

REAL ACADEMIA DE JURISPRUDENCIA Y LEGISLACIÓN

Madrid, 16 de noviembre de 2023



Jornada

Aragón y su Derecho

Las piezas del Derecho: la aplicación del Derecho civil de Aragón: ¿Dónde y a quién?

Dra. Carmen Bayod López
Catedrática de Derecho civil
Universidad de Zaragoza

Presentación.

Excmo. Sr. Presidente de la Real Academia de Jurisprudencia y legislación.

Excmos. Sres. Académicos.

Autoridades

Queridos amigos.

En primer lugar, es de Justicia manifestar mi agradecimiento a esta Real Academia en la persona de su Presidente, don Manuel Pizarro, así como también en quien es su presidente de honor, D. José Antonio Escudero, por acoger a este grupo de profesores integrantes del Grupo de referencia reconocido por el Gobierno de Aragón sobre *Investigación y*

Desarrollo del Derecho civil de Aragón, para exponer en el incomparable marco de esta prestigiosa academia lo más genuino de Aragón: su Derecho.

Gratitud que hago extensiva también a un miembro de nuestro Grupo de investigación, el Dr. Baltar Rodríguez, quien ha propiciado este encuentro y lo ha organizado a través de la sección de Historia del Derecho, sección en la que es uno de sus vocales y explica que estos civilistas aragoneses, y que vienen hablar del Derecho civil vigente en Aragón, un Derecho no sólo autonómico, sino también español y europeo, llamado a aplicarse dentro y fuera de nuestras fronteras, lo hagan a través de esta sección y no de la correspondiente al Derecho civil.

Dicho esto, y de manera breve y sucinta voy a dedicar los minutos que me restan para hablar de *La aplicación del Derecho civil de Aragón: ¿Dónde y a quién?*, lo que yo denomino las piezas del Derecho o la premisa de la que hay que partir para hablar en España del Derecho civil.

II. Planteamiento.

Responder a la pregunta que les formulo: Dónde y a quién se aplica el Derecho civil de Aragón, entraña en este siglo XXI una mayor complejidad, pero también un extenso abanico de posibilidades, ya que nuestro Derecho foral, como cualesquiera otros Derechos civiles europeos puede ser aplicado no sólo los aragoneses, sino también a foranos, si la ley aplicable es la aragonesa, tanto en Aragón como fuera de nuestras fronteras.

En efecto, en el ámbito interno, *dentro del territorio español*, y si no hay ningún elemento de extranjería (matrimonio entre aragonés y extranjero; residencia de aragoneses fuera de Aragón, etc.), *la aplicación del Derecho civil aragonés depende de la vecindad civil*, un estado civil que acompaña a todos los nacionales españoles; ahora bien, *nuestro Derecho civil también está llamado a aplicarse a extranjeros* en virtud de los Reglamentos europeos, señaladamente en materia de sucesiones y régimen económico matrimonial, pero también en otras materias (protección de menores, apoyo a las personas con discapacidad) si tienen su domicilio en la Comunidad Autónoma de Aragón.

Por lo tanto, tenemos una doble dimensión en materia de aplicación de nuestro Derecho: *en el ámbito interno, cuyo criterio de aplicación es la vecindad civil, regulada por el Derecho estatal: art. 14 y 15 Cc., único competente para regular estas cuestiones*; y por otro *el ámbito internacional, la presencia de un elemento de extranjería que hará posible la aplicación del Derecho civil aragonés a tenor de lo previsto en los Reglamentos europeos sobre ley aplicable, señaladamente, el Reglamento (UE) nº 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la*



creación de un certificado sucesorio europeo (en adelante RUE 650/2012, sobre ley aplicable en materia de sucesiones), aplicable desde el 17 de agosto de 2015.

Por otro lado, debemos destacar, el Reglamento (UE) 2016/1103 de 24 de junio de 2016 por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales (en adelante RUE 2016/1103, sobre ley aplicable al régimen económico matrimonial), que es aplicable desde el 29 de enero de 2019.

Ahora bien, como antecedente a todo ello, debemos *partir de una premisa previa, que deriva de la pluralidad legislativa en materia de Derecho consagra por la CE de 1978 en su artículo 149.1.8^a*.

III. Las relaciones entre el Derecho civil del Estado y el resto de los Derechos civiles españoles.

1. Distribución de competencias.

El art. 149. 1. 8^a CE establece la distribución de competencias en materia de Derecho civil entre el Estado y aquéllas Comunidades autónomas que, a la entrada en vigor de la Constitución (29 de diciembre de 1978), tenían en vigor un “derecho civil foral o especial” (*allí donde existan*).

La Constitución española garantiza la pluralidad legislativa en materia de Derecho civil, abandonando con ello la idea de un único Derecho civil para toda España. Todo ello exige un nuevo sistema de relaciones entre los diversos Derechos civiles españoles, que ya no explica el modelo del art. 13 Cc., surgido tras la reforma del Título Preliminar del mismo en 1974¹.

Las relaciones entre el Derecho civil del Estado y el resto de los Derechos civiles españoles *no pueden establecerse a través de los principios de jerarquía y posterioridad, propios de un Estado centralista y unitario*, puesto que ahora las diversas leyes civiles españolas no tienen su origen en un único órgano legislativo.

En consecuencia, las relaciones entre uno y otros Derechos civiles se hallan ahora presididas por los *principios de competencia, preferencia y supletoriedad* (art. 149.1. 8^a y 149.3 CE).

El Derecho civil español no es solo el contenido en el Código civil y en las leyes civiles estatales, sino también el Derecho civil, foral o especial para el que sólo algunas Comunidades Autónomas tienen competencia.

¹ Decreto 1836/1974, de 31 de mayo, por el que se sanciona con fuerza de Ley el texto articulado del título preliminar del Código Civil. Sobre esta reforma y el cambio de paradigma que supuso en las relaciones entre el Código civil y las Compilaciones forales vid.: BAYOD LÓPEZ, C., *El Derecho civil aragonés en el contexto europeo de Derecho privado. (Evolución histórica y relaciones con el Derecho civil español)*, ed. Institución Fernando “El Católico”, Diputación de Zaragoza, Zaragoza, 2019, pp. 166 a 175 y pp. 217 a 220.

En materia de Derecho civil el Estado tiene plena competencia, solo él puede legislar sobre todo el Derecho civil posible² pero con una excepción: *la conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles forales o especiales*, cuya competencia en exclusiva le corresponde a las Comunidades autónomas que al tiempo de entrar en vigor la Constitución tenían en vigor un Derecho civil propio reflejado en las Compilaciones forales o costumbres de vigente aplicación³.

Ahora bien, estas Comunidades autónomas, [Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra y País Vasco]⁴, nunca tendrán competencia en algunas materias civiles que, *en todo caso*, serán competencia exclusiva del Estado español: *las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes (...)*. En las demás materias de Derecho civil, que no sean las reseñadas, la competencia de estas comunidades autónomas vendrá determinada por la *conexión suficiente* que la institución objeto de legislación presente con el Derecho civil propio⁵.

² *Ibidem* pp. 27 a 38 y 238 a 261 y SERRANO GARCÍA, J.A., *El Derecho civil aragonés en el contexto español y europeo*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2019, pp. 211 a 223 y 257 a 262

³ Así lo señaló el TC en sentencia 121/1992 y en particular en la STC 133/2017 que explica en estos términos la competencia: “... la doctrina sentada en las referidas sentencias, a las que debemos sumar otras más recientes como las SSTC 82/2016, 110/2016 y 192/2016 (todas ellas, sobre Derecho civil valenciano), resulta que la validez de las normas objeto de este recurso depende de que la Comunidad Autónoma pueda identificar una costumbre asentada en su Derecho civil, efectivamente existente en su territorio ya en 1978 y subsistente en el momento de la aprobación de la ley, o bien otra institución, consuetudinaria o no, diferente a la regulada pero «conexa» con ella, de manera que pueda servir de base para apreciar un «desarrollo» de su Derecho civil foral o especial. Como recordamos en la STC 192/2016 precitada (FJ 3): «La expresión “allí donde existan” referida a los derechos civiles forales o especiales, como presupuesto indispensable para ejercer la competencia legislativa ex artículo 149.1.8 CE alude a la previa existencia de un Derecho civil propio (SSTC 28/2012, de 1 de marzo, FJ 3, y 81/2013, de 11 de abril, FJ 4). Una preexistencia que no debe valorarse además con referencia a cualquier ordenada temporal, como se pretende desde la Comunidad Autónoma, sino muy precisamente “al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución” (STC 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 1) o “a la entrada en vigor de la Constitución” (SSTC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1, y 31/2010, de 28 de junio, FJ 76), sin que sea lícito, remontarse a cualquier otro momento anterior» a lo que el mismo (...) fundamento jurídico 4 de la misma Sentencia, nuevamente con referencia a las SSTC 121/1992 y 82/2016 reitera que la validez de la Ley civil autonómica «depende de que la Comunidad Autónoma acredite la pervivencia de reglas consuetudinarias ... que estuvieran en vigor al aprobarse la Constitución Española de 1978»”.

⁴ Conviene recordar que la única norma que ha nominado expresamente a los denominados territorios forales fue el Decreto de 2 de febrero de 1880 (publicado en la Gaceta de 7 de febrero).

⁵ La STC. 88/1993 fue la primera en referirse a la “conexión suficiente” como requisito y límite del desarrollo posible de los Derechos civiles españoles, siguiendo con ello la que se dio en llamar interpretación foralista. Lo ha reiterado en la STC 95/2017 al indicar que “la competencia legislativa autonómica de desarrollo del Derecho civil propio comprende la disciplina de instituciones civiles no preexistentes, siempre y cuando pueda apreciarse alguna conexión con aquel derecho, criterio de la



Ahora bien, por lo que respecta a *la determinación de las fuentes*, el legislador constitucional distingue entre *las fuentes del Derecho y las fuentes del Derecho civil, que con respeto, en este último caso, [corresponde en exclusiva] a las normas de derecho foral o especial*.

2. Las fuentes del Derecho civil foral o especial y el Derecho supletorio.

2.1. Las relaciones entre el Código civil y el resto de los Derechos civiles forales o especiales: Aplicación directa y aplicación supletoria.

El Derecho civil del Estado se relaciona con el resto de los Derechos civiles españoles a través de los *principios de competencia y supletoriedad*, lo que determina que su aplicación en las Comunidades Autónomas con competencia en materia civil sea por dos conceptos⁶, según se deduce del art. 149.1. 8.^a y 149.3 CE:

conexión que, según la función que hemos señalado que realiza esta competencia legislativa autonómica, debe ir referido al Derecho civil propio en su conjunto, esto es, que se puede verificar respecto de otra institución que sí formase parte del mismo o en relación a los principios jurídicos que lo informan” (FJ 4). Añade la STC 132/2019 FJ 3, que “es cierto que dicha conexión ha de efectuarse con el conjunto del derecho preexistente, tanto el vigente al tiempo de entrada en vigor de la Constitución, como con las instituciones reguladas posteriormente al amparo del art. 149.1.8.^a CE”. “Para comprobar si existe o no vinculación entre las nuevas normas y el ordenamiento jurídico autonómico no es necesario relacionarlas con instituciones concretas ya reguladas, sino que es suficiente con que tal unión o trazón exista con el conjunto de las instituciones preexistentes, con su sistema normativo y con los principios que lo informan”. La clave, por tanto, está en la suficiencia de la “conexión entre instituciones”, las nuevas y las ya existentes en 1978 junto a las reguladas después en su desarrollo. Sobre estas cuestiones: SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, C., *Lecciones del Derecho de Derecho civil: Persona y Bienes*, 3^a ed., ed. Kronos, Zaragoza, 2021, pp. 49 y ss.

⁶ Una tercera forma de aplicación, pero actualmente superada, es la denominada “remisión estática”, a ella se refirió la Compilación aragonesa en su Disposición Final que se añadió por la Ley 3/1985, de 21 de mayo disponiendo que: “Las remisiones que la Compilación del Derecho civil de Aragón hace al articulado del Código civil se entenderán siempre en su redacción actual”. La incorporación de una norma como esta responde a la finalidad de fijar el contenido concreto del Derecho civil aragonés, sin que se vea afectado por posteriores modificaciones que el legislador estatal pueda hacer sobre los preceptos del Código civil a los que se remite la Compilación aragonesa. Esta técnica supone la incorporación de dichos preceptos al ordenamiento aragonés (o catalán o gallego, etc.), de manera que ello supone que el texto de los artículos del Código civil llamados por esta vía es como si hubieran sido transcritos en la Compilación aragonesa, y por lo tanto se consideran ley aragonesa. Con el desarrollo de la competencia legislativa en materia civil por parte de las diversas Comunidades Autónomas se fue abandonando esta técnica que suponía salvaguardar el Derecho civil propio de las modificaciones que pudiera tener el Derecho del Estado que, a falta de legislación propia, podrían ser aplicadas como Derecho supletorio. Sobre remisiones estáticas vid. SALVADOR CODERCH, Pablo, “La disposición final tercera de la Compilación catalana y la técnica legislativa de las remisiones estáticas”, *ADC*, 1984, pp. 975 a 1006; DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, “Comentario al art.1 de la Compilación aragonesa, en *Comentarios a la Compilación del Derecho civil de Aragón*, vol. I, Dirigido por José Luis Lacruz Berdejo, ed. Gobierno de Aragón. Zaragoza, 1988, pp. 195 y 196; BAYOD LÓPEZ, Carmen, “La aplicación del Código civil como Derecho supletorio al régimen

- *Uno, aplicación directa:* Las materias en las que el Estado tiene competencia exclusiva para legislar en materia civil, *en todo caso*, son de aplicación general y directa en todo el territorio nacional y con sujeción al sistema de fuentes del Código civil.

Lo anterior significa que en estas materias quedan fuera de la competencia “foral” y la aplicación e interpretación de estas normas está sujeta al sistema de fuentes del Estado.

Las normas de competencia exclusiva del Estado se aplican de forma unitaria y uniforme en todo el territorio nacional⁷.

También son de aplicación directa y sujetas al sistema de fuentes del Estado, todas aquellas materias civiles que no forman parte de la competencia civil foral, esto es, que no son objeto de conservación, modificación o desarrollo del Derecho civil propio en alguna de las Comunidades Autónomas referidas acaso por no responder al canon de la “conexión suficiente”⁸.

- *Dos, aplicación supletoria.* Las normas civiles del Estado se aplican de forma supletoria en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, en aquellas materias de su exclusiva competencia (*conservación, modificación y desarrollo del derecho civil foral o especial*)⁹ pero sobre las que no ha legislado.

En estos casos, el Derecho del Estado se aplica, por este concepto, con la finalidad de evitar el *horror vacui* que la falta de legislación civil foral puede provocar en la resolución de conflictos entre los particulares. *Cuando el Derecho del Estado es de aplicación supletoria está sujeto al sistema de fuentes e interpretación que determine el*

económico matrimonial aragonés” en *Actas de los VIII Encuentros de Foro de Derecho aragonés*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 1999, pp. 79 y 80

⁷ Las formas del matrimonio son, sin duda alguna, competencia exclusiva del Estado Español, de manera que las reglas sobre capacidad, impedimentos y efectos personales del matrimonio los fija el Código civil. Cómo deban interpretarse estas normas, por ejemplo, el dictamen médico del art. 56 Cc. o el error en la persona del otro contrayente (art. 73. 4º Cc.) se determina a través del sistema de fuentes del art. 1 Cc. y la competencia judicial en esta materia terminará en el TS.

⁸ Para ilustrar la anterior afirmación nos puede servir de ejemplo la adopción. Esta materia no forma parte de la competencia civil de Galicia al haber sido declarados “inconstitucionales y nulos el título II (arts. 27 a 41), relativo a la adopción, (...), de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia” [STC 133/2017, de 16 de noviembre] por entender que esta materia excede la competencia sobre conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil de Galicia. Así las cosas, la regulación estatal sobre la adopción se aplica de forma general y directa en Galicia como en el resto de los territorios sujetos al Derecho del Estado. Sin embargo, la legislación sobre la adopción regulada en el Código civil no se aplica en Cataluña, al tener competencia en la materia y haberla regulado expresamente. Por el contrario, las normas del Código civil, u otras leyes estatales sobre la materia, sí se aplican en Aragón, pero como Derecho supletorio, pues la competencia para regular esta materia se declaró por el TC en la sentencia 88/1993, si bien, Aragón, teniendo competencia para ello, no ha regulado la adopción.

⁹ Sobre la interpretación de esta competencia y hasta dónde llega STC 88/1993, de 12 marzo reiterada por otras 156/1993, 31/2010 y recientemente la STC 95/2017.



ordenamiento civil foral en el que debe ser aplicado por ser la materia de su exclusiva competencia (art. 149. 1. 8^a y 149.3 CE).

Todo ello significa, como ya expliqué en otro lugar¹⁰, que el Derecho civil del Estado sólo se aplicará por este concepto en cuando exista una auténtica laguna en el ordenamiento civil suplido *que no pueda ser integrada a través del sistema de fuentes y tras haber recurrido a la analogía en todas sus manifestaciones; además, la norma supletoria deberá ser aplicada sin infringir los principios que informan el ordenamiento civil foral.*

3. La defensa de nuestro ordenamiento jurídico: Aplicación directa y supletoria del Derecho del Estado.

3.1. La responsabilidad del Estado español cuando legisla en el ámbito de su exclusiva competencia: No depende de Aragón, pero: ¿qué podemos hacer?

En uno de sus últimos discursos Roosevelt recordó un viejo adagio: “Great power involves great responsibility”; creo que el Estado español debería tenerlo especialmente presente cuando legisla en el ámbito exclusivo de sus competencias y no calcula, como debería, los efectos colaterales que su legislación, uniforme en todo el Estado, puede hacer a otros Derechos con competencia en materia civil.

A estos efectos tenemos dos claros ejemplos, pero hay más: por un lado, la Ley 8/2021, de modificación del Código civil de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica y, por otro, la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

La ley 8/2021, en lo que ataña a la modificación del Código civil, los efectos son menores, sobre todo si Aragón tiene competencia y ha legislado¹¹, pero la supresión del procedimiento judicial de incapacidad, de competencia exclusiva del Estado, sin proveer su vigencia para aquellos Derechos que mantenían otros sistemas, conculta con gran deslealtad la competencia constitucional de otros territorios nacionales. Todo ello, no afecta sólo a los operadores jurídicos, a los jueces, que con gran solvencia van resolviendo el entuerto, sino, sobre todo, a las personas más vulnerables: las personas con discapacidad.

La ley 15/2015, de 2 de julio, de jurisdicción voluntaria (LJV), modificó diversos preceptos del Cc. en relación al matrimonio. En lo que aquí nos interesa suprimió la dispensa de edad, que podía conceder el Juez a partir de los 14 años, y por ello también dejó sin contenido el art. 316 Cc., (emancipación por matrimonio), norma que nunca fue de aplicación supletoria en Aragón, ya que los casados aragoneses siempre y en todo caso

¹⁰ BAYOD LÓPEZ, Carmen, “El art. 149.3 CE: la supletoriedad del Código civil como Derecho estatal respecto de los Derechos civiles autonómicos. (Especial referencia a Aragón), *RDCA-V*, 1999, nº 2, pp. 75-125.

¹¹ Sobre estas cuestiones vid. BAYOD LÓPEZ, C., “Efectos de la reforma en materia de discapacidad en relación con los Derechos civiles territoriales”, en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. y Manuel GARCÍA MAYO. M (Dir.), *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad: comentarios a las nuevas reformas legislativas*, ed. Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pág. 141-162

son mayores de edad¹². La supresión de la dispensa de edad se justificó en el Preámbulo de la LJV de la siguiente forma: “se ha eliminado la dispensa matrimonial de edad, al elevarla de 14 a 16 años, de acuerdo con la propuesta realizada por los Ministerios de Justicia y de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad”. Afiración que desvela el propósito del legislador español: elevar la edad mínima para contraer matrimonio a los 16 años.

Pues bien, ciertamente esa fue la intención del legislador, pero para conseguirlo debería haber establecido una edad concreta de 16 años. El no haberlo hecho así, y seguir manteniendo la referencia a la emancipación, supone no haber elevado la edad para contraer matrimonio, al olvidar el legislador español (que también es el nuestro cuando legisla en materias de su exclusiva competencia), la edad de emancipación en Aragón, que es a partir de los 14 años (art. 30 CDFA). Por ello, es posible, si bien nada recomendable, que un aragonés emancipado a los 14 años pueda contraer válido matrimonio. Este descuido del legislador provoca también otras distorsiones, si tenemos en cuenta el art. 181 Cpen., que tipifica como delito realizar actos de carácter sexual con un menor de 16 años. Además, el consentimiento del menor sólo excluye la responsabilidad penal “cuando el autor sea una persona próxima al menor por edad y grado de desarrollo o madurez física y psicológica”. (art. 183 bis Cpen.). Por lo tanto, si una persona de 25 años en adelante contrae válido matrimonio con un aragonés emancipado a los 14 años es más que posible que incurra en el tipo penal referido¹³; salvo que rememoremos la película de Elia Kazan (con guion de Tennessee Williams) Baby Doll. Sólo si el matrimonio se contrae por otro menor de 14 o 16 años emancipado o de edad próxima (hasta los 24 años según la referida Circular 1/2017) no se incurrirá en el tipo penal.

Todo ello pone en evidencia al legislador estatal, que no ejerce con rigor y lealtad sus competencias, al preterir a otros Derechos, que forman parte del ordenamiento jurídico español y europeo.

En estos supuestos, ciertamente, la solución no está de manera directa en nuestras manos, pero creo las instituciones aragonesas deberían dirigirse al Estado cuando esto pasa, y proponerle una solución (yo se lo manifesté a la Ministra de Justicia), como sería, por ejemplo, incorporar a las sendas Comisiones de Codificación un representante por cada una de las Comunidades autónomas con competencia en materia civil que analizarán el impacto de la legislación exclusiva del Estado.

¹² Sobre edad y capacidad vid: BAYOD LÓPEZ, C. “Capacidad de las personas por razón de la edad. Uno de los modelos (¿a exportar?) de la legislación civil española” en PÉREZ GALLARDO, L. y CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., (dir.) GARCÍA MAYO, M (coor); *Persona y capacidad: funciones y disfunciones*, ed. Editorial Olejnik, Santiago de Chile, 2021, págs. 117 a 143.

¹³ Creo que podemos seguir aplicando la Circular 1/2017, de 6 de junio, sobre la interpretación del entonces art. 183 quater del Código Penal.



3.2. La aplicación supletoria: sólo si no hay norma y sin infracción de los principios que informan el ordenamiento jurídico aragonés.

La defensa de nuestro Derecho civil aragonés pasa por una correcta aplicación del Derecho supletorio que debe excluir su aplicación cuando la respuesta se halle dentro del sistema y, a falta de ellas, el mismo sólo puede ser aplicado son infracción de los principios que informan nuestro ordenamiento jurídico.

También es importante, tener en cuenta el juego del Standum, que permite el desplazamiento de las normas de Estado con una solución propia de Aragón: el pacto.

Veamos algunos ejemplos.

1. Testamentos y testigos: El vigente CDFA regula en su Libro III **la sucesión por causa de muerte**. En los arts. 405 a 438 se regula la sucesión testamentaria, si bien, el CDFA *no regula las formas de los testamentos*, afirmando en el art. 409 CDFA que “El testamento mancomunado, en tanto sea compatible con los requisitos establecidos para cada una de ellas, y el unipersonal *pueden revestir cualquier forma, común, especial o excepcional, admitida por la ley*”. Esas formas *admitidas por la ley* no son otras que las previstas en el Derecho supletorio, en este caso el los arts. 676 y ss. Cc., que serán aplicable supletoriamente de acuerdo con los principios que informan el Derecho civil foral (art. 1.2 CDFA).

En razón de ello, y en lo que atañe a la concurrencia de testigos requeridos en el Código civil en función de las diversas formas testamentarias, habrá que estar a la regulación aragonesa que, es de preferente aplicación, puesto que el CDFA en los arts. 413 a 415, regula el régimen de los testigos en los testamentos sujetos a la ley aragonesa.

En lo que aquí nos interesa, se afirma en el art. 413 CDFA como regla general que en el testamento notarial no es necesaria la concurrencia de testigos, salvo que en el testador concurren circunstancias especiales (las explica el párrafo 2 de este mismo precepto) o que expresamente lo requiera uno de los testadores o el notario autorizante.

En el art. 414 CDFA se determina la capacidad y número de los testigos disponiendo que: “*En todos los casos en que sea necesaria la intervención de testigos, serán dos*, deberán entender al testador o testadores y al Notario o persona ante quien se otorgue el testamento y deberán saber firmar”.

Pues bien, si en aquellos días de pandemia (o sin ella), hubiera habido lugar a aplicar los arts. 700 o 701 del Cc., testamento otorgado en peligro de muerte o en caso de epidemia, que exigen la concurrencia de cinco testigos, el primero; y de tres testigos mayores de 16 años el segundo; en Aragón en ambos casos sólo se exigirá la presencia de dos testigos mayores de catorce años (art. 415 CDFA)¹⁴, al estar regulada esta materia

¹⁴ En este sentido y por todos: SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, C. , *Lecciones de Derecho civil: Sucesiones por causa de muerte*, ed. Kronos, Zaragoza, 2019, p. 198.

en el CDFA y deber aplicarse la norma supletoria siguiendo el sistema de fuentes del Derecho civil al que integra.

2. *El Standum.*

Todo ello, además, pone de manifiesto que el Derecho supletorio, no es imperativo y puede ser desplazado por la autonomía de la voluntad de los aragoneses.

Me permito poner un ejemplo:

Si tres aragoneses compran la finca “la Ponderosa” en sita en Cariñena estableciendo la pernanconia en comunidad durante 20 años, ¿podría alguno de ellos, si quisiera separarse antes, alegar la aplicación imperativa del art. 400 Cc.? La fuente que deben valorar los operadores jurídicos: jueces, notarios, registradores, etc. es el pacto que, para ser válido y eficaz, debe acomodarse a los límites del art. 3 CDFA.

Si los tres aragoneses deciden mantener la indivisión, la respuesta a la validez o no de dicha cláusula no está en el art. 400 Cc, que no se aplica por definición, sino en el cumplimiento de los límites del art. 3 CDFA.

Este pacto es válido “a menos que” sea de imposible cumplimiento, o contradiga un principio constitucional o una norma imperativa aragonesa, lo que desde luego no se produce en este caso.

Su validez o invalidez no se funda en que contradiga lo dispuesto en el art. 400 Cc, este precepto sigue sin aplicarse. El pacto será válido a menos que contradiga los límites del Standum.

Lo mismo podemos decir de la aplicación del art. 781 Cc. y las sustituciones fideicomisarias que, para los sujetos al Cc. no pueden pasar de dos generaciones.

IV. Aplicación de nuestro Derecho: a propios y foranos.

4. La vecindad civil como criterio.

4.1. Consideraciones generales.

La determinación del Derecho civil aplicable a los españoles, al haber varios Derechos civiles posibles en el territorio nacional, es muy relevante puesto que **las normas de Derecho civil están llamadas a regular las cuestiones más íntimas de la persona: su capacidad** (cuándo se es mayor o menor de edad, a partir de qué edad se puede otorgar testamento o hacer un pacto sucesorio o hipotecar una casa o consentir una operación quirúrgica, por ejemplo); **sus relaciones de familia** (qué régimen económico resulta aplicable al matrimonio, a quién corresponde la custodia de los hijos en caso de crisis de pareja, quién puede ejercer la autoridad familiar sobre los hijos, etc.); **su herencia** (cómo hacer testamento, pactos sucesorios, fiducias, en qué consiste la legítima, etc.).

En estas materias, *la eficacia del Derecho civil es personal, lo que significa que el Derecho civil aragonés será de aplicación a todos los sujetos que tengan vecindad civil*



aragonesa independientemente del lugar de su residencia dentro del territorio nacional (art. 9-2 Estatuto de Autonomía de Aragón).

El Derecho civil (aragonés, francés, de Código civil español, gallego, vasco, etc.), en lo que atañe a la *capacidad de las personas* “viaja en la mochila de los ciudadanos” y dónde quiera que estén regula sus relaciones personales. Por ejemplo, si un aragonés está en Madrid, en Tetuán o en París las normas que rigen su capacidad, sus posibilidades de testar o de capitular, se rigen por la ley aragonesa. Ahora bien, *en otras cuestiones* (sucesiones, régimen económico matrimonial, normas de protección de menores o personas con discapacidad) *habrá que tener en cuenta las normas de conflicto, y en particular, los reglamentos de la Unión europea sobre estas cuestiones, ya que en el último decenio se ha pasado de un estatuto personal* (el derecho aplicable se hace depender de la nacionalidad y la vecindad civil como punto de conexión para determinar la ley aplicable) *a un estatuto real* (el derecho aplicable se hace depender de la residencia habitual de los sujetos como punto de conexión).

La vecindad civil dentro del territorio nacional es el punto de conexión preferente para determinar, con carácter general, cuál de los diversos Derechos civiles territoriales españoles debe ser aplicado a los españoles es, por lo tanto, el primer criterio a tener en cuenta; *si bien en algunas materias el punto de conexión de la vecindad civil para determinar el Derecho aplicable ha sido sustituido por la residencia habitual* (así en materia de determinación de la filiación, protección de menores, medidas de apoyo a las personas con discapacidad, entre otras).

Además, como veremos, si hay un elemento de extranjería (por ejemplo, monsieur Berdier, se instala en Jaca, donde establece su residencia habitual, y ejerce el comercio, o bien tiene bienes en España) habrá que tener en cuenta los diversos reglamentos de la Unión europea que determinarán si, fallecido el señor Berdier, se aplica su Derecho civil (el *Code* francés) o bien, por residir en Aragón, debe ser aplicado el CDFA.

4.2. Los puntos de conexión para determinar la vecindad civil aragonesa: ¿soy aragonés?

Con carácter general, para que a una persona le resulte aplicable el Derecho civil aragonés, en primer lugar, debe ser español: ningún extranjero puede tener vecindad civil, su Derecho civil lo determina su nacionalidad: un francés, en las cuestiones personales que hemos señalado, se rige por el *Code* (el Código de Derecho civil francés) y ello aun cuando resida en España y, como extranjero comunitario, se pueda postular como alcalde de Zaragoza, y votar y ser votado, en dichas elecciones municipales al residir y estar empadronado en nuestra ciudad, pero este ciudadano francés, mientras no tenga nacionalidad española, no tendrá vecindad civil aragonesa; *otra cosa es, que en algunas materias, le será aplicable el Derecho civil de Aragón al tener su residencia habitual en nuestra Comunidad autónoma en función, como veremos, de las normas sobre ley aplicable*.

Siendo el ciudadano español, y por haber en España diversos Derecho civiles (gallego, vasco, navarro, catalán, aragonés, balear y Código civil español para todas las

demás Comunidades autónomas que carecen de competencia para poder legislar sobre conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil) **podrá ser aragonés, o catalán, o de Código civil español, etc., en función de los criterios que determinan la vecindad civil** y que establece el Derecho estatal (arts. 14 y 15 Cc.), por ser esta materia (*normas para resolver conflictos de leyes*) de competencia exclusiva del Estado (art. 149-1-8^a CE).

Los criterios que adopta el legislador estatal para determinar la vecindad civil de los españoles y, por lo tanto, el Derecho civil que les resulta aplicable, tienen en cuenta bien la propia vecindad civil de los padres (*iure sanguinis*); bien la residencia o nacimiento (*ius soli*) durante determinado tiempo y e incluso la opción, para buscar la unidad “civil” de la familia.

5. Los Reglamentos europeos sobre ley aplicable en materia de sucesiones y régimen económico matrimonial

5.1. El Derecho civil aragonés: un Derecho civil europeo más, aplicable a propios y extraños.

El Derecho civil aragonés se aplicó históricamente en Aragón y a los aragoneses en razón de diversos mecanismos; primero como reino a sus territorios y súbditos; luego, y tras la Codificación española, como norma estatal aplicable más que en Aragón a los aragoneses. Desde la entrada en vigor de la Constitución española, el Derecho civil aragonés es un Derecho autonómico promulgado de nuevo por las Cortes de Aragón y, por lo tanto, forma parte del ordenamiento jurídico aragonés y español.

Pero también, el Derecho civil aragonés es un Derecho europeo más, aplicable también fuera de Aragón y no solo a los aragoneses en función de la ley aplicable, cuya competencia queda ahora en manos de la Unión Europea.

En la actualidad, y fundamentalmente a través de la unificación del Derecho Internacional Privado, los Reglamentos europeos en materia de ley aplicable en sectores propios del Derecho civil, (sucesiones y régimen económico matrimonial) están produciendo una desnacionalización del Derecho civil, cuyo origen, a lo que creo, se encuentra en la modificación llevada a cabo en estos Reglamentos respecto del punto de conexión para determinar la ley aplicable: se pasa del tradicional estatuto personal (nacionalidad/vecindad) al estatuto real (domicilio/residencia habitual) pero, además, y sobre todo, se instaura como primer criterio de determinación la voluntad de los sujetos en la elección de la ley aplicable: podrán elegir, por ejemplo en materia de sucesiones, entre la ley de su residencia habitual o la ley de su nacionalidad (vecindad civil en el caso de los españoles).

Este nuevo escenario será una ocasión para una mayor aplicación del Derecho civil aragonés que, en cuanto Derecho civil territorial español, es uno más a ser tenido en cuenta en el concurso de aplicación fuera de sus fronteras, pero también a cualesquiera otros sujetos foráneos que residan en Aragón o elijan su aplicación.



Tanto las Directivas como los Reglamentos europeos modifican el sistema de fuentes interno y provocan algunos efectos colaterales en la aplicación del Derecho civil.

Es todo ello, una nueva oportunidad de brillar y de expandirse como ya lo hiciera Aragón y su Derecho en la Edad Moderna.

5.2. *Los cambios: del estatuto personal al estatuto real: ¿qué significa?*

Hasta hace unos pocos decenios, el Derecho civil tenía una clara eficacia personal, no sólo en materia de capacidad sino también en lo que atañe al Derecho de familia y al Derecho de sucesiones, al ser el punto de conexión que determina la ley aplicable la nacionalidad y, por ende, la vecindad civil, *se regía por lo que se denomina estatuto personal*.

A ello se refiere el art. 9.2 E.A de Aragón, que atribuye a las normas civiles eficacia personal; si bien, y como igualmente advierte este mismo precepto del Estatuto, “excepción hecha de aquellas disposiciones a las que legalmente se les atribuya eficacia territorial”.

Este punto de conexión que atendía a un estatuto personal (nacionalidad/vecindad) de las personas para determinar la ley aplicable como regla prioritaria, se ha sustituido en diversas normas internacionales y, en lo que aquí nos interesa, en diversos reglamentos europeos, por el denominado *estatuto real*, que vincula la determinación de la ley aplicable, a falta de otra manifestación de voluntad, a la residencia habitual de las personas. Un cambio muy relevante en lo que atañe a la aplicación del Derecho civil.

Por su relevante contenido práctico, me voy a referir a dos Reglamentos de la Unión europea, que han introducido importantes cambios en la aplicación del Derecho foral de Aragón.

Por un lado, el Reglamento (UE) nº 650/2012 del sobre ley aplicable en materia de sucesiones), *aplicable desde el 17 de agosto de 2015*. Por otro lado, debemos destacar, el Reglamento (UE) 2016/1103 de 24 de junio de 2016 *materia de regímenes económicos matrimoniales* que es *aplicable desde el 29 de enero de 2019*.

Ambos reglamentos tienen carácter universal (art. 20 RUE 650/2012 y art. 20 2016/1103), esto es, sus disposiciones son aplicables siempre que haya un elemento de extranjería: por ejemplo, Francho y Pilarín, aragoneses, y casados en régimen legal de consorciales, fijan su residencia habitual en París, o bien monsieur Berdoux y madame Pompadur, casados en régimen legal francés, establecen su residencia habitual en Jaca.

En estos casos, para determinar la ley que rige la sucesión de estas personas, españolas y aragonesas residentes en Francia y francesas residentes en España, y en concreto en Aragón, serán aplicables los mencionados Reglamentos europeos para determinar qué ley rige la sucesión de cualquiera de ellos o la determinación o modificación de su régimen económico matrimonial.

Pues bien, *dichos reglamentos establecen como primer criterio de determinación lo que dispongan voluntariamente las personas concernidas*: Francho puede establecer en documento público que desea que su sucesión se rija por su ley personal, esto es el CDFA, pero también podría elegir, si quiere, el *Code* francés; eso dice el art. 22 RU 650/2012; lo mismo puede hacer monsieur Berdoux; pero si ninguno de ellos dice nada, la ley que regirá sus respectivas sucesiones será la de su residencia habitual en el momento de su fallecimiento (art. 21 RU 650/2012), lo que significa que a Francho se le aplicará el *Code* francés y al señor Berdoux el CDFA (art. 36 RU 650/2012).

Estos cambios son relevantes, puesto que, hasta la aplicación de estos reglamentos, la ley sucesoria, con independencia del lugar de fallecimiento, fuera este en España o en el extranjero, se regía por la ley personal del causante: esto es, la sucesión de Francho, hubiera estado sujeta al Derecho civil aragonés; a día de hoy para que eso suceda, debe elegir su ley personal, si no lo hace se le aplicará la norma extranjera. Todo ello, además, hay que ponerlo en relación con la viudedad, pero, eso si les parece, será para otra sesión.

6. La defensa de lo nuestro: la Dirección General de Seguridad y fe pública.

Todas estas instituciones aragonesas en materia de sucesiones, o de familia (régimen de consorciales o de hermandad llana), pueden ahora ser aplicadas a personas foranas, si residen habitualmente en Aragón y eligen la ley aragonesa para regir su sucesión, por ejemplo, pudiendo, entonces, otorgar pactos sucesorios, testamento mancomunado, etc.

Así lo entiende la mejor doctrina aragonesa y española, e incluso, así lo ha manifestado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 14 de mayo de 2021, que desestimó el recurso contra la Sentencia AP de Mallorca de 30 de diciembre de 2020, por considerar contraria a Derecho la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado (ahora denominada de Seguridad Jurídica y de Fe pública) de 24 de mayo de 2019. Esta Resolución dio la razón a la registradora de Palma de Mallorca que denegó la inscripción de una escritura de donación con pacto de definición al que se habían acogido dos ciudadanos franceses con residencia en Palma y que habían otorgado pacto sucesorio de definición regulado en el art. 50 de la Comp. Balear.

La razón principal que adujo la registradora para denegar la posibilidad a esos nacionales franceses con residencia habitual en Palma, fue una afirmar que los franceses, al no poder tener vecindad civil por ser extranjeros, no puede acogerse al Derecho Balear. Un grave error puesto de manifiesto por la doctrina, y también por el Tribunal Superior de Baleares, que afirma la validez del pacto. Es cierto que un extranjero no puede tener vecindad civil, pero no es cierto que no sea aplicable cualesquiera de los Derechos civiles españoles vigentes en España, en este caso el Balear, si, teniendo su residencial en España, eligen el Derecho civil de su residencia habitual en nuestro país.

Con todo, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe pública es contumaz y se mantiene en el error con iguales argumentos, ya que en su Resolución de 22 de enero de 2022, ha confirmado la calificación negativa de una registradora gallega para practicar



inscripción registral en virtud de una escritura por la que un nacional francés y su cónyuge española, ambos con residencia habitual en Galicia, otorgaban pacto sucesorio de mejora acogiéndose al Derecho civil gallego; igualmente, afirma la registradora para denegar la inscripción, que el ciudadano francés no puede acogerse al Derecho civil gallego por carecer, como extranjero, de dicha vecindad.

No es eso lo que dispone ni el art. 21 ni el art 36 RUE 650/2016, que permiten tal elección. Esperemos que la Dirección General desista en su empeño y que los tribunales persistan en manifestar la validez de dichos pactos.

V. A modo de conclusión

7. El Derecho foral de Aragón: Un Derecho europeo

El Derecho civil aragonés es, desde luego, un Derecho europeo más, aplicable también fuera de Aragón y no solo a los aragoneses en función de la ley aplicable, cuya competencia queda ahora en manos de la Unión Europea.

Este nuevo escenario será una ocasión para una mayor aplicación del Derecho civil aragonés que, en cuanto Derecho civil territorial español, es uno más a ser tenido en cuenta en el concurso de aplicación fuera de sus fronteras, pero también a cualesquiera otros sujetos foráneos que residan en Aragón o elijan su aplicación. Tanto las Directivas como los Reglamentos europeos modifican el sistema de fuentes interno y provocan algunos efectos colaterales en la aplicación del Derecho civil¹⁵. *Es todo ello, una nueva oportunidad de brillar y de expandirse como ya lo hiciera Aragón y su Derecho en la Edad Moderna.*

Por ello, el futuro del Derecho foral de Aragón pasa por tomar conciencia de nuestra competencia, ejercerla no sólo a través de la promulgación de leyes, sino divulgando nuestro Derecho dentro y fuera de Aragón y haciendo valer, como siempre hemos hecho, su correcta aplicación, que es la mejor defensa; estamos obligados a ello: El Derecho es la esencia de Aragón, la razón de nuestra existencia.

He dicho

¹⁵ Sobre estas cuestiones en especial en materia de viudedad vid. BAYOD LÓPEZ, C y SERRANO GARCÍA, J, en *Manual del Derecho foral de Aragón*, ed. El Justicia de Aragón y fundación Ibercaja, Zaragoza, 2020; BAYOD LÓPEZ, C., *El Derecho civil aragonés en el siglo XXI: Algunas cuestiones prácticas*, ed. DGA, Zaragoza, 2022.