras que de alguna forma se han venido ocupando de las diversas “instituciones”, figuras o “peculiaridades jurídicas”, o de aspectos relacionados con las mismas<sup>22</sup>, resulta posible apreciar que la preocupación de los más bien escasos estudiosos del denominado Derecho civil gallego, por lo general, no ha sido constante ni uniforme en el tiempo. La misma, en esencia, viene a coincidir en sus momentos de mayor intensidad con los tres períodos de referencia a que aludíamos *supra* en relación a los que podían considerarse como puntos clave del proceso formativo del Derecho civil de Galicia: etapa o período previo y posterior a la Codificación española, el inmediatamente anterior y sucesivo a la Compilación de 1963, y, finalmente, el identificable con la vigente Ley de Derecho civil de Galicia<sup>23</sup>.

Basta acercarse a cada uno de esos períodos y comprobar la intervención doctrinal en los mismos para poder darse cuenta de la especial importancia que aquella haya podido tener, y cómo haya venido condicionando ese proceso formativo y la elaboración de las normas jurídicas fundamentales en las que, según se indica, se contiene el Derecho civil de Galicia, como es el caso de la Compilación de 1963<sup>24</sup>, la Ley de 1987, o la reciente y vigente LDCG de 1995.

---

20 A dicha cuestión nos referimos en ‘La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia como elemento de desarrollo del Derecho civil gallego (servidumbres y serventías), ahora recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p.201 ss.

21 Entre otros, insiste especialmente en esta cuestión Rebolledo Varela, en *Los derechos reales en la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho civil de Galicia. (Montes vecinales en mano común, aguas, servidumbre de paso y serventía)* (Pontevedra 1999), p.346.

22 Para una reseña de algunas de las obras más relevantes, relativas al estudio histórico-institucional, tanto en materia de Derecho público como privado y dentro del ámbito gallego, realizada desde la perspectiva de un historiador del derecho, cfr. recientemente Cebreiros Alvarez, ‘Las instituciones tradicionales de los pueblos del Norte de la Península Ibérica’ *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* 5 (2001), 229 ss.

23 Vid. *supra* nt.a de este trabajo.

24 En opinión de Sande García, ‘O dereito civil de Galicia’ cit., p.159 s., “la Compilación de 1963, y en su marco la prácticamente absoluta reducción de las instituciones que para compilarse requerían vigencia y aplicabilidad a las instituciones que en el contexto de 1915 convenía conservar encuentra su honda explicación, antes que en la falta de percepción de las nuevas posibilidades abiertas por el sistema de la Compilación, en la ausencia de una elaboración doctrinal del Derecho civil gallego que, a partir naturalmente de la aceptación *extralegem* de Galicia como territorio foral, se centrase en las instituciones sucesorias y distancias de las que desde 1880 lo venían distinguiendo en el seno de peculiaridades campesinas o en vías de extinción, las irremediablemente compiladas”. Para este autor, op. cit., p.160 nt.25, la mejor prueba en relación a la citada ausencia de elaboración doctrinal -a la que concede especial importancia-, la proporcionaría el catálogo de bibliografía jurídica que, con motivo de la celebración en 1972 del I Congreso de Derecho gallego, fue editado en ese año en A Coruña bajo el título de *I Exposición del libro jurídico gallego*.

Todo ello, como es lógico, no de manera unívoca, sino con discrepancias o diferencias, en algunos casos sustanciales y que se han proyectado en el tiempo, como pone de manifiesto la lectura de diversos trabajos, textos y documentos que pueden ayudar a comprender mejor el proceso operado y mostrar cuáles han sido las preocupaciones de la doctrina en relación al mismo<sup>25</sup>.

Entre otros, por ejemplo, en una etapa más bien reciente, que, a nuestro juicio, es la que presenta mayor interés jurídico, ofrecen particular consideración aquellos relativos a los dos Congresos de Derecho gallego que hasta el momento presente se han celebrado en esta Comunidad Autónoma.

Especialmente -por encontrarse amplia y detalladamente documentado en un magnífico Libro conmemorativo<sup>26</sup>- el primero de ellos, que se celebró en el mes de octubre del año 1972, en cumplimiento de lo establecido en la Disposición adicional de la Compilación de 1963, y cuyo objetivo principal se centró, según se decía, en la posible revisión de la citada Compilación -prevista para 1973- así como en intentar recoger la realidad socio-económica del País gallego, rectificando en lo que procediese y tendiendo a la inclusión de la costumbre y la tradición jurídica que debiese estar en aquella.

También, aunque insuficientemente documentado<sup>27</sup> -lo cual, como es de suponer sería deseable corregir, procediendo a recuperar sus materiales si ello resultase factible, y editando quizá otro libro en el que se recogiesen con la mayor amplitud posible dichos materiales-, el II de los Congresos, celebrado trece años más tarde, en el mes de junio de 1985, una vez afirmada la identidad gallega con el Estado de las Autonomías, y dirigido, según se indicaba, a la profundización y potenciación del Derecho gallego, tratando de extraer del mismo los principios generales que lo forman, sus fuentes y su causa originadora, para conservarlo y desarrollarlo, así como también para proceder a analizar los cauces por los que debería de circular el Derecho que, en virtud de las competencias conferidas por el Estatuto de Autonomía gallego se puede hacer en Galicia y para Galicia.

Junto a los documentos señalados con carácter ejemplificativo, también resulta necesario referirse a los dos Trabajos previos de reforma de la Compilación de 1963, en los que encuentra su antecedente más mediato la LDCG, que fueron elaborados, respectivamente, por algunos miembros de una extinguida Comisión Parlamentaria no permanente, constituida en el transcurso de la II Legislatura, el día 9 de mayo de 1988, presentado en el Parlamento gallego con fecha de 22 de marzo de 1991, y el formulado por el Consello da Cultura galega, también aportado al Parlamento de Galicia, con fecha de 11 de junio de 1991<sup>28</sup>.

---

25 Respecto a las opiniones doctrinales contradictorias manifestadas, por ejemplo, sobre la Compilación de 1963, tanto en lo relativo a la oportunidad de su realización como en lo atinente a su contenido, remitimos a la referencia que realizábamos en 'El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro del Derecho civil de Galicia' cit., p.741 ss.

26 *Libro del I Congreso de Derecho Gallego*, promovido por los Ilustres Colegios de Abogados de Galicia y la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación, editado por la Comisión Ejecutiva del I Congreso de Derecho gallego (La Coruña 1974).

27 Se puede encontrar una referencia más bien sucinta al mismo en *Foro Gallego. Revista jurídica general de Galicia* 182 (1986), p.1 ss.

28 Los aludidos trabajos se encuentran recogidos en *Foro Galego* 184 (1992), pp. 13-37 y 39-59, respectivamente. Sobre el Trabajo presentado por la extinguida Comisión Parlamentaria 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', *La Ley*, año XIII, n.º.2995, (Madrid martes 5 de mayo de 1992) p.1; *Ibid. El Derecho civil de Galicia y la Propuesta de Compilación de 22 de marzo de 1991* (Santiago de Compostela 1992), p.7 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., p.147 ss.

Precisamente el análisis y estudio de ambos Trabajos prelegislativos -utilizados para confeccionar la vigente LDCG, procediéndose para ello, en esencia, a yuxtaponerlos<sup>29</sup>-, calificados como “difícilmente conciliables, por responder a planteamientos ideológicos y jurídicos diversos”<sup>30</sup>, permite en gran medida comprender no sólo la propia redacción dada a la norma (LDCG), sino también y además explicar los indudables defectos y problemas que, junto a sus aciertos, presenta la misma.

Nuevamente nos volvemos a situar, por tanto, ante cuestiones jurídicas fundamentales. Se trata en este caso de problemas de técnica legislativa, cuyo planteamiento y análisis resulta particularmente ilustrativo, interesante e instructivo.

¿Cuáles han sido los materiales jurídicos disponibles que se han utilizado, y cómo se han utilizado para confeccionar la LDCG?; ¿qué criterios se han seguido al elegir dichos materiales?; ¿los criterios utilizados para realizar la confección de la Ley han sido los correctos?; ¿en qué medida en la LDCG se recogen preceptos del -a veces tan criticado por un sector de la doctrina gallega- Código civil, o de la Legislación civil de otras Comunidades Autónomas del Estado español -limitándose en ocasiones simplemente a reproducirlos, sin que encuentren sentido alguno en el Cuerpo normativo-, perdiendo el supuesto sentido autóctono que a tal norma se atribuye y que, por lo menos presuntamente, debería tener?; ¿nos encontramos ante una Ley realmente novedosa, o, por el contrario, no supone más que una continuación de la línea marcada por la Compilación de 1963?<sup>31</sup>; ¿qué posición se otorga a la costumbre y cuál a la Ley en el sistema normativo que nos ocupa?; ¿se debe otorgar a alguna de ellas mayor prevalencia frente a la otra en el sistema de fuentes del Derecho privado gallego?; ¿a cuál?<sup>32</sup>.

En definitiva, diversas cuestiones de presente a las que además cabría añadir otras incógnitas no menos interesantes de futuro.

Todo ello nos coloca ante otro aspecto, también importante, que debe de ser tomado en consideración: el aspecto dinámico.

## 2. ASPECTOS RELATIVOS AL DESARROLLO DEL DERECHO CIVIL GALLEGO.

La LDCG, se ha dicho, contiene una serie de aciertos o logros, pero también de carencias e imperfecciones, que dan lugar a que el mencionado texto normativo no se pueda presentar como cerrado ni completo<sup>33</sup>.

---

29 Crítica esta circunstancia, por ejemplo, Lete del Río, ‘El Derecho civil de Galicia’ cit., p.28 s.

30 Vid. Rebolledo Varela, ‘El Derecho civil de Galicia’ cit., p.1720 s.

31 En atención a la circunstancia de que en la LDCG se incluyen a la vez, por una parte, instituciones de clara raigambre consuetudinaria que ya aparecían recogidas en la antigua Compilación de 1963, y, por otra, figuras jurídicas e instituciones novedosas que no tienen nada que ver con la citada Compilación, Rebolledo Varela, en ‘El Derecho civil de Galicia’ cit., p.1720, califica a la Ley como “un tanto particular”, por presentar dicho texto normativo inicialmente alguna dificultad en orden a determinar, como se señala en la pregunta formulada, si se trata de una Ley novedosa, o si, por el contrario, no supone más que una continuación de la línea marcada por la Compilación de 1963.

32 Cfr. sucintamente un planteamiento crítico de las tres últimas cuestiones señaladas, adoptando una determinada posición al respecto, en Lete del Río, ‘El Derecho civil de Galicia’ cit., p.33 s.

33 Cfr. una resumida referencia a los citados aciertos o logros y errores o desaciertos, en nuestro trabajo titulado ‘El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia’ cit., p.749 y bibliografía citada en la nota 52 del mismo.



La necesidad de completar y corregir tales carencias e imperfecciones, así como desarrollar ese Derecho propio al hilo de las nuevas necesidades que día a día demanda la cambiante sociedad gallega, ha abierto una nueva y apasionante etapa en un contexto histórico muy diferente del que se dió en otros momentos. A partir y a consecuencia de la promulgación de la Ley 4/1995 de Derecho civil de Galicia, se ha generado una amplia y rica problemática jurídica que ha vuelto a suscitar en la doctrina un rico y fructífero debate en torno a diversas cuestiones referidas a determinadas instituciones que actualmente conforman y definen el Derecho privado gallego.

Dentro de este proceso descrito, se ha producido una situación paradójica y en cierto sentido atípica, que ha dado lugar a llamativas e importantes consecuencias jurídicas, dignas de estudio, y de las que nuevamente se pueden volver a extraer diversas enseñanzas.

Aun existiendo consciencia de una serie de dificultades y dudas -ciertamente constatables, y, en algún caso concreto, de particular importancia, como por ejemplo ocurrió con el grave problema relativo a la determinación de la posible aplicación retroactiva o irretroactiva de lo dispuesto en el art.25 de la LDCG, en materia de adquisición por usucapión de las servidumbres de paso<sup>34</sup>- advertidas en la aplicación de los preceptos de la Ley, el legislador gallego, sin embargo, no tomó la iniciativa -como hubiera sido lo deseable- con la finalidad de proceder a resolver los problemas suscitados en torno a dichas instituciones dudosas o conflictivas de su propio Derecho; tampoco se formuló iniciativa parlamentaria alguna, ni la Mesa del Parlamento de Galicia procedió a designar Ponencia alguna que elaborase el correspondiente informe de conjunto, comprensivo de las dificultades y dudas advertidas en la aplicación de los preceptos de la Ley y de aquellas normas que se estimasen necesarias para la conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del derecho civil propio de Galicia, según se especifica en la Disposición Adicional segunda de la LDCG.

Tal reprochable actitud de dejadez o falta de preocupación política en torno a la LDCG, observable hasta el momento presente -en el que se ha vuelto a poner en funcionamiento una denominada “Comisión Superior para el estudio y desenvolvimiento del Derecho civil gallego”, a la que volveremos a referirnos *infra*-, contrasta con la trascendental actividad que desde la entrada en vigor del mencionado cuerpo normativo han venido y vienen llevando a cabo los órganos jurisdiccionales que actúan en el ámbito de la Comunidad gallega, y, en especial, con la que se podría calificar como peculiar labor de desarrollo del Derecho civil gallego, realizada por el Tribunal Superior de Justicia de Galicia (TSJG) a través de algunas de sus sentencias dictadas en casación en relación a determinadas materias de la LDCG<sup>35</sup>.

En cuanto al pasado, y dentro del ámbito jurisdiccional, se suele destacar, por ejemplo, la importante labor jurisprudencial desarrollada por la Real Audiencia de Galicia, que habría procedido, según se dice, a realizar la “oficialización” o “generalización oficial de las antiguas figuras gallegas de origen consuetudinario”, “acuñando precedentes judiciales”<sup>36</sup>, cuyo estudio minucioso y detenido, en nuestra opinión asi-

34 En relación a dicho problema de notables consecuencias prácticas, que fue resuelto jurisprudencialmente, remitimos a los diversos trabajos en que nos ocupamos del mismo, que aparecen citados en la nt.57 de nuestro trabajo titulado ‘La jurisprudencia del Tribunal Superior de justicia de Galicia’ cit., ahora recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p. 226.

35 A dicha circunstancia aludimos en ‘La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia’ cit., recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p.201 ss., poniendo de manifiesto a través del mismo dos posibles ejemplos de determinación jurisprudencial del derecho en materia de servidumbres y serventías.

36 Vid. Díaz Fuentes, *Dereito civil de Galicia (Comentarios á Lei 4/1995)* (A Coruña 1997), p.12. En relación a la Real Audiencia de Galicia, desde su consideración como la institución más importante de que dispuso el poder regio en el territorio gallego, cfr. Rodríguez Ennes, *Aproximación a la Historia jurídica de Galicia* (Santiago de Compostela 1999), p. 71 ss., y bibliografía allí cit.

mismo necesario y pendiente de realizar, permitiría confirmar la afirmación realizada, así como también ofrecer datos de notable interés para poder calibrar cuál fue la realidad jurídica gallega de entonces; tarea a la que quizá además podría ayudar la recogida y análisis de datos obtenidos a partir de la lectura de los diversos números aparecidos desde 1856 de la Revista de ámbito regional titulada Boletín Judicial de Galicia<sup>37</sup>.

En la actualidad, como ya hemos indicado, el TSJG -al igual que los demás órganos jurisdiccionales personales y colegiados que vienen actuando en la Comunidad Autónoma gallega- se encuentra desarrollando una importante función en el ámbito del Derecho civil gallego, según se puede apreciar perfectamente a través de la lectura de sus diversas resoluciones casacionales especialmente relevantes, que, por ejemplo y entre otras, han sido dictadas por el Alto Tribunal en materia de derechos reales, respecto a problemas concretos surgidos en torno a dos instituciones particularmente importantes y conflictivas, que aparecen reguladas por la vigente LDCG: servidumbres de paso y serventías, respectivamente<sup>38</sup>.

La labor desarrollada por la jurisprudencia dentro del ámbito jurídico-civil gallego, cobra, por tanto, particular intensidad e importancia.

Los Tribunales de la Comunidad Autónoma, en el ejercicio de su función jurisdiccional, no han dudado en aplicar la LDCG en todos los litigios que han tenido oportunidad, incluso a veces con problemas de congruencia ante su mayor desconocimiento por parte de los letrados y su falta de alegación, siendo ya constatable la existencia de una sólida doctrina jurisprudencial emanada del TSJG, aun a pesar del poco tiempo transcurrido<sup>39</sup>. Tampoco han dudado -como ha ocurrido en alguna ocasión- en intervenir inadmitiendo el recurso correspondiente interpuesto por la parte de que se trataba, a consecuencia de la introducción por aquélla de una serie de cuestiones jurídicas nuevas y distintas de las planteadas en las instancias jurisdiccionales anteriores, pero procediendo a entrar en el fondo del asunto, aun cuando lo fuera, según se decía, a efectos meramente clarificadores<sup>40</sup>.

De esta forma, la jurisprudencia, aun de manera inconsciente, paradójicamente, vuelve a tener una importancia parecida a la que en un tiempo pasado tuvo en la cultura jurídica europea, contribuyendo -como muy bien conocen los que se hayan acercado, siquiera sea incidentalmente a su estudio- por aquél entonces a la creación y desarrollo de un Derecho común en la Edad Media, y, a partir de éste, a la del Derecho propio de las distintas entidades nacionales que se fueron formando posteriormente<sup>41</sup>.

---

37 En opinión de Gibert, tales datos pondrían de manifiesto la existencia de una mayor complejidad de la realidad jurídica gallega, que la limitada a las dos instituciones consuetudinarias tradicionales -foro y compañía familiar gallega-, recogidas por López Lago en su memoria de 1880. Vid. Gibert, 'El Derecho civil de Galicia' cit., p.540.

38 Nuevamente remitimos a 'La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia' cit., y bibliografía allí señalada, recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p.201 ss.

39 Vid. Rebolledo Varela, 'El Derecho civil de Galicia' cit., p. 1722. Según datos proporcionados por la Secretaría de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, el número de sentencias dictadas en materia civil por la Sala de lo Civil y Penal del Alto Tribunal, desde el año 1995 (año en el que se promulgó la vigente LDCG), salvo error u omisión, es la siguiente: año 1995, dictadas 8 sents.; año 1996, 16 sents.; año 1997, 12 sents.; año 1998, 25 sents.; año 1999, 23 sents.; año 2000, 32 sents.; año 2001, 31 sents.; año 2002, hasta el 29 de enero, 4 sentencias civiles.

40 Como por ejemplo ocurre en la sentencia dictada por la Sala de lo Civil y Penal del TSJG con fecha de 24 de abril de 1999. Cfr. respecto a la misma Enjo Mallou, 'Comentario á sentenza do 24 de abril de 1999 do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia (Sala do Civil e Penal)', *Revista Xurídica Galega* 23 (1999), p.263 ss.

41 Cfr. por todos, Fernández Barreiro, *Derecho común y Derechos nacionales en la tradición jurídica europea (Discurso leído el día 9 de noviembre de 1990 en la solemne sesión de ingreso en la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación)* (A Coruña 1991); Id. *La tradición romanística en la cultura jurídica europea* (Madrid 1992); Bellomo, *La Europa del Derecho Común* (Roma 1996).

Lo indicado, como se puede suponer, presenta particular interés y especiales implicaciones, sobre todo, en una esfera tan fundamental como es la relativa a la configuración y desarrollo del Derecho, lo cual, a nuestro juicio, pone de manifiesto la especial importancia del momento histórico-jurídico que se encuentra viviendo esta Comunidad.

Que los órganos jurisdiccionales apliquen la Ley, y, en este caso, que los órganos jurisdiccionales que actúan en el ámbito gallego apliquen la LDCG, no quiere decir simplemente que siempre se limiten a hacerlo mecánicamente.

Hoy en día se puede constatar como dato cierto el hecho de que la realidad normativa tiende a presentarse en los actuales sistemas jurídicos continentales en la forma que reviste la interpretación de la legalidad, tanto a través de las formulaciones realizadas al respecto por la doctrina científica -cuya influencia resulta evidente en todas aquellas situaciones en las que un ordenamiento jurídico no es claro o presenta lagunas<sup>42</sup>-, como de las decisiones judiciales, mediante las que también se procede a determinar y desarrollar dicho ordenamiento jurídico cuando el mismo, como a veces suele ocurrir, no ofrezca soluciones legislativas a problemas cuyo planteamiento resulte ciertamente previsible, o bien, cuando, sin darse esa posibilidad de previsión, tales problemas aparezcan motivados por nuevas necesidades sociales que resulte necesario solucionar y que, precisamente a consecuencia de su imprevisibilidad, no hayan sido debidamente contemplados en la norma por el legislador, asumiendo de esta forma una función que sustancialmente podría ser calificable como de creación, la cual, tradicionalmente, viene siendo atribuida -en nuestra opinión, desde un punto de vista meramente formal, teórico y no práctico- con carácter exclusivo al propio legislador, cuando se adopta una postura restrictiva en materia competencial<sup>43</sup>.

La trascendental importancia de la doctrina y la jurisprudencia -cuya influencia recíproca en situaciones de falta de claridad o vacío normativo en un determinado ordenamiento jurídico, como es el caso del gallego, resulta evidente<sup>44</sup>-, parece verse reconocida por el propio legislador gallego en la LDCG.

Así, en el art. 2.2 del mencionado texto normativo, se alude a ellas junto con los usos y costumbres, y los principios generales que informan el Derecho gallego, como elementos de interpretación e integración de dicho Derecho<sup>45</sup>, lo que ha conducido a un sector de la doctrina a plantear abiertamente la siempre interesante cuestión -desde una perspectiva más que teórica, práctica- de si, al margen de la ley, la costumbre y los prin-

---

42 Esta circunstancia se puede constatar perfectamente, por ejemplo, en materia de servidumbres, a través de la lectura de las resoluciones cascionales dictadas por el TSJG 15/98 y 16/98. Obsérvese en las mismas la justificación que el Alto Tribunal realiza de la frase contenida en el inciso final del art.25 LDCG y compárese con determinados planteamientos doctrinales formulados con anterioridad por un sector de la doctrina gallega. En relación a esta cuestión, remitimos a nuestro estudio titulado 'Reflexiones críticas sobre el reconocimiento de la usucapion' cit., y bibliografía allí señalada, recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p.133 ss.

43 El hecho de que el mencionado problema se haya tratado desde un punto de vista eminentemente teórico, y no práctico, ha provocado la adopción de una posición apriorística y dogmática de la que se parte en cuanto a su posible resolución, motivando habitualmente una necesaria falta de atención respecto de los particulares matices que en la actualidad creemos se dan en torno al mismo. Frente a este planteamiento, seguido por un sector de la doctrina gallega, nos parece mucho más ajustado a la realidad el expresado en referencia a las sentencias dictadas por el Tribunal Supremo por López Guerra, cuyas consideraciones -que entendemos extrapolables al TSJG-, efectuadas en su artículo titulado 'La legitimidad democrática del juez', publicado en *Cuadernos de Derecho Público* 1 (1997), p.54 ss., compartimos plenamente.

44 Vid. nota 42 del presente trabajo.

45 En el citado art.2º.2 LDCG, se señala textualmente: "El derecho gallego se interpretará e integrará desde los principios generales que lo informan, los usos, las costumbres, la jurisprudencia y la doctrina que encarna la tradición jurídica gallega".

cipios generales que informan el Derecho gallego, existen o no otras fuentes del Derecho gallego, o, lo que es lo mismo, si la doctrina que encarna la tradición jurídica gallega y la jurisprudencia, también tienen la consideración de fuentes del Derecho civil gallego<sup>46</sup>.

En cualquier caso y con independencia de la respuesta que se proporcione a la cuestión planteada -que en nuestra opinión, y siempre desde un punto de vista práctico, no puede alterar la evidencia de la clara y efectiva intervención que hasta el momento presente han tenido tanto la doctrina como la jurisprudencia en el ámbito del desarrollo del Derecho civil gallego- lo cierto es que la participación de otro de los elementos a tener en cuenta en el proceso descrito, el político, parece notablemente insuficiente.

En este sentido, como ya se ha indicado, resulta apreciable en determinados aspectos de cierta importancia -sorprendentemente, a nuestro juicio- una tendencia por parte del legislador gallego a deferir determinadas decisiones (político-)legislativas, confiando su necesaria solución a los órganos jurisdiccionales<sup>47</sup>.

¿Por qué tal forma de actuación?; ¿en qué razones encuentra su causa justificativa?.

Estas son algunas de las posibles preguntas a formular, que pueden en este caso aportar datos -imaginamos que, aparte de interesantes, asimismo bastante desoladores- sobre las relaciones entre el poder político y el derecho, en un espacio físico muy concreto, como es el gallego.

También y todavía dentro del ámbito propiamente político (legislativo-constitucional), actualmente se viene cuestionando y criticando por un importante sector de la doctrina gallega el desarrollo realizado por el legislador gallego -calificado como parcial y reducido, respecto de las posibilidades permitidas por el art. 149.1 de la Constitución y de los límites más o menos perfilados en relación al mismo por el Tribunal Constitucional- del ejercicio de las competencias que respecto a la conservación, modificación y desarrollo de las instituciones de su propio Derecho civil fueron asumidas por aquél, con carácter exclusivo, en el art. 27.4 del Estatuto de Autonomía para Galicia, a diferencia de lo ocurrido en otras Comunidades Autónomas históricas españolas, también dotadas de esas mismas competencias exclusivas<sup>48</sup>.

Nuevamente se vuelven entonces a plantear otra serie de cuestiones trascendentales, situadas en el ámbito del Derecho público, pero con una evidente proyección privatística: ¿Hasta qué punto resulta fundada la crítica indicada anteriormente?; ¿qué específico alcance interpretativo se debe dar en cuanto a su significado al controvertido término “desarrollo del derecho propio (de la Comunidad Autónoma de que se trate) preexistente a la Constitución”?; ¿tienen que ceñirse los Parlamentos Autonómicos en el ejercicio de su capacidad legislativa civil, reconocida constitucionalmente, exclusivamente a las instituciones históricas o consuetudinarias recogidas en sus antiguas Compilaciones de Derecho civil foral o especial, o no tienen porqué hacerlo?<sup>49</sup>.

---

46 La cuestión aparece expresamente planteada en los términos transcritos, entre otros, por Pena López, en ‘Comentario a los arts. 1º a 3º de la LDCG’, *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXII, vol.1º (Madrid 1997), p.101 ss., y García Rubio, ‘Las fuentes del Derecho civil gallego’, *Manual de Derecho civil gallego* (Madrid 1999), p.39.

47 Un caso evidente, como ya se ha señalado, lo encontramos en la determinación de la aplicación con carácter retroactivo o irretroactivo de la posibilidad de adquisición por usucapión de las servidumbres de paso, reconocida en el art.25 de la LDCG. Para esta cuestión remitimos a lo indicado *supra*, nt. 33.

48 Cfr., por todos, recientemente, Rebolledo Varela, ‘El Derecho civil de Galicia’ cit., p.1703.

49 Según un sector de la doctrina, la referida posibilidad legislativa, reconocida por el art. 149.1.8 de la Constitución española de 1978 en el ámbito civil autonómico, encontraría su límite en las normas de aplicación general y directa contenidas en el referido precepto constitucional *in fine*, sin que ello implique necesariamente -apoyándose en la interpretación realizada por el Tribunal Constitucional con ocasión del planteamiento de determinados recursos de inconstitucionalidad en sus sents. 121/1992, de 28 de septiembre,

Estas posibles preguntas sirven por sí solas para poner de manifiesto la enorme trascendencia jurídica, tanto teórica como práctica, de algunos de los temas cuestionados.

La aludida falta de iniciativa política en cierto sentido ha venido a ser paliada en la actualidad, como se indicó *supra*, -en nuestra opinión con evidente acierto, pero también con cierto retraso- por la Xunta de Galicia, que ha vuelto a poner en funcionamiento nuevamente la denominada “Comisión Superior para el estudio y desenvolvimiento del Derecho civil gallego”, integrada por juristas de diversos estamentos profesionales, estructurada como un órgano consultivo de la propia Xunta de Galicia, y que nació con la finalidad -según se señala en el Decreto en el que se recoge su creación- de “ser el eje y motor del específico Derecho gallego y dar así cumplimiento a lo dispuesto en el art. 27, 4º y 5º del Estatuto de Autonomía, que atribuye a la Comunidad Autónoma la competencia exclusiva en esta materia”<sup>50</sup>.

La circunstancia de que la citada Comisión ya haya realizado -en cumplimiento, según se dice, de lo señalado en la Disposición Adicional 2ª de la LDCG- el correspondiente Informe, solicitado por la Administración autonómica, sobre la posible revisión o reforma de la Ley de Derecho civil de Galicia -que todavía no ha sido hecho público; lo cual sería ciertamente deseable-, nos vuelve a situar ante unas expectativas jurídicas inciertas, que nuevamente suscitan incógnitas importantes con respuestas todavía desconocidas: ¿Se va a volver a reabrir y resolver el antiguo y apasionado debate, encubierto y todavía no resuelto en la vigente LDCG, entre foralismo y autonomismo?; ¿se va a proceder simplemente a retocar la LDCG, o, por el contrario, se va a afrontar una reforma seria y en profundidad de la misma?.

La importancia de la solución que se proporcione a dichas incógnitas resulta evidente: la misma condicionará en gran medida el futuro desarrollo posterior de Derecho civil gallego.

Pensando precisamente en el posible alcance y las importantes implicaciones prácticas que podría presentar esa posible revisión o reforma futura de la Ley, si es que la misma se sustanciase, teníamos la oportunidad de sugerir en otros escritos<sup>51</sup> la, a nuestro entender, deseable celebración de un debate lo más amplio posible, mediante la realización de un III Congreso de Derecho gallego, en el que los diversos operadores jurídicos que actúan en el ámbito de esta Comunidad manifestasen y contrastasen sus opiniones al respecto.

---

182/1992, de 16 de noviembre, 88/1993, de 6 de mayo- la obligación por parte de los Parlamentos autonómicos de tener que ceñirse, en el ejercicio de su capacidad legislativa civil reconocida constitucionalmente, exclusivamente a las instituciones históricas o consuetudinarias recogidas en sus antiguas Compilaciones de Derecho civil foral o especial, argumentándose al respecto que “si bien las Compilaciones han de ser el punto de partida sin que el desarrollo de los llamados históricamente Derechos forales pueda suponer su extensión a instituciones ajenas, si es posible el complemento de la regulación de instituciones propias forales, lo que podrá implicar la aplicación del régimen foral a instituciones conexas con las privativas cuando los principios forales y la realidad social del territorio foral impongan una disciplina particular”. Vid. Rebolledo Varela, *Los derechos reales en la Ley 4/1995 de 24 de mayo de Derecho civil de Galicia* cit., p.126. En relación al marco constitucional y estatutario de la competencia autonómica en materia civil, con carácter general, cfr., por todos Bello Janeiro, *El ejercicio de la competencia en materia civil por la Comunidad Autónoma Gallega: la Ley 4/1995, de 24 de mayo* (Madrid 1999), p.19 ss., y bibliografía allí citada.

50 Sobre las funciones de la Comisión, los retoques que ha sufrido, y su actual composición, remitimos a la nt. 57, recogida en la p.751, de nuestro trabajo titulado ‘El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia’ cit.

51 Vid. ‘La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Galicia’ cit., recogido en *Servidumbres y serventías* cit., p.220, nt.42; también, ‘El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia’ cit., p.755 s.

Tal sugerencia ha sido favorablemente acogida, y en el mes de febrero del año en curso (2002), por especial iniciativa del a la vez Presidente de la Academia Gallega de Jurisprudencia y Legislación, y del Consello Consultivo de Galicia, el ilustre jurista gallego José A. García Caridad<sup>52</sup>, se ha procedido a constituir una denominada Comisión de Estudios, integrada por juristas que desarrollan su actividad en el ámbito de esta Comunidad, que se encuentran interesados en el análisis, estudio y desarrollo del Derecho civil de Galicia, y que ya han comenzado a trabajar con la finalidad de proceder a preparar el citado Congreso.

Dicho Congreso indudablemente permitirá realizar, a partir de los datos suministrados por los diferentes operadores jurídicos intervinientes en el mismo, un balance y una valoración, muy completos y de conjunto, de la situación por la que ha venido atravesando el Derecho privado gallego, especialmente desde la promulgación y entrada en vigor de la trascendental LDCG -considerada como la norma básica en la que se establece el marco normativo referencial del ordenamiento jurídico-civil gallego- hasta el momento en que actualmente se encuentra aquél.

El balance y valoración indicados ayudarán a confirmar la validez y eficacia de determinadas soluciones ya formuladas, o, en su caso, servirán para proponer o sugerir al legislador gallego para su posible toma en consideración, otras soluciones distintas y más adecuadas a los problemas y necesidades planteados.

Las instituciones es evidente que surgen para cubrir en un contexto histórico muy concreto unas necesidades también concretas y específicas, que, lógicamente, pueden - y deben- cambiar con el transcurso del tiempo.

Resulta preciso atender a las viejas necesidades específicas que se plantearon en Galicia y ver cuáles son las nuevas que se plantean hoy en día.

¿Cuáles han sido y cuáles son esas necesidades?; ¿qué es lo que ha cambiado y cómo ha cambiado?; ¿qué es lo que se ha mantenido y cómo se ha mantenido?, son algunas preguntas básicas que habrá que plantearse antes de proceder a determinar y establecer en qué se concreta el actual Derecho civil gallego<sup>53</sup>.

Finalmente, el Congreso también debe servir para ayudar a concienciar a los juristas gallegos -algunos de los cuales todavía se muestran escépticos- sobre la necesidad y utilidad del conocimiento, estudio y desarrollo de su, en gran medida y en muchos aspectos, todavía desconocido o ignorado Derecho privado propio, al que aun a pesar de haber suscitado en el momento actual un creciente interés -quizá insuficiente cuantitativa y cualitativamente hablando- todavía le queda un largo camino por recorrer en su deseable proceso de arraigo y consolidación.

---

52 En nuestra opinión y por encima de cualquier polémica doctrinal o política, resulta imprescindible resaltar públicamente la encomiable labor que respecto al denominado Derecho civil de Galicia, desde siempre y no sin dificultades e incomprensiones, ha venido realizando con especial tesón e intensidad J.A. García Caridad.

53 Para ello entendemos que en un sistema jurídico-privado como el gallego, en el que a la costumbre -por lo menos de momento- se le está otorgando un papel fundamental, resulta imprescindible solicitar la colaboración, entre otros, de expertos en Antropología social, que con sus conocimientos y a través de sus estudios de campo puedan ayudar a clarificar las cuestiones planteadas, cuyo carácter interdisciplinar resulta evidente. Un claro ejemplo de lo señalado se puede encontrar en la, a nuestro juicio, magnífica obra de Fernández de Rota e Irimia, titulada *Los protagonistas de la economía básica. La vanguardia ganadera y la "casa" en el Este de la provincia de A Coruña* (s.f., pero, A Coruña 1998), en la que los autores citados analizan los ejes fundamentales de la transformación operada en los últimos cuarenta años en una zona concreta de la ruralia gallega, intentando comprender la cambiante realidad económica, institucional y política, desde su dimensión más importante, que es la humana. La lectura de la señalada obra se complementa y compagina con otra monografía anterior, en nuestra opinión también particularmente interesante y sugestiva, de Fernández de Rota, titulada *Antropología de un viejo paisaje gallego* (Madrid 1984).

A la necesaria concienciación de los juristas -puesto que de la actitud perseverante de los mismos, como se ha señalado acertadamente y se puede comprobar a lo largo de la Historia, dependerá en gran medida la suerte del Derecho de que se trate<sup>54</sup>-, hay que añadir la, a nuestro juicio, imprescindible preocupación por parte del estamento político gallego. El análisis del proceso histórico-jurídico seguido en la Comunidad gallega ofrece al respecto una enseñanza importante que permite extraer las correspondientes conclusiones.

Los políticos gallegos, por lo general, se han ocupado poco o insuficientemente, y, en las ocasiones en que lo han hecho, con escaso esmero y a destiempo, del denominado Derecho civil gallego en su parte más privatística, lo que supone un importante error de pasado que, en nuestra opinión, no parece haber sido corregido todavía en el presente, o que, si es que acaso lo ha sido, su corrección únicamente se ha realizado en parte.

Frente a lo que por ejemplo ha ocurrido con el idioma, Galicia ha carecido de hondas raíces históricas en la utilización de las instituciones civiles o de Derecho privado como motivo de identidad. Los distintos Gobiernos autonómicos que ha tenido esta Comunidad, frente a los de otras, sorprendentemente, no han considerado como esencial en la estructura política de la misma el Derecho civil gallego<sup>55</sup>.

Tal actitud es evidente que debe cambiar. Los políticos gallegos han de tomar seriamente en consideración y asumir de manera efectiva -siempre, por supuesto, desde esquemas constitucionales- la afirmación que se realiza al inicio de la Exposición de Motivos de la vigente LDCG, donde se señala que “El Derecho civil de Galicia es una creación genuina del Pueblo gallego”, destacando su importancia y presentándolo en definitiva como un posible motivo más de identidad de aquella Comunidad.

Esta afirmación no debe quedar en una mera declaración de principios, como parece haber ocurrido hasta el momento presente. El Derecho civil de Galicia debe ser estimado y entendido como esencial en la estructura política de Galicia.

A ello podría contribuir una iniciativa política que también hemos tenido oportunidad de sugerir en otros escritos y que, a nuestro juicio, resultaría particularmente interesante y eficaz: la creación por parte del poder público gallego de un Instituto de Estudios Jurídicos gallegos, de ámbito universitario, mediante el cual se procediese con carácter general y de manera centralizada a fomentar, desarrollar y potenciar el estudio de todas las posibles cuestiones relativas al derecho de esta Comunidad, tanto en su vertiente pública como privada, histórica y actual<sup>56</sup>.

La propuesta encuentra su razón de ser en la circunstancia de que hasta el momento presente esas funciones han venido siendo cubiertas, por lo general de manera independiente o no necesariamente coordinada -y por ello de forma no totalmente eficaz-, con mayor o menor intensidad y nivel de preocupación en distintos momentos, e incidiendo en mayor o menor medida en el aspecto público o privado, por algunas Instituciones, como por ejemplo el Consello da Cultura Galega (sección jurídica), la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Galicia, o la Escola Galega de Administración Pública (EGAP).

A la justificación de la necesidad -para nosotros clara- del fomento, desarrollo y potenciación del estudio del Derecho gallego en sus diversas manifestaciones hemos dedicado algunos posibles argumentos en el presente artículo, con el que esperamos haber cumplido la finalidad perseguida.

---

54 Vid. d'Ors, 'Los Derechos civiles regionales de la España moderna', *Atti del Terzo Congresso Internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto* (Firenze 1977), p.940.

55 Vid. Rebolledo Varela, 'El Derecho civil de Galicia' cit., p.1702 s.

56 Vid. 'El Derecho civil en Galicia, la Ley de Derecho civil de Galicia y el futuro Derecho civil de Galicia' cit., p.758.