



M. I. COLEGIO DE  
ABOGADOS DE PAMPLONA  
IRUÑEKO ABOKATUEN  
ELKARGO T. P.

**SERVICIO DE SECRETARIADO DE GOBIERNO Y ACCION NORMATIVA  
DEPARTAMENTO DE PRESIDENCIA, FUNCIÓN PÚBLICA, INTERIOR Y JUSTICIA  
GOBIERNO DE NAVARRA**

Doña Blanca Ramos Aranaz, titular del DNI nº 29.144.340 M con domicilio a efectos de notificaciones en 31001 Pamplona, C/ Avenida del Ejército nº 2-10ª, dirección de correo electrónico [gerente@micap.es](mailto:gerente@micap.es) y teléfono 948211950, actuando en representación del Muy Ilustre Colegio de Abogados de Pamplona, como su decana, por medio del presente escrito expongo:

Que con fecha 10 de enero de 2019, se comunicó al M.I. Colegio de Abogados de Pamplona por parte del Negociado de Gestión Administrativa del Secretariado del Gobierno la ampliación del plazo de alegaciones y aportaciones al Anteproyecto de Ley foral de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo hasta el día 21 de enero de 2018. Esta Corporación había solicitado un plazo muy superior para presentar las mismas, dada la trascendencia, profundidad, extensión y sustancialidad del texto legal y de la modificación propuesta, así como las fechas en las que se comunicó.

Aun conscientes de que el trabajo que se ha realizado en la reforma del texto legal es muy importante y debe agradecerse y valorarse ese esfuerzo positivamente, se considera que el Anteproyecto es susceptible de mejoras sustanciales y que, si bien puede ser un buen punto de partida, no lo será de llegada si no responde a las necesidades que la realidad práctica presenta. La opinión de esta Corporación es que el Fuero Nuevo debe tener una vocación de permanencia por décadas que requiere una reflexión serena y profunda.

En el plazo señalado ha resultado imposible a este Colegio realizar el trabajo previsto, que comenzó por un estudio comparado inicial, la elaboración de propuestas concretas y debía continuar con un posterior intercambio de pareceres para elaborar un texto consensuado. Así, al seguir trabajando en la propuesta, no resulta posible ni adecuado realizar unas sugerencias parciales que adolezcan del necesario rigor y consenso, imprescindible si se quiere alcanzar un texto legal de calidad y con vocación de pervivencia.

Por ello, se considera que, dado el escaso margen de tiempo permitido para desarrollar una propuesta mínimamente rigurosa, no es oportuno presentar aportaciones y alegaciones, sin perjuicio de poner de manifiesto que se continúa trabajando en el texto trasladado.

Por lo expuesto

SOLICITO AL SERVICIO DE SECRETARIADO DE GOBIERNO Y ACCIÓN NORMATIVA, DEPARTAMENTO DE PRESIDENCIA, FUNCIÓN PÚBLICA, INTERIOR Y JUSTICIA DE GOBIERNO DE NAVARRA que tenga por presentado este escrito en el que se comunica la imposibilidad de presentar alegaciones y aportaciones en el plazo establecido para ello, sin perjuicio de continuar trabajando en la propuesta.

Fdo.- Blanca Ramos Aranaz  
Decana del M.I. Colegio de Abogados de Pamplona.

## AL SERVICIO DE SECRETARIADO DEL GOBIERNO Y ACCIÓN NORMATIVA

**EUGENIO SALINAS FRAUCA**, con DNI 15765682X con domicilio en Pamplona, San Ignacio 8, , colegiado número 235 de MICAP, comparece y expone:

Que pasado día 20/diciembre/2018 el M.I. del Colegio de Abogados de Pamplona permitió a los colegiados el **Anteproyecto de Ley Foral de Modificación y Actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo** enviado por ese Servicio, quien concedía un plazo hasta el próximo 11 de enero para poder realizar alegaciones o aportaciones al mismo.

Que, ante el escaso tiempo concedido para examinar el muy trascendente Anteproyecto, y con el objeto de colaborar al mejor resultado de la “modificación y actualización” pretendidas, formulo “un enunciado” de Alegaciones a las modificaciones propuestas, para su valoración, en su caso, que son las siguientes:

### 1. Ley 2

La posposición de la costumbre en la ley 2 de prelación de fuentes "*por estimarse más adecuado en las circunstancias judiciales actuales*" no debería ser suficiente motivo para tan importante modificación, que pudiera mantenerse como hasta la fecha.

### 2.- Ley 3

La supresión en la ley 3 de la conocida “costumbre contra ley” , es trascendente y debiera valorarse de nuevo su mantenimiento y nunca la supresión.

### 3.- Ley 7

La singular concreción del alcance del "Orden Público" de la ley 7 , entiendo que no se ajusta al concepto del mismo”.

### 4.- Ley 20

La desaparición de "la costumbre" en la ley 18, actual ley 20, No está justificada.

### 5.- Leyes 25,26,28,30,32,324,300,49,356,480,582

La notable reducción de prácticamente todos los plazos de prescripción ( p. ej. las Leyes 25,26,28,30,32,324,300,49,356,480,582,etc.) amparados en la genérica justificación de que con ello siguen "*la tendencia unificadora ya implantada en los países europeos y en otros derechos especiales*". Lo que hay que valorar es si cada uno de tales plazos aplicados actualmente han sido y son positivos en nuestro Derecho y si procede aquí o no su reducción

### 6.- Ley 43

El destino de los patrimonios afectos a fines de interés privado por parte de la Comunidad Foral de Navarra del apartado e) de la ley 43 debiera destinarse a fines similares a los que fueron objeto de su constitución

### 7.- Ley 120

Se hace reiterada referencia a la “empresa familiar”, (preambulo y en las leyes 126,160, 256) por lo que sería conveniente en el preámbulo concretar el alcance de tal término en esta Compilación, por la confusión que pueda crear el mismo.

### 8.-Ley 127

La decisión actual de ceder el protagonismo de la Casa a “la Persona titular” no debe conllevar el olvido de lo que tal institución es y representa, procediendo serle reconocido de forma expresa en la Ley y adecuando a ella la actualización

pretendida.

9.-**Ley 272**

La inoficiosidad que regula la ley 272, teniendo en cuenta la “ libertad de testar” existente en Navarra, pudiera tener otro tratamiento ,no necesariamente la supresión total.

10.-**Ley 318**

La acertada modificación en la ley 318 de sustitución de “entierro” por “sepelio” no tiene porqué conllevar la exclusión de los gastos de funerales a cargo del heredero.

11.-**Leyes 267 y 354**

Se eliminan textos que recuerdan y mantienen la tradición jurídica escrita, que dado los antecedentes de nuestro Derecho Navarro creo que procede mantenerlos puesto que no perjudican ni confunden, tales como la eliminación de la cláusula estilo referida a la legítima foral de la ley 267, o la nueva redacción de la ley 354, entre otras.

12.-**Ley 374**

En el apartado 2 de la ley 374 conviene aclarar la adjudicación para el supuesto de varios lotes .

Se pospone el procedimiento de subasta establecido en la ley 574 a la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando lo que procede es justamente al revés, puesto que si existe una regulación especial de la subasta en la Compilación esta debería ser de aplicación en primer lugar, y solo con carácter subsidiario la LEC.

13.- **Ley 388**

Del mismo modo que se presume la titularidad dominical, puede presumirse la titularidad privada cuando el término helechal “*aparezca empleado exclusivamente para expresar la naturaleza o destino de una finca*”

#### 14.- **Ley 495**

En la nueva “*Dación en pago necesaria*” que se regula en la Ley 495, da la impresión que se pretende dar respuesta a la actual situación derivada de las reclamaciones de los consumidores titulares de préstamos hipotecarios, pero para estos existe una legislación general especial, y no debe olvidarse que nuestra regulación se dirige , tanto a personas físicas, consumidores o no, como jurídicas, por lo que no es necesaria tal inclusión, sin perjuicio de que existan otras leyes a las que puede acudir para los supuestos relacionados.

#### 15.- **Ley 500**

Los dos primeros párrafos de la actual ley 500 que han sido suprimidos, resultaban clarificadores , y deberían mantenerse .

#### 16.- **Ley 518**

La libertad de pacto debe permitir que la estipulación penal pueda tener carácter alternativo y también que no pueda ser reducida por el árbitro judicial, incluyendo a tal fin tanto en el párrafo segundo como en el quinto, en el lugar adecuado la correspondiente salvedad (*salvo pacto en contrario*).

Finalmente he de señalar que en la “modificación y actualización” debe tenerse presente la tradición jurídica Navarra representada por los cuerpos históricos enumerados y ordenados en la Ley 1 párrafo segundo de la que proceden.

Todo lo anterior es opinión del suscribiente que someto a la consideración de V.S. y por si la misma pudiera resultar de alguna utilidad.

Pamplona a 11 de enero de 2019

Fdo. Eugenio Salinas Frauca

## **COMENTARIOS AL ANTEPROYECTO DE REFORMA DEL FUERO NUEVO**

En primer lugar, felicitar a los redactores del Anteproyecto, porque en líneas generales me parece que recoge muy satisfactoriamente la modernización de nuestro Fuero y su adaptación a los nuevos tiempos y necesidades de la sociedad actual, incluida su terminología, muy especialmente en el Derecho de Familia y Obligacional.-

Como cuestiones que pienso que se deberían al menos meditar del Anteproyecto, señalo las siguientes:

1ª) En cuanto a la condición foral de navarro, recogida en la redacción anterior, leyes 11 a 16, me parece que no está de más que nuestro Fuero pudiera recoger una regulación propia respecto a la adquisición de vecindad, pérdida y recuperación de la condición civil foral y no hacer una remisión genérica como la que hace la ley 11 del Anteproyecto. Pienso que la condición foral de navarro debiera atender al criterio del nacimiento, pero también al de la permanencia en Navarra y al arraigo en Navarra, familiar, patrimonial, profesional, etc.- Y la pérdida de tal condición vincularla a su vez a la pérdida de dicho arraigo, y no tanto al mero domicilio o permanencia fuera de Navarra por un periodo de tiempo.

Por otro lado, en el Anteproyecto se pierde u omite lo previsto en la antigua ley 12, referente a los navarros en el extranjero. Me parece interesante mantener lo dispuesto en dicha ley en cuanto que los navarros residentes en el extranjero conserven su condición foral en tanto conserven la nacionalidad española, y más en estos tiempos en que nuestros jóvenes se ven forzados, por muy diversas razones, a salir de su país.-

También desaparece la presunción de la ley 14 en favor de la condición foral de navarro cuando ésta no sea claramente determinable, y creo que no debiera desaparecer dicha presunción que en muchas ocasiones puede resolver muchos conflictos de Derecho privado e internacional privado.

2ª) En cuanto a la prescripción de las acciones, me refiero expresamente al último párrafo de la ley 23 del Anteproyecto, que dice:

*“Cualquier pretensión susceptible de prescripción se extingue en todo caso por el transcurso de quince años desde su nacimiento, con independencia de que hayan concurrido causas de suspensión o de interrupción de la prescripción”.*

Esta regulación que conduce a la prescripción de las acciones es totalmente novedosa y no existe actualmente en el Código Civil. Ignoro si en la reforma del Derecho de obligaciones que a nivel nacional se puede estar estudiando, existe algo parecido. Me parece que es un error extinguir la acción judicial por el simple transcurso de los 15 años desde su nacimiento, con independencia de las interrupciones que se hayan podido producir. Seguramente son motivos de seguridad jurídica los que han llevado a los redactores del Anteproyecto a llegar a esta conclusión, pero pienso que de facto es privar de toda eficacia a la interrupción de la prescripción y quedaría virtualmente ineficaz ante tal regulación. Sabemos que en el foro no es corriente mantener acciones con una pendencia tan larga para su reclamación, pero sí que es cierto que hay casuística que nos lleva a planteamientos que a veces duran muchos años, por muy diversos motivos, y el actor diligente que ha tenido que interrumpir la prescripción de la acción se vería totalmente frustrado ante esta regulación.

### **3ª) LEY 79 Consentimientos, asentimientos y apoderamientos entre los cónyuges.**

La diferencia entre “consentir” y “asentir”, presente p. ej. en el CCv en el art. 177 en casos de adopción, creo que habría que diferenciarla de forma más nítida en el Anteproyecto, sobre todo para evitar malas interpretaciones o acogerse a una indefinición para iniciar un procedimiento judicial dado que ambos verbos pueden venir a significar lo mismo; y si no es así, debería aclararse la diferencia, p. ej. ligándola a una cuestión de forma específica o determinada respecto al consentimiento que le pudiera diferenciar del asentimiento. Pienso que la Ley 79 está más clara y se entiende muy bien suprimiendo el “asentimiento” y dejando el resto como está porque creo que no añade nada y puede ser motivo de polémica a interpretar en los Tribunales con las consiguientes discordancias interpretativas y pleitos innecesarios.

#### **4ª) LEY 458 Relativo al retracto gentilicio**

*Plazo. Este retracto puede ejercitarse dentro de los siguientes plazos de caducidad:*

*1. Si se hubiese notificado fehacientemente la enajenación, con indicación del precio, forma de pago y demás condiciones del contrato, nueve días a contar de la notificación.*

***2. En defecto de tal notificación, treinta días a partir de la fecha de inscripción en el Registro de la Propiedad.***

*3. A falta de notificación y de inscripción, un año y un día a contar de la enajenación, salvo que ésta se hubiere ocultado maliciosamente, en cuyo caso no caducará la acción, sin perjuicio de la prescripción adquisitiva. No obstante, si el retrayente hubiere tenido un conocimiento incompleto, tendrá un plazo de treinta días para requerir del transmitente una información completa de la transmisión, y, una vez recibida esta información, tendrá el plazo de nueve días para ejercitar la acción.*

*En los supuestos de enajenaciones forzosas, el “dies a quo” de los plazos previstos en esta ley será la fecha en que sea notificada la resolución por la que se proceda a la adjudicación definitiva del remate.*

*En los casos previstos en la ley 448, estos plazos no se contarán hasta que el derecho de retracto pueda ejercitarse.*

Por su parte, el Artículo 1524 CCv. , para los retractos legales, establece que:

*“No podrá ejercitarse el derecho de retracto legal sino dentro de nueve días contados desde la inscripción en el Registro, y en su defecto, desde que el retrayente hubiera tenido conocimiento de la venta”.*

Centrándonos en el Fuero, mi comentario va en relación con el plazo para el ejercicio del retracto gentilicio, en defecto de notificación, en el plazo de treinta días a partir de la fecha de inscripción en el Registro de la Propiedad de la escritura en cuestión.

Considero que queda en absoluta desigualdad de condiciones el retrayente que tiene que adoptar una postura diligente, además de reiterativa, en el Registro de la Propiedad para confirmar si existe una inscripción sobre una finca que pudiera ser objeto de retracto, teniendo en cuenta además que pudiera tratarse de Registros de la Propiedad ubicados en sitios diferentes. Así, el retrayente, repito, está en condiciones de

suma desigualdad respecto al adquirente de la finca, tanto más cuanto la operación sobre la que versaría el retracto se mantendrá en secreto entre vendedor y adquirente, en perjuicio del retrayente. Por ello pienso que es una buena oportunidad para modificar esta Ley 458, de forma que quedaría con los números 1, el 2 se suprimiría, y el 3 pasaría a ser 2. Así creo que quedan más igualadas las posiciones y se respetan los derechos de ambas partes de una forma más equitativa y equilibrada.-

#### **5ª) LEY 574 del Anteproyecto**

**Venta en pública subasta.** *La venta entre particulares de cosas en pública subasta, voluntaria o forzosa, siempre que no se rija por una legislación específica, se regirá por lo establecido en el pliego de condiciones y, en defecto de éste, por las reglas siguientes:*

*1. El anuncio de la subasta contendrá la fecha de celebración; las condiciones generales y particulares de la subasta y de los bienes a subastar; la valoración de éstos, así como la calidad del subastante y las condiciones de los licitadores.*

*2. En las subastas por pliegos cerrados, una vez presentados, éstos no podrán ser retirados, y el acto de su apertura será público. Se adjudicará provisionalmente el remate a la proposición más ventajosa; si las proposiciones fueran iguales, en el mismo acto se verificará entre los proponentes una licitación por pujas a la llana durante diez minutos; si terminado este tiempo subsistiese la igualdad, se decidirá por sorteo la adjudicación provisional.*

*3. En las subastas por pujas a viva voz o a la llana los licitadores pujarán conforme a los usos y costumbres.*

*4. Antes de levantarse la sesión, se extenderá acta de la subasta con las formalidades debidas. Leída el acta, deberá ser firmada por el adjudicatario, interesados que quieran hacerlo y, en su caso, por el autorizante.*

*Las subastas judiciales y administrativas se regirán, respectivamente, por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en las Leyes administrativas.*

*Salvo lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, en la Ley Hipotecaria y en las Leyes administrativas deberán elevarse a escritura pública las compraventas de bienes inmuebles adquiridos en subasta.*

Por su parte, **la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria** regula también las enajenaciones en subasta de bienes o derechos determinados fuera de un procedimiento de apremio.

### **Artículo 108. Ámbito de aplicación**

“Se aplicarán las disposiciones de este título siempre que deba procederse, fuera de un procedimiento de apremio, a la enajenación en subasta de bienes o derechos determinados, a instancia del propio interesado”.

Como decimos, el primer párrafo de la Ley 574 del Anteproyecto establece que:

*“**Venta en pública subasta.** La venta entre particulares de cosas en pública subasta, voluntaria o forzosa, siempre que no se rija por una legislación específica, se regirá por lo establecido en el pliego de condiciones y, en defecto de éste, por las reglas siguientes.....”*

#### **Y el penúltimo párrafo:**

*“Las subastas judiciales y administrativas se regirán, respectivamente, por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en las Leyes administrativas”.*

Cuando la Ley 574 del Anteproyecto habla de “cosas” es porque no se ha querido especificar más, y se incluirían, entiendo, las muebles e inmuebles.

Visto lo anterior, si la Ley de Jurisdicción Voluntaria regula la enajenación en subasta **de bienes o derechos** determinados fuera de un procedimiento de apremio, si las subastas judiciales y administrativas se han de regir por lo dispuesto en la LECv y en leyes administrativas, y si el 574 del Anteproyecto está previsto para la subasta voluntaria o forzosa de **“cosas” siempre que la misma no se rija por una legislación específica**, creo que esta Ley 574 quedaría sin contenido pues las subastas voluntarias se regulan en la LJV y las forzosas en la LECv o en leyes administrativas.

No quedarían supuestos de subasta que no estuvieran regulados por una u otra Ley, ya que no hay casos de “venta entre particulares de cosas en pública subasta, voluntaria o forzosa” que no estén regulados en las antedichas leyes, y por eso digo que la Ley 574 no tendría supuestos en donde aplicarse.

**Por ello, para que la Ley 574 del Anteproyecto tenga alguna virtualidad o eficacia, propongo que el primer párrafo de dicha Ley quedara redactado de la siguiente manera:**

*Venta en pública subasta. La venta entre particulares de cosas en pública subasta, voluntaria o forzosa, se regirá por lo establecido en el pliego de condiciones y, en defecto de éste, por las reglas siguientes:...*

**Y el segundo párrafo del punto 4:** *Las subastas judiciales y administrativas se regirán, respectivamente, por lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil y en las Leyes administrativas. Lo previsto en esta Ley será de aplicación con independencia de lo regulado en la Ley de Jurisdicción Voluntaria para la enajenación en subasta de bienes o derechos determinados fuera de un procedimiento de apremio”.*

Esto es cuanto se me ocurre que pudiera meditarse al respecto, manteniendo que el Anteproyecto me gusta por lo que tiene de adaptación a la realidad social, no solo jurídica sino de terminología, esperando que sirva de algo esta aportación de un jurista que es de la opinión de que armonizar, modernizar y mantener nuestro Fuero es un absoluto privilegio a la par que una obligación de los navarros.



ILUSTRE COLEGIO DE PROCURADORES  
NAVARRA

Muy Sres. Nuestros:

Por la presente les informamos de la imposibilidad de poder realizar aportaciones en plazo dado lo exiguo del mismo y las fechas en las que se nos han solicitado dichas aportaciones. Si queremos realizar un estudio serio y en profundidad entendemos hace falta tiempo.

Por ello, por la presente, solicitamos una **ampliación de plazo de DOS MESES** para así, entre todos, conseguir mejorar el texto facilitado.

Atentamente:

Jaime ubillos Minondo

Excmo. Decano Colegio Procuradores Navarra



**OBSERVACIONES AL ANTEPROYECTO DE MODIFICACIÓN DEL  
FUERO NUEVO DE NAVARRA**

**Que formula Francisco Javier Fernández Urzainqui, Magistrado de la Sala de lo Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Navarra.**

Mediante correo electrónico de 20 de diciembre de 2018, la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia nos remitió el Anteproyecto de Ley Foral de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral o Fuero Nuevo de Navarra, al objeto de que pudiéramos realizar cuantas alegaciones y aportaciones estimáramos oportunas.

Haciendo uso de la invitación recibida en el plazo a tal efecto asignado, me permito respetuosamente elevar las siguientes consideraciones:

1. En virtud de sucesivos nombramientos, designado por la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, he formado parte ininterrumpidamente, como Vocal, del Consejo Asesor de Derecho Civil Foral, constituido en 2006 con "la finalidad de conservar, actualizar y difundir el Derecho Civil Foral, y de promover la participación de los ciudadanos y de las instituciones en los proyectos que se elaboren para su conservación y desarrollo" (art. 2 DF 9/2006); siendo mi último nombramiento debido a la Orden Foral 142/2016, de 12 de julio.

En esta condición he intervenido en cuantas tareas de estudio, debate y asesoramiento han sido encomendadas al Consejo en relación al Derecho civil de Navarra, poniendo a su servicio los conocimientos y el tiempo de que he dispuesto, consciente de la responsabilidad que este cometido representa y sin otro propósito que el de contribuir a la conservación, actualización y desarrollo de las instituciones jurídicas navarras. Y lo he hecho fijando en los debates mis posiciones con la lealtad que mi largo compromiso con el Derecho navarro y la independencia de mi condición judicial me han exigido.

2.1. Desde el inicio de los trabajos de revisión del Fuero Nuevo de Navarra que, a iniciativa del Parlamento de Navarra, acometió el Consejo mediada la presente Legislatura, mostré mis reservas al aprovechamiento de su actualización para la inclusión entre sus leyes de novedosas regulaciones en materias ajenas a la Compilación, sin precedentes en la tradición jurídica foral navarra y de difícil armonización con la concepción y la estructura de las normas compiladas. En un informe escrito presentado al Consejo a principios de 2017 me expresaba así:

*Con carácter preliminar a cualquier consideración, creo necesario determinar si lo que se desea es una revisión y actualización del vigente Fuero Nuevo de Navarra o la promulgación de un Código o Ley de Derecho Civil de Navarra, de nueva factura, para la que el texto de la Compilación no sería sino una fuente histórica a valorar en el libre ejercicio de la competencia legislativa civil de Navarra.- Si lo pretendido es una actualización del Fuero Nuevo, no puede desconocerse que se trata de una "Compilación", que recoge el "Derecho Civil del antiguo Reino" reconocido como "vigente" en el año 1973. La actualización no permitiría –a mi juicio- la introducción de instituciones, materias o regulaciones novedosas (sin precedentes en el texto compilado) o normativas en conflicto con los principios y desarrollos legales de la Compilación. Y exigiría –a mi entender- una adecuación a la técnica de su redacción, en la que dominan formulaciones flexibles, con proliferación de conceptos jurídicos indeterminados y apelaciones a la equidad, por lo que se acomodarían mal a ella propuestas normativas exhaustivas, de extenso y prolijo desarrollo.*

Aunque este parecer no era aislado, entendí -por las intervenciones de quienes mejor lo conocían- que era propósito parlamentario acometer la reforma del Derecho civil foral desde el cuerpo legal que el Fuero Nuevo representaba, sin recurrir a un Código (como el catalán o el aragonés) o a una Ley Foral general, de nueva planta (como la vasca o la gallega). Consideré razonable esta opción si la modificación se traducía en una actualización y desarrollo de las instituciones jurídicas compiladas. Y de hecho, el trabajo en grupos de los miembros del Consejo pareció seguir esta inspiración, al efectuarse repasando ley a ley, desde el Libro Preliminar, las disposiciones de la Compilación que procedía revisar, sin debatir el sentido y contenido de las que pudieran disciplinar materias no comprendidas en ella.

2.2. La propuesta de modificación elaborada por el equipo externo al que el Gobierno de Navarra encargó la redacción de la reforma del Fuero Nuevo, vino sin embargo a confirmar que la reforma no se limitaba a una actualización

o desarrollo de las disposiciones o instituciones jurídicas compiladas, sino que optaba por incorporar a la Compilación, especialmente en su Libro I, dentro del régimen de la familia, extensas y prolijas disposiciones en materias hasta ahora carentes de regulación en ella; con una redacción y estructura netamente diferenciadas del conjunto de las leyes compiladas, y una concepción en gran medida distinta a la de ese conjunto normativo.

3.1. Aunque no son las únicas, me refiero en particular a las que regulan los efectos de la ruptura del vínculo o de la convivencia matrimonial, por nulidad, divorcio o separación de los cónyuges, y las medidas personales y económicas subsiguientes a ella, que en el Anteproyecto aparecen dispersas en distintos títulos, como el V, relativo a la responsabilidad parental y el VI comprensivo del régimen de bienes en el matrimonio, dentro del Capítulo VI referido a la finalización de su vigencia. Se trata de materias que con carácter general se regían por las disposiciones del Código civil y demás Leyes generales de España.

La normativa que viene a desplazar su aplicación para las familias sujetas al Derecho civil navarro no encuentra precedente alguno en la vigente Compilación o en las Leyes Forales (salvo la relativa a la custodia de los hijos en casos de ruptura de la convivencia de los padres, brevemente abordada por la Ley Foral 3/2011), ni –a mi juicio- presenta apreciable conexión (salvo, en parte, la relativa a la responsabilidad parental) con instituciones propias del Derecho civil navarro y su tradición jurídica foral. Tampoco halla justificación en una realidad jurídica o social peculiar navarra diversa de la común de otros territorios españoles.

No resulta fácilmente explicable que las causas de separación y disolución del matrimonio a que alude el artículo 32 de la Constitución queden sometidas a una ley de aplicación general, y que sus efectos, también aludidos en dicho precepto y regulados con aquéllas en el Título IV del Libro I del Código civil (que su artículo 13 declara de aplicación directa en toda España) se hallen en cambio sujetos a normas y medidas distintas en función de la aplicación del Derecho civil estatal o del autonómico, especialmente cuando éste no contaba en sus Derechos históricos con precedentes normativos que

los disciplinarian y que justifiquen hoy el desigual tratamiento resultante de su diversidad .

Las meras discrepancias técnico-jurídicas con la normativa del Código civil aplicable y aplicada a las consecuencias de la nulidad, separación y divorcio matrimoniales; la supuesta insuficiencia de su desarrollo o la eventual conveniencia de su reforma, y el interés por dilucidar sus conflictos en una casación foral con exclusión de la general ante el Tribunal Supremo, no habilitan –a mi juicio- a esta Comunidad para sustituirla por una normativa legal propia sin precedentes en su ordenamiento (con la salvedad ya apuntada) y, menos aún, para integrarla en su Compilación civil foral, cual si de una simple actualización o desarrollo de sus disposiciones se tratara.

No puede olvidarse que, según doctrina constitucional reiterada en la exégesis del art. 149.1.8ª de la Carta Magna (SSTC 88/1993 y 95/2017)

*la noción constitucional de «desarrollo» permite, en positivo, «una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho (foral o especial)» y, en negativo, «no significa... una competencia legislativa civil ilimitada ratione materiae», sino ceñida necesariamente a la regulación de «instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral».*

Es cierto que otras Comunidades con Derecho civil propio, como Cataluña, Aragón y País Vasco, han abordado la regulación legal de esta materia, desplazando también en ellas la aplicación del Código civil; pero ni esta iniciativa –en lo que me consta- ha llegado a ser expresamente declarada por el Tribunal Constitucional acorde a la atribución competencial del citado art. 149.1.8ª (tras inadmitir por defectos de planteamiento algunas cuestiones de inconstitucionalidad formuladas), ni considero que la diversidad de regímenes legales en un ámbito normativo como éste, sin precedentes en los Derechos civiles forales o especiales, ni otras particularidades sociales que reclamen desarrollos diferenciados, represente en sí misma una clara mejora del ordenamiento jurídico y por ello mismo una aspiración atendible.

Ya en el año 2010 se sometió al informe del Consejo Asesor una Proposición de Ley Foral que, aun referida en el título, a la “custodia de los hijos en casos de ruptura de la convivencia de los padres”, abordaba también

otras medidas subsiguientes a la nulidad separación y divorcio (uso de la vivienda, asignación compensatoria, asistencia a los hijos y medidas judiciales...). El informe, emitido por unanimidad de los miembros del Consejo Asesor de Derecho Civil Foral, advertía, junto a otras consideraciones, que

*esta pluralidad legislativa de normas civiles autonómicas supuestamente fundadas en la conservación y desarrollo del Derecho Foral, que contemplan con diferencias más que puntuales ciertas cuestiones planteadas de forma global, suscita un debate sobre cuál debería ser el devenir de los Derechos civiles autonómicos; y lo que más interesa a efectos del presente informe, si resulta conveniente el ejercicio por parte de la Comunidad Foral de Navarra de su competencia legislativa en esta materia para introducir, por la vía de una ley especial, una regulación en nuestro Derecho Civil Foral que se aparte de la regulación del Derecho común en la materia.*

3.2. Pero es que, descendiendo al tenor de las disposiciones con que se proyecta abordar en el Fuero Nuevo de Navarra los efectos y medidas subsiguientes a la nulidad, separación y divorcio, me parece –y así lo sostuve en el Consejo- que los preceptos que las regulan rebajan o relajan los niveles de protección que la normativa del Código civil ahora aplicable dispensa a los más desfavorecidos por la ruptura, al tiempo que alivian las cargas de quienes con ella tendrían que arrostrarlas o afrontarlas.

Por ejemplo, la ley 105 condiciona la compensación que el Código vincula a la sola producción de un desequilibrio entre cónyuges a que éste sea “consecuencia de la dedicación a la familia” del perjudicado, lo que –como presupuesto del derecho- no se exige en ninguna de los textos legales vigentes; enuncia entre los criterios de su fijación cuantitativa la posición económica derivada en particular de las transferencias patrimoniales habidas entre cónyuges dentro del matrimonio, cuando el tratamiento de sus consecuencias debería depender de la causa jurídica a que respondieron, e incluye entre estos criterios la atribución del uso de la vivienda familiar que, cuando se halla ligada a la guarda de los hijos, responde a finalidades y obligaciones bien distintas de la corrección del desequilibrio propia de la compensación. Y la ley 72 establece que la decisión judicial sobre el uso y destino de la vivienda “deberá ser valorada” en la contribución de uno y otro progenitor al sostenimiento de los hijos. A diferencia de lo que sucede con la compensación por desequilibrio, la habitación está entre las necesidades

alimenticias que está llamada a cubrir esta contribución; pero, especialmente tratándose de viviendas suntuarias o de alto nivel económico, el obligado cómputo en ella del valor del uso puede llegar a absorber la contribución económica del titular que, a cambio, tendrá asegurada por compensación una remuneración del uso cedido.

En la redacción de estas medidas consecuentes a la ruptura del matrimonio o de su vida en común han podido incidir autorizados criterios interpretativos y pautas de aplicación del propio Código civil; pero entiendo que su sola autoridad y previsible estabilidad no es bastante para dotarlos de la generalidad e imperatividad que son propias de una norma legal, cuando tales criterios, en todo caso contingentes, relativos y comúnmente forjados en la contemplación de supuestos particulares, no han llegado a determinar una modificación o matización de las disposiciones a que su interpretación y aplicación se contraían.

4.1. Como antes he indicado, no son estas normas las únicas innovaciones del Anteproyecto en la Compilación. La reforma que introduce aborda en ese Libro I y en el siguiente (Libro II) distintas relaciones y situaciones familiares no contempladas en la normativa compilada, que son sin duda dignas de protección jurídica; pero que, al dispensársela, haciendo extensivas a esas nuevas y heterogéneas realidades instituciones concebidas y conformadas exclusivamente en contemplación al matrimonio, producen con su forzada ampliación o extensión a ellas claras distorsiones en su configuración y tratamiento. Tal sucede, entre otras, con el régimen de la liquidación de sociedades conyugales o comunidades de bienes por ulterior matrimonio o pareja estable de sus miembros y el derecho de los hijos a participar en los incrementos patrimoniales de la siguiente unión; con las llamadas donaciones para la familia u otorgadas en contemplación a la perpetuación de la familia, o con la sociedad familiar de conquistas, e incluso con el usufructo de viudedad.

4.2. Acabo de apuntar que la extensión o ampliación a otras relaciones familiares dispares de instituciones jurídicas concebidas en singular contemplación al matrimonio, como las donaciones *propter nuptias*, producen distorsiones en su configuración legal. A ello debo agregar aquí –como lo hice en el seno del Consejo Asesor- mis reservas sobre el tratamiento conjunto de

las llamadas “donaciones para la familia” (ley 120) en las que se comprenden – a mi juicio forzosamente- cuatro tipos de actos dispositivos (donaciones entre cónyuges o convivientes antes y durante la vida en común, donaciones de terceros a los constituyentes de grupo familiar y donaciones de terceros para la perpetuación de la familia). La delimitación de los supuestos respectivamente subsumibles en los dos primeros y en los dos últimos entre sí no me parece en absoluto clara, ni suficientemente justificativa de su diferenciación en cuatro tipologías distintas. Y por los presupuestos legales y las causas finalistas a que cada uno de ellos responde, tampoco me parece razonable y justificado el tratamiento unitario de los cuatro y bajo el genérico *nomen iuris* de “donaciones para la familia”. De algunas, como las otorgadas en contemplación al “mantenimiento del equilibrio económico durante el matrimonio” o vida en pareja, cabe incluso dudar que, por su causa, constituyan donación, si lo que persiguen es el restablecimiento del equilibrio entre masas patrimoniales, propio de los reembolsos, mediante una liquidación anticipada de los créditos y débitos pendientes entre ellas.

En rigor, entiendo que las donaciones en el ámbito familiar podrían reconducirse, como mucho, a tres: a) las otorgadas entre cónyuges, prometidos o –si se quiere- miembros de pareja estable por razón de la unión celebrada o esperada; b) las otorgadas por terceros a ambos o uno sólo de ellos en esa misma contemplación, si se considera que este tipo de donaciones constituye por sus particularidades una categoría autónoma, independiente de la anterior, y c) las –comúnmente universales con nombramiento de heredero- otorgadas a un hijo o familiar, con llamamiento sucesorio a un descendiente suyo, para asegurar la unidad y continuidad del patrimonio familiar. A mi juicio, las demás que puedan otorgarse por un tercero a un descendiente u otro familiar, casado, soltero, unido o no en pareja estable o de hecho a otra persona, con o sin descendencia, al margen de aquellas anteriores contemplaciones y cualquiera que fuera el móvil que las inspire, son donaciones ordinarias sujetas a las reglas comunes.

5. Considero -y así lo expuse repetidamente en el Consejo Asesor- que el “contenido” proyectado con la modificación del Fuero Nuevo de Navarra desborda el “continente” de la Compilación civil foral y puede producir su

colapso. Si la normativa compilada se halla superada por la realidad social, lo pertinente es, a mi juicio, sustituirla por otro cuerpo legal –un Código de Derecho foral o una Ley Foral de Derecho civil de Navarra- acorde a ella, pero no violentarla con disposiciones de difícil encaje, que rompen su unidad y armonía, comprometiendo su inteligencia, aplicación y autoridad.

6.1. Entre las nuevas relaciones tratadas, son las parejas estables formalmente constituidas las que han sido objeto de mayor atención y más amplio desarrollo normativo a través de distintas leyes, unas referidas solamente a ellas (leyes 106 a 113) y otras –dispersas entre las disposiciones de la Compilación- comunes también al matrimonio y a distintas situaciones familiares asimiladas a él a los efectos que en cada una se establecen. El Anteproyecto integra en el Fuero Nuevo de Navarra la regulación civil de esas relaciones de pareja, con una amplia disciplina civil directa e indirecta (por remisión al matrimonio) que, derogando las normas civiles subsistentes de la Ley Foral 6/2000, establece su necesaria constitución formal en documento público inscribible y las prohibiciones para acceder a ellas, define su régimen jurídico en el curso de la unión y a su extinción, y hace extensivos a las parejas en sus respectivas leyes los derechos que la Compilación vinculaba al matrimonio, con la salvedad de los derechos de usufructo viudal (ley 253) y sucesión legal mortis causa (ley 113) que el Anteproyecto condiciona a su convención o voluntaria atribución.

6.2. Aunque matrimonio y convivencia extramatrimonial no son situaciones equivalentes sino realidades jurídicas distintas susceptibles de tratamientos legales diferenciados, siempre que éstos respondan a un fin discernible y legítimo y se ajusten a las exigencias derivadas del derecho a la igualdad (ss. 155/1998 y 180/2001, del Tribunal Constitucional), nada impide la extensión a los miembros de una unión estable *more uxorio* no matrimonial de derechos reconocidos a los cónyuges ligados por vínculo matrimonial que, en ejercicio de su libertad para contraer o no matrimonio, hayan optado por aquella forma de convivencia; pero el Anteproyecto no refiere esta extensión a los miembros convivientes de parejas o uniones de hecho *more uxorio*, de los que no se ocupa salvo para reconocerles la condición de familia (ley 50), sino que por lo general la aplica sólo a los miembros de las que denomina “parejas

estables”, parejas formalmente constituidas mediante documento público e inscribibles en un Registro único (ley 106 y disp. transit. 4ª), a las que el nuevo texto dota de un estatuto jurídico propio provisto de un auténtico régimen primario, de carácter imperativo, comprensivo de la vivienda familiar, la contribución a los gastos comunes, la compensación del trabajo para la familia o las actividades del otro y la responsabilidad por deudas (leyes 109 y 112) y remite para su extinción a un elenco de causas y unos efectos determinados (leyes 110, 112 y 114), aunque susceptibles de pacto (ley113).

Con esta regulación el Anteproyecto crea e institucionaliza una efectiva “unión de derecho” constitutiva de un vínculo paramatrimonial de perfiles y contenido predeterminados, aunque susceptibles de ampliación o modificación por convenio, que prácticamente lo sitúan o permiten situar en plano de igualdad con el matrimonio.

La inexistencia de precedentes jurídicos válidos en la legislación civil y la tradición foral navarra que, directamente o por conexidad, justifiquen competencialmente ese “desarrollo” normativo (art. 149.1.8ª CE); la reserva constitucional al Estado de la competencia exclusiva para legislar sobre las relaciones jurídico-civiles relativas a las formas del matrimonio (art. 149.1.8ª CE), que podría estimarse vulnerada con la creación de un vínculo estable de derecho asimilado al conyugal no obstante el empleo de otras denominaciones para su identificación, y la predeterminación legal de un contenido normativo básico de imperativa aplicación o derecho necesario y obligada observancia en toda “pareja estable”, por más que su constitución formal sea un acto libre de los dos convivientes decididos a mantener una unión estable no matrimonial (art. 32.1 CE), me hacen albergar serias dudas y reservas acerca de la constitucionalidad de la regulación legal propuesta, aun siendo consciente de la efectiva vigencia y el régimen de otras ordenaciones civiles autonómicas de estas uniones.

6.3. A las reservas que me merece tal regulación se unen las de la conveniencia u oportunidad de su integración en el texto del Fuero Nuevo de Navarra, que ni se ocupó de estas relaciones, ni podía contemplarlas cuando compiló el Derecho privativo entonces vigente en ella. La innovación que esta regulación representa haría más aconsejable su tratamiento normativo en una

Ley Foral especial, como la 6/2000 con que en su día se articuló, por las razones a que ya he hecho con anterioridad mención en este escrito de observaciones.

6.4. La necesidad de otorgar un reconocimiento y una regulación legal a las uniones estables no matrimoniales no es ya, tras la admisión del divorcio y del matrimonio homosexual, tan acuciante como lo era con anterioridad a su aceptación para quienes querían pero no podían contraerlo y acceder a los derechos jurídicamente vinculados al *status* matrimonial. Sin embargo la regulación legal de estas parejas estables –o uniones paramatrimoniales- de derecho va a seguir sin ofrecer pautas de solución a los numerosos conflictos jurídicos que suscitan, durante su vida en común y, sobre todo, a la ruptura de su convivencia, las más frecuentes parejas o uniones estables de hecho, que con toda probabilidad seguirán formándose e incrementando su número no obstante la disciplina legal propuesta.

7.1. No voy a detenerme en la consideración puntual o particular de otras novedades que el Anteproyecto incorpora a la Compilación. Lo he hecho en el seno del Consejo Asesor: en unos casos, impulsándolas o colaborando en su redacción; en otros, aceptando sin objeciones las reformas que se proponían; en otros, disintiendo o dudando de su procedencia, conveniencia u oportunidad, y en otros, propugnando un distinto tratamiento legal de las cuestiones abordadas.

7.2. Hay sin embargo dos disposiciones cuya redacción definitiva creo que reclama una reconsideración por razones de certidumbre y seguridad jurídica que expuse sin éxito en las deliberaciones del Consejo. Se trata de la exclusión del usufructo de viudedad y de la sucesión legal en bienes no troncales del cónyuge sobreviviente “que se encontrara a la fecha del fallecimiento separado legalmente o de hecho del premuerto”, inserta en las leyes 254.1 y 304.2 modificadas por el Anteproyecto. Considero acertado que en los casos de “separación legal” sea bastante su declaración formal e irrelevantes su demanda por ambos cónyuges o por uno sólo y la causa que haya podido motivarla, al no ser la actual separación legal causalista. Pero me parece que en los casos de “separación de hecho” debería indicarse con más precisión cuándo se entiende ésta producida -cuándo la inconvivencia, esto es,

la ruptura, el cese o la suspensión de la convivencia constituye efectiva separación de hecho- por responder a esa precisa voluntad común, con proyección de futuro y asunción como definitiva. El Código de Derecho Foral de Aragón (art. 531) y la Ley de Derecho civil del País Vasco (art. 112.2) reputan la separación de hecho causa de exclusión sólo cuando se haya producido “por mutuo acuerdo que conste de modo fehaciente”. Y me parece que debía seguirse en nuestro Derecho civil una orientación similar y más acorde a nuestros precedentes, exigiendo, por utilizar términos acuñados en la vigente redacción del Fuero Nuevo, que la separación haya sido “convenida” (por mutuo acuerdo) o al menos “consentida” por ambos (expresa o tácitamente, pero de forma inequívoca). La disposición ganaría en certidumbre y seguridad jurídica y evitaría subsumir en el supuesto legal ceses de la convivencia de incierto significado o dudosamente expresivos de aquella común y libre voluntad.



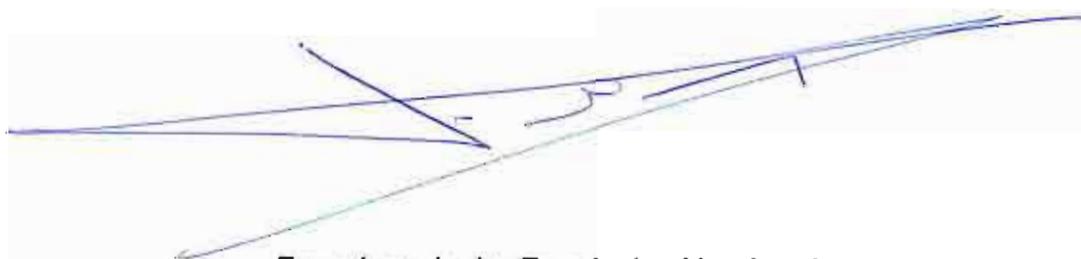
8. Volviendo a las disposiciones más novedosas en materia de familia y con independencia de la procedencia y oportunidad de la regulación que contienen, considero que la estructura y redacción propuestas para no pocas de ellas resultan perfectibles y deberían ser por ello mismo objeto de una más pausada reconsideración. Es lo que, a pesar de las divergencias generales con el tratamiento de la reforma, intenté poner de relieve con las observaciones, objeciones y enmiendas que tuve ocasión de formular en el Consejo Asesor. La misma extensión y prolijidad de una buena parte de las nuevas normas resulta cuestionable como técnica legislativa adecuada para facilitar la correcta solución de las situaciones que abordan, particularmente en un marco como el de la Compilación civil foral, claramente decantada hacia proposiciones más genéricas, abiertas y de equidad, y el empleo común de conceptos jurídicos indeterminados.

9. Sin dejar de reconocer el esfuerzo desplegado por el equipo redactor externo para la proposición de una reforma tan amplia y profunda en tan corto espacio de tiempo como el que ha tenido, me parece que el sentido y contenido de las regulaciones sin precedentes en el Fuero Nuevo de Navarra, como las modificaciones introducidas en disposiciones preexistentes suscitan cuestiones susceptibles de distintos tratamientos, que deben ser objeto de mayor reflexión

y deliberación, sin precipitación ni apremios y con la más amplia audiencia posible, al no haber para todas ellas soluciones o respuestas incuestionables, únicas o de validez universal.

10. Son bien conocidas de la Presidencia y de los Vocales del Consejo de que he formado parte las observaciones que realizo en este trámite, porque las he planteado oralmente y por escrito en los grupos de trabajo y en sus plenos. Lamento la incomodidad que su exposición y reiteración haya podido causar, no sin agradecer el respeto con que han sido escuchadas y manifestar que a su planteamiento, tantas veces crítico, no me ha movido otro interés que el de contribuir al mejor desarrollo y la más acertada definición y actualización de nuestras instituciones jurídicas civiles, un interés que no dudo ha inspirado también la actuación de los demás partícipes en estos trabajos prelegislativos y seguirá inspirando el Proyecto y su debate parlamentario.

Es todo cuanto tengo el honor de exponer en Pamplona a ocho de enero de dos mil diecinueve.



*Francisco Javier Fernández Urzainqui*  
*Magistrado del TSJ de Navarra y Vocal del CADCF*



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



**INFORME SOBRE EL ANTEPROYECTO DE LEY FORAL DE MODIFICACIÓN Y ACTUALIZACIÓN DE LA COMPILACIÓN DEL DERECHO CIVIL FORAL DE NAVARRA O FUERO NUEVO, ELABORADO POR LA JUNTA DIRECTIVA DEL ILUSTRE COLEGIO NOTARIAL DE NAVARRA.**

La Junta Directiva del Colegio Notarial de Navarra propone/sugiere modificar las redacciones de las siguientes leyes: 47, 49, 66, 106, 200, 257, 267, 272, 304, 306 y 477.

**Ley 47.**

La nueva Ley 47 del anteproyecto, que recoge y amplía la actual Ley 50, prevé en su párrafo 3º para los menores de edad -no mayores de 14 años- lo siguiente:

“Para celebrar contratos que les obliguen a realizar prestaciones personales, se requiere su previo consentimiento si tienen suficiente madurez y, en todo caso, si son mayores de 12 años, debiendo ser oídos, también en tales casos, para cualesquiera otros actos o contratos que les afecten”.

Esta Ley extiende a la celebración de contratos la obligatoriedad de audiencia de los menores que, además de en otras normas, figura en el artículo 92.6 del código civil, pero referida a una audiencia por un Órgano Judicial. Esta obligación se entiende perfectamente en el ámbito judicial donde no hay duda de que es el Juez quien debe escucharles y valorar lo dicho por ellos antes de dictar una resolución.

Sin embargo en el ámbito de actos y contratos, esto es, en el tráfico jurídico habitual, la norma propuesta requiere ser aclarada al menos en los siguientes aspectos:

- ¿Quién es el que debe oír al menor? ¿La persona o personas que ejerzan la responsabilidad parental o en su caso la tutela, el resto de partes contratantes o el notario en el caso de que el acto o contrato se realice bajo su fe?

- En el caso de intervención notarial, ¿será suficiente que el representante del menor manifieste que ha oído a dicho menor, o deberá el propio menor comparecer en el otorgamiento y firmar el documento o le deberá escuchar el notario y hacer constar que lo ha hecho?

- En el caso de que le escuche el notario, ¿deberá asistir en todo caso a la firma cualquiera que sea su edad para comprobar primero si tiene suficiente madurez?

- Cual es la sanción por falta de audiencia. ¿Es un acto anulable? ¿Es nulo por ser contrario a una ley imperativa? ¿Afecta a la otra parte contratante? ¿Y a terceros?

A nuestro juicio es una Ley que, teniendo la loable y acertada finalidad de hacer partícipe al menor en la decisión de realizar actos y contratos que le van a afectar, abre demasiadas incógnitas y su redacción actual no puede ser mantenida.

Por tanto existen dos alternativas:

- O se regula concretamente quién tiene la obligación de oír al menor, de juzgar su madurez, la forma en la que debe constar en los contratos el cumplimiento de ese deber y las consecuencias del incumplimiento entre las partes y frente a terceros.

- O se aclara que es una obligación interna del representante de los menores en el ejercicio de dicha representación y que debe cumplir bajo su única responsabilidad de forma que la falta de audiencia no afecte a la validez y efectos entre las partes y frente a terceros del acto o contrato de que se trate.



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



A nuestro juicio esta segunda es la opción más acertada y que mejor satisface los intereses en juego, fundamentalmente el principio de seguridad del tráfico jurídico y en especial en cuanto a la protección de terceros de buena fe.

#### **Ley 49.**

La ley 49, en su párrafo segundo dispone ***“Poder en previsión de la modificación o pérdida de la capacidad o de la necesidad de medidas de apoyo para el adecuado ejercicio de la capacidad jurídica.***

*Así mismo, toda persona capaz puede otorgar en escritura pública poderes cuya vigencia se inicie y desarrolle en el momento en que, por modificación judicial de su capacidad, se halle impedida o necesitada de apoyo para actuar por sí misma y en previsión de tales circunstancias.*

*Dichos poderes podrán tener la extensión personal y patrimonial que el poderdante determine, establecer cualesquiera medidas de apoyo y control y nombrar a las personas que hayan de ejercerlas.*

*El poder otorgado a favor del cónyuge o pareja estable se extinguirá de forma automática en el momento de cese de la convivencia salvo disposición en contrario del poderdante o concurrencia de alguna causa que en razón del estado justifique su subsistencia.*

*Modificada la capacidad del poderdante, la resolución judicial que la determine únicamente podrá adoptar medidas distintas a las dispuestas en el poder de forma motivada y cuando fuera necesario para proteger sus intereses”.*

Es muy importante la regulación de este artículo al permitir que la autonomía de la voluntad de las personas, regule aspectos personales y patrimoniales para el supuesto futuro de modificación judicial de su capacidad.

Sin embargo, en la práctica diaria de nuestros despachos y al amparo del artículo 1732 del código civil (recogido en sede de mandato, si bien en esta reforma no se ve afectado ningún artículo del mandato), se vienen realizando apoderamientos que surten efectos cuando una persona deviene incapacitada o que tienen efectos inmediatos y que pueden seguir surtiendo efectos incluso en caso de incapacidad del poderdante. Este apoderamiento preventivo viene a llenar el vacío que se produce desde el momento en que una persona deviene incapaz hasta la resolución judicial dictada al constituirse un organismo tutelar.

Esta posibilidad de subsistencia o entrada en vigor del poder en caso de incapacitación sobrevenida es muy demandada por los ciudadanos, debido a que depositan en una persona de su total confianza la posibilidad de realizar asuntos importantes de su vida personal y patrimonial. De esta manera, por pérdida de su capacidad no quedan paralizados hasta el momento en que se dicta una resolución judicial de modificación de capacidad, las actuaciones personales o patrimoniales que les afectan (muchas veces actividades ordinarias de la vida diaria).

Es por ello, que proponemos la conveniencia de que se introduzca una previsión, bien en sede de mandato o en esta propia Ley 49, admitiendo que el interesado pueda otorgar un poder o un mandato que surta efectos también durante el tiempo que media desde que sobreviene la incapacidad hasta, al menos, la resolución judicial que la determine, de tal manera que:

1.- El poder -o en su caso el mandato- se otorgue para el supuesto futuro de incapacidad del poderdante conforme a las disposiciones previstas por él mismo,

2.- El poder dado con efectos inmediatos subsista o continúe incluso en caso de incapacitación sobrevenida del poderdante. Todo ello sin perjuicio de lo previsto en el último párrafo de la Ley 49, que



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



modificada la capacidad del poderdante, la resolución judicial que la determine únicamente podrá adoptar medidas distintas a las dispuestas en el poder de forma motivada y cuando fuera necesario para proteger los intereses del poderdante.

Este segundo tipo de poder con subsistencia de efectos en caso de incapacitación sobrevenida es el que se formaliza en la práctica totalidad de los casos en que los ciudadanos acuden a una Notaría para formalizar un poder de este tipo, y no está previsto en la redacción actual.

En cuanto a la causa de extinción de este tipo de poder, que se regula en el párrafo tercero de la presente ley, se propone la siguiente redacción alternativa:

*"El poder otorgado a favor del cónyuge o pareja estable se extinguirá de forma automática en el momento de interposición de la demanda de nulidad, separación o divorcio o en el de extinción de la pareja estable, en la forma prevista en esta compilación, salvo disposición en contrario del poderdante."*

Esta propuesta se fundamenta en los siguientes aspectos:

En primer lugar, dar una mayor garantía a la seguridad del tráfico jurídico así como a la protección de terceros.

En segundo lugar equiparar la extinción de los efectos, en este caso del poder, al momento de la interposición de la demanda, lo que resulta coherente con otras disposiciones introducidas en este anteproyecto.

Y finalmente hay que mencionar el hecho de que muchas veces el cese de la convivencia no implica el cese de la confianza. Piénsese en el número creciente de casos de ingresos en residencias geriátricas de uno de

los miembros del matrimonio o pareja estable, que no implica extinción o disolución del matrimonio o pareja.

### Ley 66.

La Junta Directiva del Colegio notarial de Navarra considera que sería conveniente *volver* a introducir en la nueva ley 66 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra el contenido del último párrafo de la anterior ley 65, manteniendo la excepción de necesidad de autorización judicial para renunciar a derechos o disponer de determinados bienes de los hijos mayores de dieciséis años que consientan la actuación de sus progenitores en escritura pública.

En primer lugar cabe reseñar que las distintas legislaciones civiles de España establecen algún sistema que permita evitar la autorización judicial en estos supuestos. Así el Código Civil en su artículo 166 establece una regulación idéntica a la del último párrafo de la anterior ley 65. El Código Civil de Cataluña en su artículo 236.30, permite asimismo dicha solución, e incluso añade la posibilidad de que lo consientan los parientes más próximos del menor si éste no tiene aún dieciséis años. El artículo 15 del Código Civil de Aragón, si bien no permite el consentimiento del menor mayor de dieciséis años, permite sustituir la autorización judicial por la de los dos parientes mayores y capaces más próximos del menor. En todos estos regímenes, se puede realizar la enajenación sin recurrir obligatoriamente a la autorización judicial, lo cual suele retrasar varios meses el negocio jurídico que se pretende realizar.

Por otro lado, si no se da otra salida, para evitar los retrasos antes señalados, cabría recurrir al expediente de la emancipación del hijo para que él, con el complemento de capacidad de sus padres, pudiera efectuar el negocio jurídico sin acudir a la autorización judicial. Ello nos parece un grave inconveniente, pues promovería la realización de emancipaciones que no responden a una efectiva vida independiente del menor, sino sólo a efectos de poder realizar negocios sin la supervisión judicial.



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



### **Ley 106.**

No se entiende la referencia que hace la Ley a que las personas que quieran constituirse en pareja estable podrán hacerlo manifestando su voluntad en “documento público”.

Dicha referencia es confusa e insegura al no determinar qué tipo de documento público es el adecuado.

Resulta evidente que la declaración de voluntad para la constitución de la pareja estable es el elemento jurídico esencial para el nacimiento de dicha pareja y así lo estableció expresamente la sentencia del tribunal supremo 93/2013. Este es un punto central en el valor a futuro de la figura de la pareja estable.

Así lo entiende también este anteproyecto, tanto en su exposición de motivos, como en su desarrollo normativo posterior y hasta en su disposición transitoria cuarta que exige la declaración de voluntad en “documento público” para las parejas estables preexistentes.

Por eso, tras el extenso periodo de inseguridad jurídica sufrido por las personas que libremente han decidido acogerse a esta vía para formalizar su relación de afectividad, no parece lo más adecuado volver a dejar a dichas personas en la indefinición, volver a entrar en un escenario de diversidad documental en la que no faltarán organismos y entidades locales de todo tipo, autonómicos, o incluso estatales en Navarra (judiciales, de Registro Civil,...) de los que con seguridad emergerá una diversidad documental no deseada. De esto ya hay experiencia anterior en Navarra con la aparición de múltiples Registros Municipales no contemplados en la Ley como forma de constitución (únicamente de acreditación) pero que generó apariencia de legalidad y a la larga inseguridad jurídica.

Inseguridad jurídica que además se extiende a terceros a los que puede afectar el hecho de que una persona pueda estar o no constituida en pareja estable: La responsabilidad solidaria frente a terceros o los actos de disposición sobre la vivienda familiar previstos ambos en la Ley 109 o las obligaciones de disolución de sociedad conyugal previstas en la Ley 114 y siguientes en caso de constitución de nueva pareja estable.

Conforme al art. 17 de la Ley Orgánica del Notariado "Las escrituras públicas tienen como contenido propio las declaraciones de voluntad, los actos jurídicos que impliquen prestación de consentimiento, los contratos y los negocios jurídicos de todas clases". Es evidente que la escritura tiene como contenido propio recoger declaraciones de voluntad y especialmente acuerdos entre personas libres e informadas. De la misma forma está claro que ese no es el contenido propio del resto de documentos públicos enumerados en el art. 317 de la Ley de Enjuiciamiento civil. A modo de ejemplo, los particulares que acuerdan una compraventa no acuden al Ayuntamiento ni a un departamento del Gobierno de Navarra para redactar y suscribir su contrato.

Incluso el texto del anteproyecto parece entenderlo así cuando en la Ley 111 hace referencia a los pactos en previsión de cese que pueden pactarse "en escritura pública", que en buena lógica sería en la escritura de constitución de la pareja estable.

Con la misma naturalidad y claridad lo han entendido las legislaciones autonómicas más actuales con competencia para mantener y desarrollar su normativa civil como es el caso de Aragón (art. 305 del Código de Derecho Foral de Aragón) o de Cataluña (art. 234.1 del Código Civil de Cataluña), que exigen la escritura pública para recoger la manifestación de voluntad de los miembros de la pareja, evitando la vaga e insegura expresión de "documento público".

Adicionalmente la constitución en escritura pública permite a las parejas poder establecer desde el principio y de manera informada los pactos a que se refiere la ley 109 y los pactos en previsión de cese de la Ley 111.



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



Señalar también que dicha escritura de constitución de pareja estable es un documento arancelariamente sin cuantía y por tanto de coste muy reducido para los otorgantes.

Y por último, en cuanto al Registro de Parejas Estables, en el que deberán inscribirse las parejas “a efectos de prueba y publicidad”, formulamos tres observaciones:

a) No se entiende muy bien el efecto de “prueba” del Registro, atendiendo al valor probatorio que en sí ya tiene el documento público (o la escritura pública si se acoge ésta alegación) de constitución. Precisamente entendemos que por ese valor probatorio, recogido en el art. 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es por el que en el anteproyecto se ha optado por el documento público como medio para recoger la manifestación de voluntad. El efecto probatorio podría tener sentido en legislaciones más antiguas que evitaban formalidades y consentimiento expreso para la constitución pero que ahora mismo han quedado invalidadas con la mencionada sentencia 93/2013 del Tribunal Supremo. El efecto propio de este registro, que no tiene carácter constitutivo, no puede ser en ningún caso el probatorio sino exclusivamente el de publicidad, efecto al que sin duda podrán añadirse otros de orden administrativo, fiscal, etc., cuestión que excede del alcance de esta alegación.

b) Actualmente el notariado dispone de medios telemáticos seguros, ya conocidos por la administración de la Comunidad Foral, que permitirían la presentación telemática directa desde las notarías de las todas las escrituras de constitución de parejas estables en el Registro de Parejas Estables. Sería una forma de evitar papel en la administración, facilitar la gestión al ciudadano que únicamente debería acudir a una de las notarías distribuidas por toda la geografía foral evitándole desplazamientos

y garantizaría la constancia en el Registro de forma prácticamente inmediata de todas las parejas estables constituidas.

c) La diferencia del plazo de 6 meses previsto en la disposición final tercera para la entrada en vigor de la Ley con el de 12 meses para la creación del Registro genera un plazo de 6 meses en el que se van a constituir parejas estables que no van a poder inscribirse en el Registro ni obtener efectos de publicidad ni, si se mantiene la redacción actual, de prueba.

En resumen, proponemos que la constitución de pareja estable se realice por manifestación de voluntad en escritura pública, por las siguientes razones:

- Ser éste el único documento público adecuado atendiendo a su naturaleza y finalidad.

- Dotar de uniformidad y seguridad jurídica al proceso de constitución evitando volver a caer en la misma situación anterior de inseguridad.

- Permitir a quienes opten por esta forma de convivencia establecer de forma libre, personalizada e informada los pactos que han de regir distintos aspectos de su vida en pareja.

- Ser la forma adoptada por las legislaciones autonómicas más avanzadas en esta materia.

- Permitir, a través de la presentación telemática de las escrituras en el Registro de Parejas Estables, optimizar el funcionamiento de este registro y un mejor y más moderno servicio al ciudadano y a la propia Administración.

### **Ley 200.**

La ley 200 dispone en su párrafo primero que *"El testamento de hermandad devendrá ineficaz en todas sus disposiciones en los supuestos siguientes:*



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



1.- *Cuando hubiera sido otorgado por cónyuges, incluso con anterioridad a contraer matrimonio constituyendo o no pareja estable, por la separación legal, divorcio o nulidad del mismo. La mera interposición de la demanda judicial producirá la ineficacia salvo posterior reconciliación.*

2.- *Cuando hubiera sido otorgado por dos personas constituidas en pareja estable, por la extinción de la misma en vida de sus miembros que conste de modo fehaciente, siempre que sea por causa distinta al posterior matrimonio entre ambos, supuesto en el que, en su caso, tendría lugar la aplicación de lo dispuesto en el apartado anterior”.*

Esta Ley supone un avance en claridad y seguridad jurídica al determinar la ineficacia de todas las disposiciones del testamento en caso de ruptura tanto de pareja estable como de matrimonio.

Sin embargo es preciso tener en cuenta un aspecto que aumentaría la seguridad jurídica que aporta esta Ley.

La ley determina que el testamento otorgado no sólo durante el matrimonio, sino con anterioridad al mismo, quedará ineficaz en todas sus disposiciones cuando posteriormente se produzca la separación legal, divorcio o nulidad el matrimonio celebrado.

Sin embargo no se aprecia una disposición equivalente al regular el testamento realizado por parejas estables.

Del espíritu de la norma se deduce que en este ámbito se pretende una mayor equiparación entre matrimonio y parejas estables.

Teniendo en cuenta la práctica diaria en nuestros despachos notariales y especialmente la seguridad de las parejas, sería conveniente introducir una cláusula en el apartado 2, equivalente a la regulada en el

apartado 1, de tal forma que también deviniese ineficaz el testamento otorgado por pareja estable, incluso con anterioridad a constituirse como pareja estable, -conforme a la ley 106-, por la extinción de la misma en vida de sus miembros que conste fehacientemente siempre que sea por causa distinta al posterior matrimonio entre ambos, supuesto en el que, en su caso, tendría lugar la aplicación de lo dispuesto en el apartado anterior.

Finalmente y para una mayor claridad, parece recomendable matizar la redacción de la última disposición del apartado 1.- de la presente Ley, proponiéndose la siguiente " 1.- *Cuando hubiera sido otorgado por cónyuges, incluso con anterioridad a contraer matrimonio constituyendo o no pareja estable, por la separación legal, divorcio o nulidad del mismo. La mera interposición de la demanda judicial producirá la ineficacia salvo posterior reconciliación que ponga fin al correspondiente procedimiento.* "

### **Ley 257.**

1. Se propone modificar la redacción de la ley 257 para mantener la sencillez de la institución y la práctica que se viene aplicando. A tal efecto, se propone mantener la obligación de formalizar inventario en todos los supuestos pero ampliando el plazo de cien días (50 días de comienzo y otros cincuenta de finalización) hasta seis meses para su terminación.

No se refiere a otros usufructuarios más que el cónyuge viudo puesto que es el único titular legal del mismo. Sin perjuicio de su extensión a otras personas por disposición voluntaria del testador o disponente, para lo cual no existe norma que lo impida.

\*\*\*

Adquisición del usufructo de viudedad. La reforma de la redacción de la ley 257 ordena los párrafos de la misma poniendo título a cada uno de ellos. Serán: Inventario, Forma y plazo y Derechos del nudo propietario.

Sin embargo, la reforma también cambia la redacción de la ley proponiendo cambios. El primer cambio se refiere a la adquisición del usufructo de viudedad por el cónyuge viudo. En la redacción actual se hacía



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



referencia a la adquisición del derecho de usufructo por el viudo y se establecía como requisito previo la formalización del inventario de todos los bienes del premuerto. Así quedaba ordenado que con la formalización del inventario de bienes dentro del plazo legal el viudo adquiriría el derecho de usufructo sobre los bienes inventariados.

La reforma propuesta no se refiere a la adquisición del usufructo, sino al “ejercicio” del mismo, cuando dice que *para poder ejercitar su derecho, el usufructuario deberá hacer inventario de todos los bienes*. Parece dar a entender que el usufructo ya se ha adquirido por el hecho de sobrevivir al cónyuge premuerto y que el inventario solo es necesario para ejercer el derecho de usufructo sobre los bienes, tal y como dispone la nueva redacción de la ley 253. A continuación, la reforma establece que la formalización de inventario será obligatoria en los supuestos que indica, dando a entender que en los demás supuestos el usufructo se adquiere y se ejercita sin necesidad de formalizar inventario.

Así pues, el cambio introducido sería que el cónyuge viudo o pareja sobreviviente en los supuestos en que tenga tal derecho, tendría el derecho de usufructo universal sobre todos los bienes del premuerto en todo caso. Si bien, en los supuestos enunciados en la ley 257 (disposición del premuerto, requerimiento del nudo propietario o menor edad o discapacidad del nudo propietario) el ya usufructuario deberá formalizar en escritura pública el inventario de los bienes en el plazo de seis meses siguientes al fallecimiento del causante o a la recepción del requerimiento, según los casos.

Tampoco regula la nueva redacción la sanción correspondiente en caso de incumplimiento del deber de formalizar inventario. Parece que la sanción sería la pérdida del usufructo de viudedad, aunque se podría cuestionar si lo que se pierde es el derecho en sí mismo o tan solo su

ejercicio, pudiendo entenderse que al no perder el derecho sino tan solo su ejercicio se podría recuperar el ejercicio mediante la formalización tardía del inventario. Sería más claro si se expresara que la falta de inventario en los casos necesarios provocará la pérdida del usufructo de viudedad.

Citación del nudo propietario. La ley 257 establece un nuevo derecho a favor del nudo propietario cual es el de ser citado a la formación del inventario. Este derecho es de nueva creación puesto que en la actual regulación no existe.

Conforme a los supuestos en los que la ley establece la necesidad de formalizar el inventario el nudo propietario puede ser cualquier persona mayor de edad y capaz para los casos de inventario exigido por el causante o por el propio nudo propietario. Pero la posición de nudo propietario también puede corresponder a los hijos del causante menores de edad o a los herederos con la capacidad modificada judicialmente. Esto último plantea algunos problemas prácticos de actuación.

Este derecho de ser citado el nudo propietario parece excesivo en principio, toda vez que el nudo propietario siempre tiene derecho a obtener copia de la escritura de inventario por tener interés legítimo para solicitarla y poder requerir para su corrección o adición. Además el usufructo implica la posesión de los bienes de manera que el ejercicio del mismo siempre será una cuestión notoria para el nudo propietario que se verá privado del disfrute y uso de los mismos.

Por el contrario, la citación planteará problemas:

En cuanto a la forma de realizar la citación la ley no precisa nada al respecto, por tanto, podrán ser citados por cualquier modo que pueda ser justificado frente a tercero como medio de prueba. Podría ser personalmente, por correo certificado con acuse de recibo, por burofax, por conducto notarial o cualquier otro sistema similar. Siempre sería preferible que la citación constase de una manera fehaciente por haberse realizado por conducto notarial.

En los casos en que existan menores de edad, frecuentes en los supuestos de fallecimiento de casados con hijos menores de edad y si



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



haber otorgado testamento, el viudo sobreviviente debería citar al representante legal de los herederos menores de edad resultando coincidir el titular de la patria potestad concentrada con el mismo usufructuario lo que provocará un supuesto de oposición de intereses. Para tales casos deberá nombrarse un defensor judicial de los menores conforme a la nueva redacción propuesta por la ley 75 con el consiguiente trámite judicial añadido.

Lo mismo podría decirse respecto de las personas con la capacidad modificada judicialmente que se encontrarán sometidos a tutela o curatela y respecto de los cuales deberá ser citado el tutor o curador respectivo.

Tales citaciones supondrán un inconveniente del usufructuario sin que añadan ninguna garantía adicional a favor del nudo propietario que conserva íntegros todos sus derechos haya sido citado o no a la formación de inventario. Esto no impide que se le reconozca el derecho a estar presente en el inventario puesto que derecho a copia del inventario y a formular alegaciones siempre tendrá y podrá requerir la subsanación de errores y omisiones.

La cuestión a resolver es si es necesario incorporar un trámite más sin existir ningún indicio de daño para los nudos propietarios sobre todo cuando siempre tendrá sus acciones para reclamar lo que les corresponde. También teniendo en cuenta que se trata de un derecho de usufructo que implica la posesión de la cosa que los nudos propietarios siempre conocerán porque les impedirá la libre posesión de los bienes heredados.

Práctica habitual. Sin embargo, la práctica habitual pone de manifiesto que el principal problema en cuanto al usufructo de viudedad reside en el plazo tan corto que se dispone para su formulación, más aún,

teniendo en cuenta que el plazo legal para liquidar los impuestos es de seis meses desde el fallecimiento del causante.

Con esta propuesta se pretende dar una solución sencilla al problema planteado en cuanto a la extensión el plazo, unificándolo con el plazo fiscal que corresponde a los nudos propietarios y mantener la obligatoriedad de formalizar inventario en todos los casos, con independencia de las circunstancias personales de los nudos propietarios.

Así pues, el nuevo texto propuesto tendría la siguiente redacción:

***LEY 257. Inventario (propuesta).***

*El cónyuge viudo no adquirirá el usufructo de fidelidad si no hiciere inventario de todos los bienes a que conocidamente se extienda el usufructo. El inventario, que debe constar en escritura pública, se terminará dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la muerte o de la declaración de fallecimiento del consorte. Dentro de este plazo de seis meses podrán adicionarse en nuevos inventarios los bienes que se hubieran omitido. En caso de fuerza mayor, se suspenderá este plazo mientras la causa dure.*

*Si el usufructo de fidelidad no hubiere de empezar hasta extinguirse un usufructo establecido en favor de otras personas, este plazo empezará a contarse a partir de la fecha de extinción del usufructo voluntario.*

*En cualquier supuesto de nulidad del testamento o del contrato sucesorio, o de la institución de heredero ordenada en dichos actos, los plazos para la formalización de inventario empezaran a contarse a partir de la fecha en que al cónyuge viudo le fuera notificada la sentencia firme que hubiese declarado la nulidad.*

*A requerimiento del nudo propietario, el usufructuario está obligado a declarar ante qué Notario formalizó el inventario o adición al mismo. El nudo propietario tendrá derecho a obtener copia, y podrá requerir al usufructuario para que subsane en escritura pública los errores y omisiones en que se hubiere incurrido.*



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



### **Ley 267.**

Texto propuesto en el anteproyecto:

*“Concepto. La legítima navarra no tiene contenido patrimonial exigible ni atribuye la cualidad de heredero, y el instituido en ella no responderá en ningún caso de las deudas hereditarias ni podrá ejercitar las acciones propias del heredero.*

*La atribución de la “legítima navarra” con esta sola denominación u otra semejante a los legitimarios designados de forma individual o colectiva en el acto de disposición, cumple las exigencias de su institución formal.”*

En el anteproyecto se mantiene el carácter meramente formal de la legítima navarra pero sin decirlo expresamente y sin decir en qué consiste.

En estos momentos tenemos la veterana y curiosa definición de su contenido que con cierta perplejidad escuchan algunos testadores durante la lectura del testamento, “cinco sueldos febles o carlines por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles”. También hay que decir que un elevado porcentaje de ciudadanos totalmente ajenos al mundo jurídico conocen la expresión, les resulta familiar y propia y la identifican con algún momento en el que les ha tocado leer un testamento o verse inmersos en algún proceso hereditario. En definitiva, la legítima ahora es un puro fantasma, intangible, pero con una definición, un contenido si se quiere un poco rocambolesco pero no exento de cierta poesía y del encanto de un viejo y venerable fósil jurídico

conocido en toda España y que, aun de forma simbólica, es “marca” del derecho navarro.

Pero con independencia de reconocerle o no su encanto y su valor como símbolo de identidad, que lo tiene, la actual definición de la legítima navarra tiene una virtud no discutible, que no es otra que haber demostrado que es una expresión cierta, indubitada y que no genera dudas sobre la voluntad del testador en la institución en dicha legítima. Dicho de otra forma, la legítima navarra actual no genera ningún problema y cumple a la perfección su misión.

En el anteproyecto cabe atribuir la legítima navarra o bien con esta sola denominación, sin expresar en qué consiste, o bien con “otra semejante”, lo que es peligrosísimo porque exige al operador jurídico valorar “semejanzas” en un campo muy sensible, dadas las graves consecuencias jurídicas que se siguen de la no institución en la legítima foral.

En conclusión se propone mantener la fórmula actual que no perjudica ningún bien jurídico, mantiene una tradición que aporta estética e identidad al derecho navarro, y sobre todo garantiza lo que es más importante para nosotros, seguridad jurídica demostrada.

En cualquier caso y, aunque entendemos que la alegación anterior es perfectamente asumible planteada desde nuestra experiencia diaria, como mal menor quítese por lo menos la referencia a cualquier otra “denominación semejante” en aras de una mínima seguridad jurídica, totalmente exigible en este punto.



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



### **Ley 272.**

La Junta Directiva del Colegio notarial de Navarra propone/sugiere modificar la redacción del párrafo primero de la ley 272 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra, sustituyéndola por la siguiente:

*Alimentos a los hijos y descendientes del causante. Renunciado o extinguido el usufructo de viudedad o no habiéndose éste pactado para la pareja estable del causante, o resultando tal derecho insuficiente para cumplir con la obligación a que se refiere el apartado 3 de la ley 259, los alimentos que los hijos o descendientes de aquél tendrían derecho a exigirle por tal concepto y situación, al hacerse efectiva su sucesión, podrán ser reclamados por ellos, a falta de otros obligados legales preferentes, **A** sus sucesores voluntarios a título universal o particular, en los límites de la atribución patrimonial recibida y con cargo a la misma.*

Entendemos que la expresión reclamar a es de uso más común que reclamar de, y el uso de la misma preposición dos veces seguidas puede llevar a interpretar que se está ante una enumeración de casos. Ello es únicamente a los efectos de facilitar la comprensión del precepto.

### **Leyes 304 y 306.**

La Junta Directiva del Colegio Notarial de Navarra propone modificar el orden de la sucesión intestada, anteponiendo a los ascendientes al cónyuge no excluido del usufructo de viudedad, o alternativamente ampliar el concepto de troncalidad sucesoria a bienes que no sean inmuebles.

Parece excesivo que los bienes cambien de una familia a otra por el mero hecho de que una persona casada fallezca sin hijos, si no ha expresado su voluntad de instituir heredero a su cónyuge. Ya cuando en la reforma del Código Civil de 1981, se alteró el orden de la sucesión intestada para colocar al cónyuge supérstite por delante de los colaterales, diversos autores como por ejemplo Miguel Albaladejo, criticaron tal medida, indicando que como mínimo se debería haber acompañado del establecimiento de una nueva reserva similar a las de los artículos 811 y 812 de dicho cuerpo legal, a fin de que al fallecimiento del cónyuge viudo los bienes volvieran a su familia de origen.

El derecho navarro siempre ha manifestado una gran preocupación por el patrimonio familiar, representado por la institución de la casa. Esta preocupación se ha mantenido, si bien modernizándola en su nueva regulación, y modificando su denominación, pues lo importante hoy en día no es la casa, sino la familia. Por otra parte, los bienes raíces hoy en día no siempre son los más valiosos e importantes. Piénsese en los títulos valores. Piénsese en una empresa familiar, constituida como Sociedad Anónima y cuyo capital de halla repartido entre los padres, o sólo uno de ellos, y los hijos. Uno de éstos se casa y fallece al poco tiempo. Si ya resulta chocante que habiendo instituido heredero a su cónyuge en testamento, pensando para cuando se abriera su sucesión el fallecido y el cónyuge supérstite tendrán descendencia común, y dicha institución serviría para que éste siguiera siendo la cabeza rectora de la familia, y ordenara la sucesión de los descendientes más adelante a la vista de las circunstancias que en ese momento de plantearan, de pronto dicho cónyuge supérstite se convierta en un socio mayoritario de una empresa a la cual puede ser totalmente ajeno, resulta inadmisibles que ello suceda sin que el fallecido haya manifestado voluntad alguna en tal sentido.

No debemos tampoco olvidar la libertad absoluta de testar tradicional en el Derecho Navarro. Nada impide a una persona nombrar heredero a su cónyuge si esa es su voluntad, incluso por delante de sus hijos, sean o no comunes, y más ahora con la modificación de la antigua ley 272. Si el causante desea que le herede su cónyuge supérstite, sólo tiene que testar a su favor. El orden de sucesión intestada es una presunción



*Ilustre Colegio Notarial  
de  
Navarra*

JUNTA DIRECTIVA



legal de cuál habría sido la voluntad del causante si hubiera testado, presumir que se desea nombrar heredero al cónyuge a falta de descendientes, pensamos que es una presunción excesiva, máxime si se trata de bienes que, aún no siendo inmuebles, pueden tener una importancia fundamental para la familia de origen.

### **Ley 477.**

Se propone mantener la ley 477 en su actual redacción y no suprimir el párrafo segundo antes reseñado en base a los siguientes argumentos:

\*\*\*

El Anteproyecto de reforma propone una nueva redacción de la ley 477 en la que se suprime el actual párrafo segundo de la ley que dice:

*“El documento fehaciente justificativo del requerimiento y del transcurso del plazo será título bastante para la práctica del oportuno asiento en el Registro de la Propiedad.”*

1. La doctrina no es unitaria sobre la concepción de la venta con pacto de retro como garantía que se regula en las leyes 475 a 480 del Fuero Nuevo. Para unos autores se trata de un pacto comisorio que permite la apropiación del acreedor-comprador sobre un bien vendido en garantía por el deudor-vendedor que solamente resulta admisible por la tradición jurídica navarra pero que repugna al sentimiento jurídico.

Para otros autores se trata de una venta con opción de retro desde el momento en que el acreedor-comprador no puede optar entre reclamar la deuda o adquirir la propiedad del bien, sino que la opción es facultativa del deudor-vendedor. El acreedor puede y debe requerir el pago

de la deuda, pero si el deudor no paga adquiere la propiedad definitivamente renunciando a la ejecución de la deuda.

2. No obstante estas dudas doctrinales y para asegurar la posición del deudor-vendedor, que por la situación de especial necesidad pudiera disponer de un bien de su propiedad en condiciones muy extremas, se conceden una garantías que son: 1) la falta de automatismo de la adquisición del acreedor-comprador, el cual para consolidar su adquisición debe requerir de pago en forma fehaciente al deudor-vendedor y 2) el transcurso de un plazo legal fijado de manera imperativa.

3. Pero como contrapartida y compensación de las garantías concedidas al deudor-vendedor la ley 477 en su párrafo segundo concede al acreedor-comprador la consolidación de la adquisición de la propiedad del bien si el deudor no paga transcurrido el plazo del requerimiento sin mayores dilaciones ni recursos a otras instancias judiciales o administrativas.

4. Si se suprime el párrafo segundo la posición del acreedor-comprador queda debilitada y, en consecuencia, también se debilita la eficacia de la figura de la venta con pacto de retro. Este párrafo afirma que el documento fehaciente es título bastante para consolidar la adquisición como prueba de la falta de pago de la deuda garantizada con el pacto de retroventa. Y es coherente con la concepción de la venta en garantía como pacto de retro acreditando el cumplimiento del impago para que la adquisición de la propiedad sea definitiva.

En consecuencia, la finalidad del segundo párrafo de la ley 477 es garantizar al acreedor que, en caso de impago, su adquisición e inscripción será definitiva y firme sin mayores discusiones.

La supresión de dicho párrafo abre toda una serie de posibles conflictos sobre la revisión del pacto de retro como posible garantía o pacto comisorio encubierto que acabarían desnaturalizando la institución de honda tradición jurídica en Navarra.