

UNHA APROXIMACION ÁS FONTE DO DEREITO CIVIL DE GALICIA

Por Lcdo. Jose Seoane Iglesias (*)

SUMARIO:

I — Consideracións previas. 1. Un Dereito de xenuina dos orixinal creación. 2. Importancia e pervivencia dos usos e costumes. 3. A potestade lexislativa do Parlamento galego. II — A determinación das fontes: O respecto estatal. III — Significación do tema das fontes do Dereito. IV — O Dereito Civil galego na Lei 4/1995, do 24 de maio de 1995. 1. Achegamento ó título preliminar. 2. Notas caracterizadoras do Dereito Civil galego. Referencias indicativas á luz do novo texto legal. V — A tarefa integradora. VI — As fontes formais. Orde de prelación.

I — Consideracións previas

I.1. *Un Dereito de xenuina e orixinal creación*

Sen dúbida, unha das manifestacións mais fértiles da cultura dun pobo é o seu Dereito, o Ordenamento xurídico propio, concibido como expresión encarnadora dun superior sentimento que non sobrevén improvisado, senón que, conformándose normativamente no percorrer dos tempos, se enraíza na fondura mesma do vivir

(*) Advogado, Numerario da Academia Galega de Xurisprudencia E Lexislacion

humano para atende-la procura do xusto, ou, en paralela medida e con pragmática sabedoría, acada-la seguridade xurídica, que non é outra cousa que a «interdicción da arbitrariedade» (cfr. STC 4.10.1990).

Por isto, xustamente, se imos entrar na auténtica cultura xurídica galega, debemo-lo facer non soio con achegamento á que nos ofrezca unha globalizada panorámica de vital humanismo, consecuentemente coa finalidade e o alicerce de calquer Dereiro, isto é, co logro da convivencia humana, baixo a esixencia da xusticia, na configuración de Karl Larenz ⁽¹⁾, senon que, metidos de cheo nun concreto Ordenamento, neste caso, no Dereiro Civil galego, haberemos de comprobar se o que se entende por tal, presenta, cando menos, algunhas unitarias notas que o caractericen, cuáis, no seu caso, sexan estas, e ata se esa regulación naceu e responde ás básicas e fundamentais necesidades dos seus destinatarios, advertindo — aínda que pareza obvio — que todo o que non se entronque co que pervive, soará ó común das xentes en destemperado ton, inerte, vacuo e sen sentido, por moi tinxido que veña de dogmáticas receitas ou de legais imposicións.

Caberá asignarlle así ó Dereito, entre outras funcións, tanto as normadoras ⁽²⁾, canto as indicadoras da marcha da época e da comunidade nas que se instala.

E, nesa disposición, pertinente parece non prescindir da tradición xurídica ⁽³⁾ que consiga engarza-lo pasado co anovado porvir,

⁽¹⁾ «Metodología de la Ciencia del Derecho», p. 159; traducc. de Gimbernat Ordeig; Ed. Ariel, S.A., Barcelona, 1966; Análogamente, DIEZ-PICAZO, L., e GULLON, A., «Sistema de Derecho Civil», Vol. I; p. 31; Ed. Tecnos, S.A., Madrid, 1976.

⁽²⁾ Neste mesmo sentido, aínda é ricaz a opinión de HERNANDEZ GIL (Obras completas. Tomo I, «Conceptos jurídicos fundamentales»: Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1987, p. 19), ó manter que o dereito non é soio un sistema de normas; tamén é un sistema de valores.

⁽³⁾ Refrefese especificamente á *tradición xurídica galega* o texto do artigo 2.2 da Lei de dereito civil de Galicia, aprobada por unanimidade polo Parlamento autonómico na sesión plenaria do día 20 de abril de 1995 (Boletín Oficial do Parlamento de Galicia n.º 265, do 16 de maio de 1995), e publicada no Diáριο Oficial de Galicia do 6 de xuño de 1995, xa como Lei 4/1995, de 24 de maio, de dereito civil de Galicia, cando expón cómo interpretar e integralo dereito galego: «O dereito galego interpretarase e integrarase desde os principios xerais que o informan, os usos, os costumes, a xurisprudencia e maila doutrina que encarna a *tradición xurídica galega*». Tradición que posúe indubidable predica-

proxectando aquilo que deba ser conservado, por valedeiro, para remozalo e achegalo alí onde radiquen os *compromisos esenciais do ser humano*. Actitude que permitirá, xunto ós outros «indicativos» integradores e interpretativos do artigo 2.2 do novo texto de 1995, un lexítimo desenvolvemento normativo dun xeito que «faga posible o seu crecemento orgánico, con recoñecemento da súa propia vitalidade cara ó futuro», en conformidade á doutrina do Tribunal Constitucional amosada na Sentencia 156/1993, do 6 de maio (Pleno).

Compromisos, eses, ós que escasamente resultará alleo o Dereito civil, entidade plena de historicidade e regulación que abrangue, na súa complexa dimensión os máis acuciantes anceios da persoa, da familia, do patrimonio e de todo canto afecte ás relacións interindividuais e colectivas.

Historicidade da que non prescinde a CE — segundo sinala a mentada STC 156/1993, no seu f.x. 1.º b) — por ser nota que en si leva todo Dereito civil e, por conseguinte, o mencionado Dereito foral ou «dereito conservado en territorios que tiveron foros ou costumes especiais», cal o da nacionalidade histórica galega.

No caso que nos ocupa, deben estimarse sobradas referenciais, para unha axeitada *caracterización* do noso Dereito Civil — tamizadas polos cambios e mutacións sobrevidas, o mesmo que pola posterior e significativa presenza do ordenamento xurídico comunitario europeo e dos textos constitucional e estatutario — as que fixo, tempo atrás, o profesor Fuenmayor Champín, nun reputado traballo, onde instaba a valoralas «...instituciones consuetudinarias que han persistido en nuestra región al margen del Código

mento nos medios xurídicos desta Comunidade e configurada como «inspiradora da lexislación do país, en canto é tamen a que deu orixe á peculiar cultura da rexión» (Ilustre Colexio provincial de Avogados de Pontevedra), «fundamento da propia orixinalidade xurídica e da personalidade dos pobos...», unha faceta, un anaco da mesma cultrua da rexión», segundo o maxistrado Carballal Pernas, pois «a fidelidade ó espírito da propia tradición xurídica é unha das condicións esenciais para a personalidade dos pobos», como se expresaba no Anteprojecto da Compilación do Dereito Civil Foral de Navarra, e era posto de manifesto polo Notario Nagore Yarnoz. Vid. Encuesta sobre la esencia y justificación del Derecho gallego realizada entre los magistrados, jueces, abogados y notarios de Galicia, Separata de Foro Gallego, que corresponde ós seus números 153 e 154, ano 1972.

Civil, con propia vitalidade, por responder justamente a necesidades vitales...», adiantando que eiquí, neste lugar, en Galicia, «*su Derecho genuino habrá de encontrarse en sus costumbres*» e, con parello entendimento, as que, no plano lexislativo, figuraban no preámbulo da Ley 147/1963 (Compilación del Derecho Civil de Galicia), ó expoñerse que «si se exceptúan el Fuero Juzgo y el Fuero de León, apenas queda otra fuente del derecho gallego que las *normas consuetudinarias*».

Institucións ou peculiaridades *consuetudinarias* (dereito consuetudinario), ás que, nesa mesma liña, houbo de referirse o II Congreso de Dereito Galego, en xuño de 1985⁽³⁾, necesitadas — tal como entendía Cora Rodríguez antes da promulgación da Ley de 1995⁽⁴⁾ — «dunha sanción xurisdiccional, a cargo do Tribunal Superior (de Xusticia de Galicia)».

Reafirma o dito enriba, *o lexislador actual*, na referencia histórica que fai na Exposición de motivos da lei de 1995, *ó suliñar un Dereito que «xorde ó longo dos séculos na medida en que a súa necesidade se fai patente, fronte a un dereito que, por ser común, negaba as nosas peculiaridades xurídicas, emanadas do mais fondo sentir do noso pobo», sequera precise tamén que «o Estatuto de autonomía de Galicia creou un novo marco, dentro do que pode conservarse, modificarse e desenvolverse o dereito civil galego, tal como determina o artigo 27.4, ó fixa-la competencia exclusiva da*

(³) Derecho Civil de Galicia. Nueva Enciclopedia Jurídica Seix, T. I, Barcelona, 1950.

(⁴) Segundo consta na Conclusión Primeira dese Congreso, celebrado na Coruña, os días 25 ó 29 de xuño de 1985, e que foi promovido e organizado pola Academia Galega de Xurisprudencia e Lexislación, e os II. CC. de Avogados da Coruña, Lugo, Ourense, Pontevedra, Santiago de Compostela, Vigo e Ferrol (Vid. Foro Gallego, Epoca VI, Año 1986, Núm. 182; Ed. I. C. Provincial de Abogados de La Coruña, pp. 63 a 65).

(⁵) No Discurso de toma de posesión como Presidente do Tribunal Superior de Xusticia de Galicia (Edic. especial Consejo General del Poder Judicial, 1989), e mesmamente dixera Carballal Pernas (Estudos do Dereito Civil de Galicia; Ed. Sept, Santiago de Compostela, 1973, p. 64), nun anticipativo testemuño de que «os Xueces deberán coidar a xerarquía das normas e a primacía das fontes do noso Dereito Civil especial», sequera hoxe en día aparezan xa «os usos e costumes» en destacada posición dentro da nova regulación establecida pola Ley de 1995, aínda que a súa eficacia xurídica ceda, ó non poder aplicarse, cando fosen contrarios a leis imperativas (cfr. artigos 1 e 3.2).

Comunidade Autónoma, ó abeiro do previsto no artigo 149.1.8.º da Constitución española de 1978».

Con recoñecemento da importancia que ten a norma institucional básica da nosa Comunidade Autónoma, Lei Orgánica núm. 1/81 EAG, a caracterización apuntada devén agora, no noso tempo — segundo os dictados da Lei 4/1995, do 24 de maio — en moderada medida, tanto para concretos institutos e supostos non recollidos na recente normación, sempre que pervivan fora do texto normativo, como para os coñecidos e xeralmente asumidos no mundo xurídico, pois tan logo poña man o lexislador sobre as figuras e institucións que regule, a mentada nota tenderá a ir acomodándose ó nascente regulamento e a aqueles que o complementen, obviamente, sequera deba postularse que a actuación parlamentaria, polo menos, non supoña, nin poida supoñer, descoñecemento ou negación do costume. Antes ben, «os usos e costumes» ofrécenselle ó intérprete a modo dunha singularizada fonte do noso Dereito, á vista no Título preliminar da reiterada Lei de 1995.

Os novos tempos e as novas facultades estatutarias poderán abranguer, sen dúbida algunha, moito máis que ata agora e, dese xeito, ir conseguindo un renovado Dereito civil de superiores cotas, facendo uso — sinxelamente — da potestade que se lle asigna ó Parlamento galaico.

Non obstante, *habrá de ser o mesmo lexislador* quen poña especial énfase respecto do costume, destacando a súa importancia dentro do particularizado ordenamento xurídico privatístico do país, e así o expresa no *Título Preliminar da nova regulación xurídica*, ó prescribir que o dereito civil de Galicia non só está integrado polas leis, senón, ó tempo, polos usos e costumes propios (cfr. artigo 1), para completar esta inicial premisa coa abondosa remisión ós criterios interpretativos e integradores reflectidos no parágrafo 2 do seguinte artigo, o que, ó fin, e na nosa opinión, presenta un xesto significativo e respectuoso coa tradición xurídica galaica.

Advírtese xa que os usos e costumes atopámoslos no texto legal (cfr. art. 1) como unha das primeiras fontes formais dese Dereito e, ó cabo, ademais, cumprindo unha función interpretativa e integradora do mesmo (cfr. art. 2.2).

Co apuntado, creemos, nin se resta importancia ó *fenómeno legal*, xerador e regulador de múltiples e variados aspectos da vida human, nin se descoñece tampouco a primacía que, en xeral, ostenta a lei, — e dun particularizado xeito na nova regulación de 1995 ⁽⁷⁾ — un dos modos, formas ou xeitos, e non único, de creación da norma xurídica.

Cando, na nosa patria, o civilista Delgado Echeverría mantña ⁽⁸⁾, ó redor de esta atraente materia, que «el legislador constitucional es mucho más historicista y, por ello, más foralista, en cuanto tiende a acentuar el peso del pasado sobre el futuro, de la tradición sobre la racionalidad, del espíritu del pueblo, cristalizado en la historia y evocado e interpretado por el estamento de los juristas sobre la voluntad popular expresadas a través de las Asambleas legislativas», aquel reflexaba, sen dúbida, un expansivo sentir, non compartido por todos ⁽⁹⁾, mais tampouco obviado pola nosa norma fundamental, que reconecerá, para estes particularizados ordenamentos xurídicos, na reiterada STC de 6 maio 1993, a nota da súa historicidade, distinta e allea da «mera invocación dos precedentes históricos, por expresivos que sexan de vellas tradicións, (que) non pode resultar decisiva por sí soa a efectos do disposto no artigo 149.1.8.^a CE (cfr. STC 12 marzo 1993, Pleno).

Se cadra fora conveniente advertir que se a «tentación do panxurismo» conleva case sempre unha inquietante deformación,

⁽⁷⁾ Cfr. art. 3.^o.2, xa que «non serán aplicables os usos e costumes *cando* fosen contrarios a leis imperativas», prevalecendo, polo tanto, estas.

⁽⁸⁾ En «Los Derechos Civiles Forales en la Constitución»; Rev. Jurídica de Cataluña, n.º 3, 1979.

⁽⁹⁾ Vid. SANDE GARCIA, P., nas páxinas 26 e 27 do Prólogo ó Código Civil editado pola Xunta de Galicia, Consellería de Educación e Ordenación Universitaria, coas notas e a supervisión xurídica do citado autor, no ano 1989, quen sostén unha radicalizadora e diferente posición ó respecto: «... xa non hai dereito foral e tampouco dereito civil, foral ou especial que poida ser conservado, modificado ou desenvolvido pola Comunidade Autónoma galega. Naceu o Parlamento. E dicir, — o suliñado é noso — *non haberá outro dereito propio de Galicia que o que resulte do exercicio da potestade lexislativa que lle corresponde ó Parlamento* e porque así atoparémonos perante un dereito parlamentariamente establecido, mal que ben merecerá calificarse — endexamais conceptuarse — de foral un dereito que deixa de se determinar historicamente».

outra non menos perigosa tendencia será a de converti-la lei en universal panacea ⁽¹⁰⁾.

Non en van percibía o citado Karl Larenz ⁽¹¹⁾ que o Dereito pódese considerar «regulativo ou vinculante» sen que sexa precisa a súa expresión a través de «proposicións xurídicas», é dicir, de regras concebidas dun xeito xeral».

1.2. *Importancia e pervivencia dos usos e costumes*

Anos atrás, dicíamos en pasada ocasión para outros lances alonxados do xurídico, un ilustre filósofo anunciaba, en celebrada proposición, moi atinada e compartida polo saber popular, que «do que non se pode falar, mellor é cala-la boca».

A contrario sensu — acostuman manifesta-los xuristas — pode matinarsse entón sobre o coñecido, aínda que sexa parco ou pequeneiro. E, nun específico alcance, reflexionar respecto do noso Dereito civil, non tendo, pois, por qué calar, dando por sentada — e na época presente, tanto en méritos do seu legal recoñecemento, canto pola súa viva presenza nunha parte do pobo galego — a existencia dun *réxime xurídico galego no que aínda perdura un tinxer consuetudinario*, popular e de raigame, e que foi conservado en Galicia, segundo coñecida expresión, e eso sí e meritório,

⁽¹⁰⁾ O sociólogo NIKLAS LUHMAN («Modernas teorías de los sistemas como forma de análisis de la sociedad total», Rev. Discusión 1, p. 22; traducc. de Garzón Valdés, E; Barral Ed., S.A. Barcelona, 1975) expoñía, con preocupación, que «Hemos positivizado nuestro derecho, hemos hecho depender su validez de las decisiones del poder político. Es decir — continúa —, un sistema parcial de la sociedad determina, a través de procesos sumamente autónomos, *qué es el derecho* y sus decisiones son fácticamente aceptadas como legítimas y obligatorias. Desde el punto de vista sociológico es casi un milagro que esto pueda funcionar. Ni siquiera los juristas creen en ello».

⁽¹¹⁾ Na ob. cit.: pág. 160. «El ejemplo de los demás, de las decisiones de los tribunales sobre lo que en este o en otro caso es «de Derecho», la tradición oral o escrita bastan plenamente para garantizar la existencia de un orden jurídico... La conciencia jurídica en general... no debe ser imaginada como una cáscara vacía, por así decir, que recibe su contenido desde fuera, por ejemplo: de la ley. Antes bien, como toda conciencia, es tanto recipiendaria como activa: todo individuo que toma parte en la formación de la conciencia jurídica — y no sólo el juez, sino todo miembro de la comunidad que lucha por «su» derecho — contribuyen algo a la realización y al desarrollo del Derecho».

«por tesón silencioso y encomiable habilidad», a través do pobo e dos xuristas. Xuristas estes, e o mesmo os foráneos, que haberán de concordar na «importancia extraordinaria» do costume, xa que «el reino de Galicia — conforme á contraposición do civilista Ballestero Hernández — aunque escaso en fueros, fue rico en uso y costumbres» (12).

Idea esta que non se debe ter por gratuita, nin sequera na época presente, pois que, co paso do tempo, viría a refrendar, incluso, a alta doutrina do Tribunal Constitucional español nalgunhas das súas resolucións, ensinándonos, por unha banda, que se «os *direitos históricos das comunidades e territorios forais* non poden considerarse como un título autónomo do que se poidan deducir específicas competencias», segundo tiña sinalado na Sentencia do 18 de decembro de 1984, (cfr. STC Pleno, do 29 xullo de 1985), por outro, consoante ó «pleno respecto a los derechos especiales o forales», propugnado polo Código Civil español, «a *expresión Dereitos civís forais ou especiais*» chega non só a aqueles Dereitos civís especiais que foran obxeto de compilación ó tempo da entrada en vigor da Constitución, senón *tamén a normas civís de ámbito rexional ou local e de formación consuetudinaria preexistentes á Constitución*» (cfr. f.x.1.º da STC, Pleno, do 28 setembro de 1992), significando, de maneira semellante, con ocasión dos chamados arrendamentos históricos de Galicia, que «na *idea de institución xurídica... intégranse ou pódense integrar, con naturalidade, posibles normas consuetudinarias*» (cfr. f.x.3.º da STC, Pleno, do 16 de novembro de 1992), ó quedar claro que «no concepto constitucional de «conservación»... dos dereitos civís, forais ou especiais permite — segundo se expón na STC do 12 marzo de 1993, Pleno, ó resolve-lo recurso de inconstitucionalidade promovido contra a Ley 3/1988, do 25 de abril, das Cortes de Aragón, sobre equiparación de fillos adoutivos — a asunción ou integración no ordenamento autonómico das Compilacións e outras normas derivadas das fontes propias do seu ordenamento e *pódese facer tamén viable, xuntamente, a formalización legislativa de cos-*

(12) BALLESTERO HERNANDEZ, L. M., «El Asociacionismo Agrario en el Derecho Foral histórico», pp. 219 a 249, na Revista de Derecho Privado, Marzo 1987.

tumes efectivamente vixentes no propio ámbito territorial» (STC 121/1992).

Esas normas consuetudinarias, ese dereito consuetudinario, pois, celme e sustento de coñecidas e peculiares institucións enxeiradas no ámbito do Dereito civil galego — e ás que está a referirse o lexislador de 1995, ó longo do texto lexislativo ⁽¹³⁾ —, non son outra cousa que a expresión dunha «voluntade de validez xurídica» ou «conciencia xurídica» xeral a que, observable pola comunidade, vencellará igual que unha norma legal, pois de certo resulta que estamos na presenza dunha «norma xurídica elaborada pola conciencia social mediante a repetición de actos levados a cabo con intención xurídica», segundo dixera a STS do 18 abril de 1951.

Ese acollemento do costume e repectuoso ton por conserva-lo non só é propio do noso lexislador, nen exclusivo desta Comunidade, senón que tal actitude se advirte noutros particularizados Dereitos civís, onde esta fonte figura nunha primeira liña, cal ocorre en Navarra, Aragón e o País Vasco ⁽¹⁴⁾.

⁽¹³⁾ Vid., por exemplo, as indicacións que, ó respecto, fai o lexislador nos artigos que regulan a casa e a veciña, os montes veciñais en man común, a comunidade en materia de augas, os muíños de herdeiros, agras e vilares, serventías, arrendamentos rústicos e parcelerías, a compañía familiar galega e o dereito de labrar e posuir.

⁽¹⁴⁾ Vid. a Ley Foral 5/1987, de 1 de abril, pola que resulta modificada a Compilación de Derecho Civil Foral o Fuero Nuevo de Navarra, aprobada pola Lei 1/1973, de 1 de marzo (A Ley 2 establece: «En Navarra la prelación de fuentes de Derecho es la siguiente: 1) La costumbre. 2) Las leyes de la presente Compilación. 3) Los principios generales del Derecho Navarro. 4) El Derecho supletorio»); o artigo 1.º 1 da Compilación de Aragón, aprobada por Lei 15/1967, de 8 de abril e modificada pola Ley 3/1985, aprobada nas Cortes de Aragón o 21 de maio de 1985 (coa mais recente mutación, así como a da Ley del Patrimonio de la Comunidad Autónoma, en materia de sucesión intestada, xerada pola Ley 29 de marzo de 1995, núm. 4/1995, da Presidencia da Diputación Xeral de Aragón) ó dispoñer que «Constituyen el derecho civil de Aragón, como expresión de su régimen peculiar, las disposiciones de esta Compilación integradas con la costumbre y los principios generales en los que tradicionalmente se inspira su ordenamiento jurídico», así como a máis recente; en conformidade ó art. 1, pár. segundo da Lei 40/1960, de 21 de xullo, sobre Compilación del Derecho Civil especial de Cataluña, «Para interpretar los preceptos de esta Compilación se tomará en consideración la tradición jurídica catalana, encarnada en las antiguas leyes, costumbres y doctrina que de aquéllos se derivan», coas referencias que se fan — no art. 2 do mesmo Texto — respecto do «Derecho local, «escrito o consuetudinario peculiar de algunas poblaciones o comarcas...»; e a Lei 3/1992, de 1 de xullo, de Derecho Foral del País Vasco, cando no seu artigo 1.º 1 sinala que «Constituyen el derecho Civil Foral de los Territorios Históricos del País Vasco las disposiciones de esta

1.3. *A potestade legislativa do Parlamento galego*

Ninguén ha de poñer en dúbida a *potestade legislativa* do Parlamento de Galicia nas materias da súa exclusiva competencia, entre as cuais se atopan as concernentes á triple función de «conservación, modificación e desenvolvemento» das institucións do Dereito civil galego e que avalan, basicamente, os artigos 149.1.8.^a CE e 10.1 a), 27.4.5, e 38.3 EAG.

Mais tampou debe descoñecerse que a esencia dese particularizado «ius civile» xermolou a través do costume, norma xurídica; «norma creada e impuesta por el uso social», como en conluente e acadada expresión acuñou o profesor De Castro.

Característica ou natureza consuetudinaria que, desde o seu orixe, mantuvo este Dereito, eiquí, en Galicia, e que, cal dixera o Consello da Cultura Galega, «*lonxe de intentar limitar ou condicionar-la competencia do noso Parlamento* ⁽¹⁵⁾ *en materia de Dereito Civil, o que fai é potenciala ó proclama-la capacidade do pobo galego para seguir regulando, segundo razón e principios, as relacións máis comúns da vida civil, como un feito social creado por el e non como un fenómeno exclusivamente legislativo (...). Toda vez que, *creada a norma consuetudinaria sobre as realidades sociais que se vaian presentando, automáticamente xorde a indudable competencia do legislador sobre o mesmo, para modificarla e desenvolvela.**

ley, la costumbre y los principios generales del derecho que lo inspiran, de acuerdo con su tradición». Explicase na Exposición de Motivos deste Ordenamento, en realista medida, que o legislador euskera estase a facer eco da tarefa de dar forma nova, para adapta-lo ó mundo de hoxe, o vello Dereito foral, que en Bizkaia e Alava é Dereito escrito e en Gipuzkoa é Dereito consuetudinario...», ó tempo que manifesta, en materia de fontes do Dereito, «*o respecto ó costume, tan tradicional en Bizcaia e Ayala (...).*

⁽¹⁵⁾ Vid. «Traballo elaborado polo Consello da Cultura Galega sobre o Dereito Civil Galego (Introducción); Vid., igualmente, Foro Galego, VII Época, Ano 1992, Núm. 184, pp. 39 y ss. y 61 y ss.

II — A determinación das fontes: o respecto estatal

O respecto mantido polo Estado ás «normas do Dereito Civil Galego», no que atinxe á «determinación das fontes do Dereito Civil», segundo se puxo de manifesto outrora ⁽¹⁶⁾, xa viña patentizado coa lectura do apartado 3 do art. 38 do Estatuto de Autonomía de Galicia (Lei orgánica do 6 de abril de 1981, núm. 1/81) e, xunto a este precepto, co art. 149.1.8.^a da Constitución Española do 27 de decembro de 1978.

O mencionado art. 38,3 EAG dispón que:

«Na determinación das fontes do Dereito Civil o Estado respectará as normas do Dereito Civil Galego».

Pola súa banda, o art. 149.1.8.^a CE preceptúa que:

«O Estado ten competencia exclusiva sobre as seguintes materias:

(...) 8.^a Lexislación civil, *á parte da conservación, modificación e desenvolvemento polas Comunidades Autónomas dos dereitos civís, forais ou especiais, alí onde existan*. En todo caso, as regras relativas á aplicación e eficacia das normas xurídicas, relacións xurídico-civís relativas ás formas de matrimonio, ordenación dos rexistros e instrumentos públicos, bases das obrigas e *determinación das fontes do Dereito, con respecto, no caso derradeiro, ás normas de Dereito foral ou especial».*

Situado dentro do terreo das concordancias, o artigo 26.3 do Estatuto de Autonomía de Cataluña (Lei Orgánica do 18 de decembro de 1979, núm. 4/79), efectuaba xa a proclama que, máis tarde, faría este artigo 38.3 EAG, e respostaba, na concepción de E. Roca

⁽¹⁶⁾ Vid. LETE DEL RIO, J. M., HERNANDEZ-GIL Y A. CIENFUEGOS, A., PARDO CASTIÑEIRA, C., e SEOANE IGLESIAS, J., «El ordenamiento jurídico gallego y el problema de las fuentes. La Compilación del derecho Civil especial de Galicia», Ponencia do II Congreso de Dereito Galego, xa citado, e as Conclusións da Sección primeira, en Foro Gallego, Epoca VI, Año 1986, Núm. 182, pp. 63 a 66; Ed. I.C.P. de Abogados de La Coruña.

i Trías⁽¹⁷⁾, á redacción do art. 13 do noso Código Civil patrio, «que excluye la materia de las fuentes del derecho de los temas que son de aplicación general y directa del Título Preliminar»⁽¹⁸⁾, significándose igualmente por Díez-Picazo que non apreciaba inconveniente constitucional algún para que, amén daqueles dereitos forais ou especiais que tiñan seu propio sistema de fontes interno — casos de Aragón e Navarra —, os demais dereitos forais existentes nese tempo, aínda sen propio sistema de fontes, o poideran crear no sucesivo⁽¹⁹⁾.

Certo que, fronte a esa aberta disposición doutrinal, aparecían outros criterios máis restrictivos⁽²⁰⁾, pero tamén entendíamos que era preferible adoutar un talante flexibilizador ó fin de *evitar que poidera quedar baleiro de contido o que está propugnando o mesmo Estatuto de Autonomía de Galicia*.

Baleiro que se extendería, sen ir máis lonxe, ó artigo 27.4 e 5 do propio texto estatutario, que asigna, para o logro da súa efectividade e non por mera proclama, a exclusiva tarfa, no que respecta á Comunidade Autónoma galega, da «*conservación, modificación e desenvolvemento das institucións do Dereito Civil galego*», ó igual que o relativo ás «*normas procesais e procedementos administrativos que se deriven do específico Dereito galego ou da organización propia dos poderes públicos galegos*».

(17) ROCA i TRIAS, E.: Rev. Jurídica de Cataluña, enero-marzo, 1979, n.º 1, Barcelona.

(18) LALAGUNA, E., «Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales», dirigidos por Manuel Albaladejo, T. I, pp. 453, 465 y 466, básicamente; Edersa, 1978: «... es claro que las disposiciones del Título preliminar tienen aplicación directa en toda España *solo* en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación. En la doctrina se ha advertido que *la locución «en cuanto determinan»* tiene un sentido limitativo o restrictivo..., *sin afectar* — páx. 465 — *al sistema de fuentes de las diferentes compilaciones*». O suliñado é noso.

(19) DIEZ-PICAZO, L. «Constitución y Fuentes de Derecho», no libro «La Constitución Española y las Fuentes del Derecho»; vol. I, p. 658. Instituto de Estudios Fiscales.

(20) Así, LASARTE, C. «Autonomías y Derecho rivado en la Constitución española»; pp. 145 y 146; Ed. Civitas, S.A.; Madrid, 1980; y AROZAMENA SIERRA, J., «Competencia de las Comunidades Autónomas en materia civil: el artículo 149.1.8 de la Constitución», en Rev. Actualidad Civil, núm. 35, semana 26 septiembre — 2 octubre, pág. 2189; 1988.

Triple cometido que, no ámbito material, reafirmaría posteriormente a Disposición Final Primeira da Compilación do Dereito Civil de Galicia, na redacción dada pola *Lei de 10 de novembro de 1987, núm. 7/87* (Presidencia da Xunta de Galicia).

A *transcendencia* que o reiterado *artigo 38 EGA* ten para o dereito civil galego haberá de ser calificada polo lexislador actual, na *exposición de motivos do texto de 1995*, de *singular*, pois a lei presente, no seu título preliminar, facendo uso da facultade que do precepto dimana, especifica nidiamente que o tal dereito está integrado polos usos e costumes propios, polas normas contidas na presente lei e polas demais leis galegas que o conserven, desenvolvan ou modifiquen, completándose o marco normativo «dentro das máis estrictas previsións constitucionais e estatutarias», o que supón, ó parecer, un explicitado énfase que poderá atallar baleiros como até agora viñeron producíndose ó través da nosa historia xurídica.

Desde logo, hái que dicir, en todo canto atinxe ó cumprimento desas previsións constitucionais, que a *doutrina do Tribunal Constitucional*, en dúas coñecidas sentencias — 88/1993, Pleno, de 12 de marzo (Aranz., TC, 88) e 156/1993, Pleno, de 6 de maio (Aranz., TC, 156) — precisou os límites competenciais das Comunidades Autónomas, cinguidas, nos sendos casos, a problemas relacionados cas Autonomías de Aragón e Baleares, aínda que, como principios básicos deixou sentados, entre outros, que:

«O crecemento orgánico atribuído ós Dereitos civís especiais ou forais non poderá impulsarse en calquera dirección nin sobre cuaisquera obxectos, pois non cabe esquecer que a posible lexislación autonómica en materia civil foi admitida pola Constitución non en atención a unha avaliación xeral e abstracta do que poideran demanda-los intereses respectivos (art. 137 CE) das CC.AA, en canto tales, senón ó fin de garantir, máis ben, determinados Dereitos civís forais ou especiais vixentes en certos territorios. E claro — ensina a Sentencia do 6 maio de 1993 —, en todo caso, que *a noción constitucional de «desenvolvemento» permite unha ordenación lexislativa de ámbitos ata entón non normados por aqueles Dereitos, e así esta competencia non queda ríxidamente vencellada ó contido actual das Compilacións ou de outras normas dos*

ordenamentos civís ou especiais; cabe, polo tanto, que as Comunidades Autónomas dotadas de Dereito civil ou foral ou especial regulen «instituciones conexas» coas xa reguladas na Compilación, dentro dunha actualización ou innovación dos contidos de esta, segundo os principios informadores peculiares do dereito foral».

«O que non significa, claro está,... unha competencia legislativa civil ilimitada racione materia deixada a disposición das CC.AA. que pugnaría co disposto no art. 149.1.8 CE, polo mesmo que non podería reconecer seu fundamento na singularidade civil que a Constitución quixo, por vía competencial, garantir».

Perfilado e delimitado, pois, este concreto aspecto competencial dos dereitos civís especiais e clarexada-las razóns que o supremo intérprete da Carta Magna sinala para a súa protección ou garantía, haberá de recabarse axeitadamente e de seguido que o Estatuto autonómico galego especifica, no terreo xudicial, a competencia dos órganos xurisdiccionais en Galicia, estendida, no plano civil, ás instancias e graos que nese texto indícanse, amén doutras facultades, coa posibilidade, «cando proceda», de interpor o recurso de casación e, «no seu caso», de revisión (cfr. artigos 21, 22.1 a), e) e 22.2 EAG, concordemente ós artigos 70, 73.1 a) e b) da LOPJ 6/1985, de 1 de xello, e artigos 1729 a 1732 LEC). Sobremaneira, ha de ser primordial o continuado funcionamento do Tribunal Superior de Xusticia de Galicia — órgano xurisdiccional en que culminará a organización xudicial no seu ámbito territorial, e perante o cal se esgotarán as sucesivas instancias procesais, nos termos do artigo 152 da Constitución e de acordo co presente Estatuto, segundo di o artigo 21 EAG — para logra-la «*formación de una jurisprudencia foral*», na terminoloxía de Lalaguna ⁽²¹⁾, ó fin

⁽²¹⁾ Vid. LALAGUNA DOMINGUEZ, E., «Derecho Civil Común de España y Derecho Civil propio de las Comunidades Autónomas», en Revista Jurídica del Notariado, julio-septiembre 1994, p. 84.

Na *Sentencia do Tribunal Superior de Xusticia de Galicia, de 24 de xello de 1990*, na resolución dun recurso de casación interposto contra a dictada pola Audiencia Provincial de Lugo, que estimara a demanda de desahucio en precario dunha serie de fincas rústicas, con base en que se infrinxen determinadas normas do Dereito Civil galego, estase a falar

de facer posible, coa aplicación das normas xurídico-cívís, e *pola decisiva e relevante posición que supón a súa autoridade*, a función interpretativa e integradora que se lle asigna no artigo 2.2 da Ley de 1995.

III — Significación do tema das fontes do dereito

I

Anos atrás, Vallet de Goytisoló ⁽²²⁾ abría un traballo seu poñendo de releve que o tema das fontes era o tema da transcendencia ou da inmanencia do dereito respecto do Estado, a sociedade e os tribunais e xusticia.

Como se pode albiscar por esta sola cita — ó marxe doutras relevantes opinións ⁽²³⁾ — o tema é, de certo, importante, e cheo de

do «*costume galego de mellora do tercio e quinto e da indivisibilidade da casa campesiña na partición*». A S. de 22 dexullo de 1994 do mesmo TSXG refírese a outra norma coutudinaria notoria, a *serventía de agrá*. Cito Por Rev. Xurídica Galega N.º 7, 2.º cuatrimestre 1994, Impr. Artes Gráficas Portela, S.L., Vigo, pp. 244 a 255. A SAT A Coruña, de 9 xullo de 1962, S. 1.ª, fala de servidume de «cuarta e media de ancho», bordeando as parcelas cultivadas no agro, recollendo o antecedente das Ordenanzas de Mondoñedo do ano de 1503.

⁽²²⁾ VALLET DE GOYTISOLO, J. «Algunas consieraciones acerca de la Ley y de la Jurisprudencia de los Tribunales como fuentes del derecho», dentro de los Estudios sobre el Título Preliminar del Código Civil (Academia Matritense del Notariado), Parte General (Vol. I); Edersa, 1977, pág. 3. «Es decir — apuntaba el autor —, se trata de decidir: si el derecho es un producto de la voluntad, recional o arbitrario, del Estado, o de la sociedad, o de los jueces; o bien es algo objetivo que los trasciende y respecto del cual la misión de éstos consiste en hallarlo, alumbrarlo, exteriorizarlo y velar por su cumplimiento.

Todos los demás problemas — continuaba — están supeditados a la solución de éste. En él se halla la raíz de toda tarea normativa. Esto es, de la función de legislar, en su más amplio significado de establecer normas...»

⁽²³⁾ Vid., a título enunciativo e sen exhaustivo afán, CASTAN OBEÑAS, J., «Derecho Civil Español, Común y Foral», 8.ª edición. Tomo primero, Volumen primero; Inst. Edit. Reus, Madrid, 1951; ENNECERUS, L. KIPP. TH., y WOLFF, M. (traducción de Pérez González, B. y Alguer, J.) «Derecho Civil (parte general)», vol 1.º, 2.ª edic. al cuidado de Puig Brutau, J.; Bosch, Casa Editorial, Barcelona, 1953; PUIG PEÑA, F., «Compendio de Derecho Civil Español», 2.ª edic., T. I, Parte General; Ed. Aranzadi, Pamplona, 1972; DIEZ-PICAZO, L. y GULLON, A., «Sistema de Derecho Civil», vol. 1, Ed. Tecnos, S.A., Madrid, 1976; DE LOS MOZOS, J. L., Derecho Civil Español. I, Parte General, vol. 1., Salamanca, 1977; y «Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales», Dirigidos por M. ALBALADEJO. T. I, Artículos 1 al 41 del Código Civil; Edersa, 1978.

rigorosas esixencias polas connotacións que encerra, non soio xurídicas, senón tamén sociais e políticas, toda vez que a materia trascende a estricta esfera do dereito.

Mesmo neste sinalado eido, a Constitución do 1978 representará un fito altamente fornecedor para as novas consideracións que deban terse en conta.

Sancionada a Constitución española, a pregunta clave, no criterio de Garrido Falla ⁽²⁴⁾, — dando por suposto a suxeición dos cidadáns e dos poderes públicos a dita norma e ó resto do ordenamento xurídico, en acatamento ó seu artigo 9.º, — verbo de *quén establece o devandito ordenamento*, ten unha indubitable e inescusable resposta, facilitada pola Carta Magna (que non se limita — afirmará o autor — a dicir que asegura o imperio da Lei, xa que a lexitimación de esta é a vontade popular). O propio lexislador, no vixente texto de 1995, comeza a súa exposición de motivos aseverando que «o dereito civil de Galicia é unha creación xenuína do pobo galego».

Pois ben, nese exercicio da potestade lexislativa que corresponde a Galicia no terreo do seu dereito civil, o lexislador autonómico de 1987, na introducción explicativa ou interpretativa dese texto — «... en razón da realidade histórica das súas normas e institucións...» — mostrábanos o seu propósito de formar «un corpo xurídico civil propio, autonómica e parlamentariamente establecido».

O que, por unha banda, comportaba unha obrigada e indisputada remisión dos aludidos cidadáns e podere públicos a ese fundamental texto, pero tamén ó resto do ordenamento xurídico; e, por outro lado, termando de que o apuntado lexislador afirmaba igualmente que tal exercicio «representa(ba) unha fasquía sobranceira por mor da realidade histórica das súas normas e institucións» ⁽²⁵⁾,

⁽²⁴⁾ GARRIDO FALLA, F., «Las fuentes del derecho en la Constitución Española». Obra (tres vols.) La Constitución española y las fuentes del derecho, volumen I, pp. 32 y ss. Instituto de Estudios Fiscales; Impreso na Fábrica Nacional de Moneda y Timbre, Madrid, 1979.

⁽²⁵⁾ A citada Sent. TC Pleno, de 29 xullo 1985, baixo a Ponencia de Dona Gloria Begué Cantón, dispuxo «... que *os dereitos históricos* das Comunidades e territorios Forais a que alude a Disposición Adicional 1.ª CE, non poden considerarse como un *título autónomo* do que poidan deducirse *específicas competencias*..., o que non impide, tam-

entre outras motivacións, a nós parecíanos, e seguimos nesa idea, que tal disposición non podía levar en si a perda da tradicional caracterización do noso dereito civil, impregnado, insistimos, de fondas raíces costumarias. Nin que, do mesmo xeito, poidera chegar a esvairse ou resultar mermada tal nota no tempo vindeiro, «constitucional e autonomista», pois enxertada tal tese nun ríxido entendemento dos campos constitucional e autonómico, remataríamos na inadecuada, por reduccionista, creenza de que non hai máis dereito galego que o proveniente ou xerado pola actividade legislativa do noso Parlamento Autonómico.

No caso presente, como xa houbo ocasión de expoñer no seu día, «Galicia, nacionalidade histórica, (que) constitúese en Comunidade Autónoma para acceder ó seu autogoberno, de conformidade coa Constitución Española e co presente Estatuto (...)» (cfr. artigo 1.1 EAG), *goza de competencias* — insertas no Título II da mentada norma institucional básica, con dous Capítulos, Das competencias en xeral (Cap. I) e Do réxime xurídico (Cap. II), onde se encadra o reiterado artigo 38.3 do EGA, en relación cos artigos 10.1 a) e 13.1 e 2 do mesmo texto estatutario — que han de ser instaladas ou normativamente configuradas, «no marco do presente Estatuto», consoante reza o introductorio dictado do seu artigo 27, e sen descoñecer que «os poderes da Comunidade Autónoma «emanan», ó tempo que «do ... Estatuto e do Pobo», tamén o fan «da Constitución», visto o literal tenor do art. 1.º 3 EAG.

Constitución⁽²⁶⁾ que, verbo da *determinación das fontes do dereito*, demanda que se actúe «con respecto... ás normas de

pouco, que «a atribución constitucional dunha determinada competencia como propia dalguna (daquelas) conteña tamén o recoñecemento dun dos dereitos históricos a que fai referencia a disposición adicional primeira da Norma Fundamental».

(26) Folga sinalar que a Constitución hai que acollela como «norma suprema e non declaración programática» (cfr. Ss. Tc 20.12.1982 e 26.01.1989), «nin mero catálogo de principios» (cfr. STC 28.04.1982), xa que, segundo expón DE LOS MOZOS, J. L., na edición que revisou e puxo ó día da coñecida obra «Derecho Civil Español, Común y Foral, de CASTAN TOBEÑAS, J., T. 1.º, vol. 1.º, págs. 420, 421 y 428; Ed. Reus, S.A., Madrid, 1986, «... además, la Constitución como fuente del derecho inspira todo el ordenamiento jurídico, por lo que éste, en su totalidad, debe ser interpretado de acuerdo con la Constitución». O mentado autor puntualiza, cal fai a doutrina dominante, que «as normas legislativas de las Comunidades Autónomas no pueden valorarse, en relación con las normas estatales, por criterios de jerarquía, sino por hallarse ajustadas a su respectiva competencia...».

dereito foral ou especial» (cfr. art. 149.1.8.^aCE), e que, como di C. Lasarte ⁽²⁷⁾, non prescinde da historicidade que, en si, leva todo dereito civil. Se, cal sostén este autor, «tradicionalmente se ha destacado de forma particularmente insistente la debida adecuación de los Derechos forales a su propio pasado y a sus principios inspiradores», outra cousa non parece apuntar o noso lexislador de 1995, ó propugnar que a interpretación e a integración do dereito galego, amén da utilización e emprego doutras fontes, haberá de facerse tendo en conta a «doctrina que encarna a tradición xurídica galega», segundo expresa o parágrafo 2 do artigo 2 da nova Lei.

II

Sen embargo, e a pesar das facultades autonómicas, o rango ou a avaliación que o costume, como fonte, poidera ostentar na realidade, fronte ás outras e, en específico xeito, acerca da lei, determinou que no proceso que había de levarnos ó presente texto normativo atopamos diferentes tendencias doutrinais, algunhas delas aparentemente irreconciliables ⁽²⁸⁾, que parecían retardar, no comenzo, unha acomodada decisión lexislativa, coas implicacións xurídicas e metaxurídicas que de aí podían derivarse.

Nese demorado decurso, ata a promulgación da actual Lei, ofrecéronse ó lexislador posibilidades para unha ampla e atinada análise do mundo institucional xurídico-privado, ó igual que nos distintos criterios amosados sobre ese particularizado ordenamento civil, e antes de que aquel adoutase a súa resolución, tal como se

⁽²⁷⁾ LASARTE, C., «Autonomías y derecho privado en la Constitución española», pp. 145 e 146; Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1980.

⁽²⁸⁾ Vid. FORO GALEGO, Revista Xurídica, VII Epoca, Ano 1992, Núm. 184. «Ante dos opcións para el Derecho Civil Gallego», de NIETO Y ALVAREZ URÍA, G.; «Traballo sobre a Compilación de Dereito Civil de Galicia. Presentado no Parlamento galego por algúns membros dunha extinguida, coa lexislatura anterior, Comisión Parlamentaria non permanente de Dereito Civil de Galicia»; «Traballo sobre a Compilación de Dereito Civil Galego. Elevado ó Parlamento de Galicia polo Consello da Cultura Galega, e «Fontes de Dereito Civil Galego». Informe elevado ó Parlamento de Galicia, na anterior lexislatura, polo Consello da Cultura Galega.

advirte nas diferentes proposicións de lei feitas co gallo de redactalo texto definitivo e agora vixente ⁽²⁹⁾.

«Dúas tendencias doutriniais — sinalará o lexislador autonómico ⁽³⁰⁾ — manifestáronse en Galicia por mor das posibilidades de demarcación do ámbito material en que debía desenvolverse o réxime xurídico do dereito civil galego».

«De acordo todos nas institucións que había que regular por unha lei propia de Galicia, practicamente contestes en canto á forma e ó contido das institucións que debían fixarse normativamente dentro do novo réxime legal, *o debate presentábase en distinta posición doutrinal sobre o papel do costume ou o que correspondía á Comunidades Autónoma, concretamente ó Parlamento de Galicia, na elaboración do dereito civil galego.*

Cómpre, con todo, e así o convén dicir, que ese acordo non era tan completo ou totalizador como expresa o lexislador do 1993, pois doado é precisar que determinadas institucións ou figuras (a veciña, retracto de graciosa, muíños de herdeiros, cómaros, agros ou vilares, entre outras) resultaban e resultan aínda expresa e deci-

⁽²⁹⁾ A Ponencia conxunta de dereito civil especial de Galicia, (así nomeada no BOPG n.º 399, de 27 de abril de 1993), e que elaborou e redactou unha proposición de lei admitida pola Mesa do Parlamento, en reunión celebrada o 21 de abril de 1993, destaca que «puido dispoñer de numerosos informes, entre os que poden mencionarse o informe da Academia Galega de Xurisprudencia e Lexislación; o informe da facultade de Dereito, departamento de Dereito Común da universidade de Santiago de Compostela; o da Universidade da Coruña, departamento da facultade de Dereito; o da facultade de Dereito, campus de Ourense, da Universidade de Vigo; o da Presidencia do Tribunal Superior de Xusticia de Galicia; o da Real Academia Galega; e mailo do Ilustre Colexio Notarial da Coruña», ademais da colaboración prestada por «numerosos expertos en materia de dereito civil especial de Galicia», en unión «da documentación que os servizos do Parlamento puxeron á disposición da Ponencia, consistente en traballo doutriniais e lexislación vixente noutras comunidades».

Os textos que lle serviron de base, a esta Ponencia conxunta, para a elaboración do Informe que presente, foron: a) O texto elaborado pola Comisión de Dereito Civil e Especial de Galicia, designada polo Parlamento de Galicia, que quedou incompleto por esgotarse a lexislatura; b) O texto elaborado polo Consello da Cultura Galega (doc. núm. 4.961); e c) O texto elaborado por membros da Comisión de Dereito Civil e Especial de Galicia (n.º RE 3.849), utilizando como base o texto elaborado pola devandita Comisión na segunda lexislatura.

⁽³⁰⁾ Que se poden ver nos Boletíns Oficiais do Parlamento de Galicia ós números 399, 90 e 212, de 27 de abril de 1993, 23 de xuño de 1994 e 22 de febreiro de 1995, respectivamente.

didamente rexeitadas, ben por estimalas anacrónicas ou inservibles, ben porque carezan agora da utilidade ou da raigame que tiveron noutro tempo.

Convén entrar xa na actual regulación das fontes do noso Dereito civil, tal e como sinala o lexislador de 1995.

IV — O Dereito civil Galego na Lei de 1995

IV.1. *Achegamento ó Título preliminar*

Na sesión plenaria do día 20 de abril de 1995, tralo debate e votación do dictame da Proposición de lei de dereito civil de Galicia, por iniciativa dos grupos Partido Popular de Galicia, Socialistas de Galicia e Bloque Nacionalista Galego ⁽³¹⁾, o noso Parlamento aprobou por unanimidade o texto presentado á Cámara lexislativa — á vista do informe elaborado pola ponencia sobre a Proposición de lei de dereito civil de Galicia ⁽³²⁾ — e que, conforme á súa Disposición derradeira, entra en vigor, como *Lei de dereito civil de Galicia*, «ós tres meses da súa publicación no Diario Oficial de Galicia», prescribíndose, ó tempo, que «queda derogada a Lei... 7/1987, do 10 de novembro, sobre a compilación do dereito civil de Galicia, así como todas aquelas disposicións que se opoñan ó previsto na presente lei».

Lei que consta de 170 artigos, agrupados nun Título preliminar e oito Títulos máis, seguidos de dúas Disposicións adicionais, con catro apartados ou números nas Disposicións transitorias, unha derogatoria, e remata ca devandita Disposición derradeira, que sinala, como se dixo, a data de entrada en vigor o novo texto, que leva tamén unha exposición de motivos. Disposición normativa que, como *Lei 4/1995, do 24 de maio, de dereito civil de Galicia*, foi publicada no Diario Oficial de Galicia do 6 de xuño de 1995.

⁽³¹⁾ BOPG núms. 223 e 243.

⁽³²⁾ Publicado no Boletín Oficial do Parlamento de Galicia núm. 212, do 22 de febreiro de 1995. O texto lexislativo aprobado na indicada sesión de 20 de abril de 1995, publicouse no citado BOPG núm. 264, de 16 de maio de 1995.

O *Título preliminar* que, á parte de especificar a aplicación espacial do Dereito civil galego, con «eficacia no territorio»⁽³³⁾ da Comunidade Autónoma», agás «os casos nos que, conforme o dereito inter-rexional ou internacional privado, deban aplicarse outras normas» (cfr. artigo 4), determina-la suxeición a este particular Dereito civil «pola veciñanza civil, consonte o disposto no dereito civil, común» (cfr. art. 5.1), e referirse ós galegos residentes fóra de Galicia, con «dereito a mante-la veciñanza civil galega consonte o disposto no dereito civil común» (cfr. artigo 5.2, en relación cós artigos 14, 15 e 16 do C. Civil), *iniciase cunha declaración especificadora ou enumerativa do que constitúe o Dereito Civil galego*, conformado, segundo o artigo 1 do texto de 1995, «polos usos e costumes propios e polas normas contidas na presente lei, así como polas demais leis galegas que o conserven, desenvolvan ou modifiquen»⁽³⁴⁾, e que o propio lexislador pare-

(33) O artigo 2.º do Estatuto de Autonomía de Galicia dispón que: «1. O territorio de Galicia é o abranguido polas actuais provincias da Coruña, Lugo, Ourense e Pontevedra.

«2. A organización territorial terá en conta a distribución da poboación galega e as súas formas tradicionais de convivencia e asentamento.

«3. Unha lei do Parlamento regulará a organización territorial propia de Galicia de acordo co presente Estatuto».

Na regulación que, desta materia, facía a Compilación de 1963, dábase a circunstancia, como sinalaba De los Mozos, de alcanza-la condición foral a territorios típicamente tradicionais de Dereito común: «En aquelas comarcas de las provincias limítrofes de Oviedo, León y Zamora — establecía o art. 1.º — se aplicarán las disposiciones de los títulos I y II de esta ley (De los foros, subforos y otros gravámenes análogos, y de la Compañía familiar gallega, respectivamente) cuando se acredite la existencia y uso de las instituciones a que los mismos se refieren».

(34) A redacción deste preceuto (Vid. BOPG n.º 399, de 27 de abril de 1993), mantida pola Ponencia que integraban os deputados de tódolos grupos da Cámara (BOPG n.º 90, de 23 de xuño de 1994), aparecía, num principio, así: «Artigo 1: 1. O dereito civil de Galicia *estar*á integrado polos usos e costumes propios non compilados, as normas desta lei e as demais leis galegas que o conserven, desenvolvan ou modifiquen. 2. Os usos ou costumes xurídicos propios de Galicia rexerán en defecto de lei galega aplicable». Foron presentadas *emendas* polos Grupos Parlamentarios Socialistas de Galicia (de supresión), Bloque Nacionalista Galego (de modificación: «O dereito civil de Galicia *estar*á integrado polas normas desta lei, polos usos e costumes non compilados e polas demais normas e leis galegas que o conserven, desenvolvan e modifiquen»), e Popular de Galicia (de adición, para engadir ó artigo 1.1 este texto: «Mesmo aquelas de natureza non civil pero que afectan ordenamento civil desta Comunidade e os principios xerais que o informan» (Vid

cera querer completa-la coas prescricións contidas no artigo 2,2 do mesmo texto, ó dispoñer que a integración dese ordenamento (o mesmo que a interpretación) levarase a cabo« desde os principios xerais que o informan, os usos, os costumes, a xurisprudencia e maila doutrina que encarna a tradición xurídica galega».

Nembargantes, haberá de se face-la precisión de que os indicativos referenciais citados ou espallados nesa norma non teñen, todos, a mesma función. Algúns deles — en específica concreción, a «xurisprudencia e maila doutrina que encarna a tradición xurídica galega» — deberán configurarse como elementos informadores do sistema, e inclusive (no que atinxe á doutrina xurisprudencial) realizadores dunha unificadora interpretación do que se teña por fontes, pero sen que caiba califica-los, ámbolos dous, propiamente, de fontes formais ou constitutivas do tal sistema ⁽³⁵⁾.

Nin a xurisprudencia nin a doutrina son, en puridade, fontes de dereito: a primeira, de sobranceira importancia e relevante papel na práctica forense, en conformidade ós criterios máis comunmente aceptados, non é «creadora de normas» e si, cabalmente, orientadora ou «sinaladora de módulos para a interpretación das normas discutidas e discutibles» (STS. 15 xullo 1988; Ar. 5722). Tampouco ha de considerarse fonte formal a tradición xurídica, aínda que sexa obrigada referencia á que toda tarefa interpretativa ou indagadora debe aspirar.

No noso Dereito galego, á vista do novo texto, *son fontes formais — amén das normas legais e consuetudinarias (usos e costumes), na forma que referiremos máis adiante — os principios (xerais) do ordenamento xurídico galego*, por disposición do artigo 3.1 da Lei, en conectada relación cos artigos, xa citados, 1 e 3,2 do

BOPG. n.º 159, de 15 de novembro de 1994). A Ponencia, no seu informe (BOPG. n.º 212, de 22 de febreiro de 1995), transixeu parcialmente sobre a emenda núm. 4 do G. P. Popular e non recomenda, em cambio, o resto das emendas, que quedan polo tanto para o seu debate en Comisión. Introdúcense unhas precisións técnicas, nas que se suprime a expresión «non compilados», xa que non ten sentido concreto referirse a tales tipos de fontes, o que podería crear confusión. Así mesmo, introdúcese un matiz no sintagma verbal «estarán», polo presente «está», substituindo o futuro utilizado orixinariamente».

⁽³⁵⁾ ALBALADEJO, M., Ob. cit., pp. 144-145, entende axeitadamente que mezclar a jurisprudencia con las normas, con el Ordenamiento jurídico, es querer unificar dos planos distintos, uno, el de las reglas, y otro, el de su aplicación.

mesmo corpo legal, pois, «ó faltar costumes e leis civís comúns», haberáanse de aplicar directamente, como fonte ⁽³⁶⁾, sen merma de consideralos «orientadores na labor interpretativa das normas xurídicas positivas» (STS 2 xullo 1973), tendo en conta que «cada norma singular non constituúe un elemento aillado e incomunicado no mundo do dereito, senón que se integra nun ordenamento xurídico determinado — como pode ser o civil galego — en cuio seo, en conformidade ós tales principios que o informan e sustentan, deben resolverse as antinomias e baleiros normativos, reais ou aparentes, que do seu artellamento resulten», na estima do Tribunal Constitucional, en Sentencia do 4 de outubro de 1990 (Ar. TC. 150).

Intimamente unido á inicial declaración, modificando radicalmente o alcance da mesma, instálase o *artigo 3.2* e que, en nidia e xerárquica concreción, prescribirá que os usos e costumes, mentados nunha primeira liña, «non serán aplicables... cando fosen contratrios a *leis imperativas*», dándolle a estas, xa que logo, e polo carácter de *ius cogens* que ostentan (dereito necesario ou impositivo), un primordial rango, superior ós usos e costumes, nese proceso descriptivo e configurador do Dereito civil galego.

O empregar o lexislador a expresión «*está integrado*», referida ó noso Dereito civil, poderíamos dicir que aquel nos participa a situación e contido predicativo deste particularizado ordenamento xurídico referido a un tempo, e aínda a un espacio, e que, correntemente, devén como resultado dun proceso previo: dun proceso concreto e, cal din os lingüistas, de significado perfectivo. Por conseguinte, susceptible de melloramento, ata o punto de que quen

⁽³⁶⁾ Tendo en conta, cal dixera A. GARCIA VALDECASAS, que «si los principios generales del Derecho, para serlo, han tenido que inspirar la legislación y las costumbres jurídicas del país, habrá, en rigor, que concluir que los principios generales del Derecho no son una fuente más que viene después de las otras y que está colocada com en tercer lugar — referíndose ó Dereito Civil nacional, pero sendo perfectamente extrapolable a súa opinión ó Dereito Civil de Galicia —, sino que *es fuente que está también dentro de las otras...*, no son una fuente, diríamos, autónoma y aparte, sino que *están en toda fuente del Derecho...* El problema de *la prevalencia* de una fuente del derecho sobre otra, *no se plantea realmente en relación con los principios generales del Derecho*». (Sustanciosa exposición, co sulñado noso, recollida en DE LOS MOZOS, J. L., ob. cit., pp. 433 a 500); Vid., igualmente, ALBADALEJO, M., Dereito Civil I. Introducción y Parte General, Vol. primero, 11.^a edic., p. 88; Libr. Bosch, Barcelona, 1989.

lexisla dase conta das cambiantes e necesarias mutacións do Dereito, e trata de axusta-lo e acomoda-lo ás precisións de cada época, ó fin de non incorrer en anquilosadas querencias. De aí, e consonte con esa prevención, a formulación e o contido da Disposición adicional segunda da Lei ⁽³⁷⁾.

A Lei promulgada agora non é, por suposto, unha obra pechada e definitiva. Nen quizáis o poidera ser or canto as institucións reguladas teñen que irse acomodando ós cambios sociais e ás necesidades realmente sentidas ⁽³⁸⁾.

O mesmo lexislador «tenta desenvolver en tódolos seus aspectos aquelas institucións xurídicas privadas que realmente estivesen vivas no Dereito propio de Galicia» (exp. motivos), o que, ó fin, confirma a devandita idea. Emporiso ten o meritorio propósito de propugna-lo respecto hacia a función que lle encomendan a Constitución e Estatuto de conservar, desenvolver ou modifica-las singulares institucións, e asemade serve á sociedade do seu tempo — da época presente — porque estima que esas institucións peculiares do país, válidas, por vixentes ou vitais, débense manter e, do mesmo xeito, ser perfeccionadas.

Abonda lembrar que algúns dos institutos ou figuras xurídicas de estima, merecentes de aceptación ou dun renovador e actualizado acollemento, non foron tidos en conta, ata agora, na particularizada andaina desta regulación privatística. E eiquí caberá suliñar que *as ervidumes e serventías (arts. 25 a 32), o cómaro, ribazo*

⁽³⁷⁾ A Disposición adicional citada dispón que «Cada cinco anos, sen prexucio da iniciativa parlamentaria correspondente, a Mesa do Parlamento de Galicia designará unha Ponencia, integrada por diversos grupos parlamentarios da Cámara, co fin de elaborar un informe comprensivo das dificultades e dúbidas que se advirtan na aplicación dos preceptos da presente lei e daquelas normas que se estimen necesarias para a conservación, modificación e desenvolvemento das institucións do dereito civil propio de Galicia».

⁽³⁸⁾ Cabería dicir eiquí — deixando a salvo as precisas distancias, e co maior dos respetos, — que o lexislador galego de 1995, ó igual que se expón na R.O. de 29 de xullo de 1889, dando grazas á Sección Primeira da Comisión de Codificación por haber redactado as enmendas e adicións do Código Civil, que «no pretende haber hecho una obra perfecta, porque si no lo es ninguna de las humanas, menos puede serlo un Código Civil...», e agora... a nova Lei.

Cumpre dicir, sen embargo, que a Lei de 1995 conta con unha Exposición de Motivos traballada, encomiable e axustada á real evolución do noso ordenamento xurídico. Merecente, en suma, da «atención e da memoria» de toda-las xentes do dereito.

ou arró (art. 33), o vitalicio (arts. 95 a 99), as apartacións (arts. 134 e 135), o testamento mancomunado (arts. 137 a 140), ó igual que outras institucións, durmiron o sono do esquecemento, aínda que presentaban e presentan aspectos positivos para unha anovada atención.

Ben patentes son, pois, tales connotación perfectiva e sucesivo desenvolvemento, se os aplicamos ó Dereito civil de referencia, ata o extremo de que, por unha banda, a nomeada Disposición persigue a elaboración dun «informe comprensivo das dificultades e dúbidas que se advirtan na aplicación dos preceptos da... lei e daquelas normas que se estimen necesarias para a... modificación e desenvolvemento das institucións...», e, por outro lado, na Exposición de motivos do reiterado texto legal, explícase que ese dereito galego «xorde ó longo dos séculos, na medida en que a súa necesidade se fai patente, fronte a un dereito que, por ser común, negaba as nosas peculiaridades xurídicas emanadas do mais fondo sentir do noso pobo».

Conviñamos, instalados no articulado que abrange este Título, que a integración haberá de facerse non só coa específica recollida e aplicación de cada unha das fontes sinaladas no apuntado artigo 1, e, de se-lo caso, no artigo 3.1, senón que, nesta tarefa, indo ós artigos 2,2 e 3 — có anxeio de completude normativa que parece manar dos redactores da Lei —, apreciaremos a necesidade de achegarnos, para a súa aplicación, ó «Código Civil e as demais leis civís comúns» no caso previsto polo reiterado artigo 3.1, e dicir, «ó faltar costumes e leis civís galegos», sempre que a concreta ordenación de Dereito común de que estamos a galar «non se opoña(n) ós principios do ordenamento xurídico galego».

Considérase así que, antes de acudir á lexislación civil «común», «estatal», deberáse esgotar o peculiar dereito galego, pola aplicación preferente que este mantén sobre as disposicións estatais, en conformidade ó previsto nos artigos 149.3 CE e 38, do EAG, configuradas a modo de normación supletoria.

Terase en conta, nesa labor hermenéutica, respecto dos usos e costumes notorios, que estes «non requirirán proba» (cfr. artigo 2.1), e hanse de considerar como tales, segundo prescribe o mesmo precepto, «ademais dos usos e costumes compilados, os aplicados

polo Tribunal Supremo, polo Tribunal Superior de Xusticia de Galicia ou pola antiga Audiencia Territorial de Galicia».

Na redacción do *artigo 3.2* atópase, sen dúbida algunha, o alicerce básico ou a *sustancial precisión* que permite ó intérprete *configura-la lei (imperativa) como a primeira das fontes do Dereito civil galego* — sen merma do que se apuntará máis adiante, verbo da relevancia da Constitución de 1978 e do dereito Comunitario —, por canto «non serán aplicables os usos e costumes, citados nun primeiro lugar ou orde na enumeración que fai o lexislador no devandito artigo 1 — «cando fosen contrarios a leis imperativas».

Con isto, e dentro das fontes do Dereito civil de Galicia, séntase o principio da *primacía da norma legal imperativa*, fronte ós usos e ós costumes, fonte, sen embargo, de relevante importancia e, ó tempo, instalada para permitir, reiterámolo, unha laboura ou función interpretativa e integradora.

En tanto «o Código Civil e as demais leis civís comúns... non se opoñan ós principios do ordenamento xurídico», estas normas serán as aplicables, no seu caso, «ó faltar costumes e leis civís galegas», consoante o dictado do artigo 3.1 da nova Lei. En suma, tra-las leis imperativas e dispositivas galegas, e os usos e costumes, virán os principios xerais do ordenamento xurídico galego.

IV.2 *Notas caracterizadoras do Dereito Civil galego. Referencias indicativas à luz do novo texto legal*

Pra unha axeitada interpretación e integración do Dereito Civil de Galicia, convén tentar precisar as notas e os principios que o caracterizan, ó día de hoxe, destacando, para nós, ás seguintes:

- a) Podese configurar como o *Dereito común dos galegos*. Nunha anterior ocasión tivemos oportunidade de manifestalo, e agora imos a reiteralo, pois que este Dereito, máis que especial, é, para os seus destinatarios, o dereito común, como propio e peculiar, que rexe específicos e, ás veces, primarios campos das súas relacións xurídico-privadas en atención, precisamente, ás necesidades que, nesta nacionalidade histórica, foron presentándose ó

pobo e ata que sexan presentes, traducidas e recollidas nas institucións do seu particularizado Ordenamento positivo, sequera apareza nomeado de «especial» así na Compilación de 1963 e nos arts. 13.2 e 2.º do Código Civil e do Decreto 1836/1974, de 31 de maio, respectivamente, como no art. 149.1.8.^a da Constitución de 1978.

Mais, háse de ter en conta que, aínda que a Constitución española fala no citado artigo «dos dereitos civís, forais ou especiais, alí onde existan», estase a facer «como un sistema de identificación» ⁽³⁹⁾ ou, simplemente, porque xa cada país foral, aceptado o «pleno respecto», posúe o seu propio dereito civil ⁽⁴⁰⁾, ou, en definitiva, e sen mínima dúbida, porque a competencia legislativa asignada a Galicia pola Constitución e polo seu Estatuto, atribúe a esta Comunidade Autónoma o regulamento do seu propio e máis común mundo institucional xurídico-privado, «as relacións máis comúns da vida civil» ⁽⁴¹⁾.

⁽³⁹⁾ Así BANDRES Y SANCHEZ CRUZAT, J. M. e R. M.^a, referíndose ó Dereito Civil de Aragón, con cita de E. ROCA, e que, nesta mesma orde de ideas, e pola semellanza que, nalgúns aspectos, ofrece co noso Dereito, resulta una idea perfectamente aceptable e asimilable. «Compilación de Aragón», en «Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales», T. XXXIII, vol. 1.º; Ed. Revista de Derecho Privado, p. 15. Din estes autores, ós que seguemos, que «el término Derecho Común, utilizado hasta ahora para referirse al Derecho del Código Civil, cambia radicalmente de significado: para cada Comunidad Autónoma con Derecho civil propio, éste constituirá básicamente el Derecho común de sus naturales...»

⁽⁴⁰⁾ Vid. LALAGUNA, E.: Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales, T. I; Ed. Rev. de Derecho Privado, p. 474. Esta conceptualización non ten nada de nova e vémo-la expresada noutros autores, citados, en nota a pé de páxina, por este mesmo civilista: «... los Derechos forales son derechos comunes en sus propios territorios» (Herrero de Miñón); «los Derechos forales son en las regiones respectivas tan Derecho común como el que llamamos común» (Arcenegui y Carmona). Ningún inconveniente debería atoparse tampouco por acepta-lo termo «común», cal estimara DE CASTRO, para o Dereito que conta con un conxunto de disposicións destinadas a regulamenta-la vida social considerada na súa totalidade, mantendo o vocábulo «especial» para o que contén normas referidas a unha serie de relacións determinadas, pois resulta evidente que, neste sentido, o Dereito Civil de Galicia non é tan amplo coma o que dimana do Código Civil e as súas disposicións complementarias.

⁽⁴¹⁾ Como se expresa na Introducción do «Traballo elaborado polo Consello da Cultura Galega sobre o Dereito Civil Galego», p. 3, Santiago de Compostela, 1991.

- b) Con unha indudable *carga histórica*, non esquecida polos antecedentes lexislativos máis próximos, como reconecerá a Ley 7/1987, de 10 de novembro, sobre a Compilación do dereito Civil de Galicia, no seu preámbulo, ó lembrar que «... o exercicio da potestade lexislativa que lle corresponde a Galicia en materia do seu Dereito Civil representa unha fasquía sobranceira por mor da realidade histórica das súas normas e institucións...». Un Dereito que, para o lexislador actual, «... xorde ó longo dos séculos na medida en que a súa necesidade se fai patente...»; un Dereito que non mana de ningún artificial produto, senón que, ata agora, foi o vivo exemplo da espontaneidade do pobo que o crea. Contido historicista que non rexeita a súa vocación de desenvolvemento, imposta, así mesmo, pola norma estatutaria (cfr. art. 27. 4 EAG), reafirmada pola Lei de 1995 (cfr. DA 2.^a). Que sexa obvio, non quita que digamos que, nese desenvolvemento, amén do refrendo da sociedade na que se inserta, precisaráselle a contribución da Cátedra, a Xudicatura, o Notariado e os Rexistros, o Foro e, ó fin, a de todo-los estudiosos do Dereito para acadar un corpo normativo acomodado, cando menos, á realidade social do tempo en que se aplique.
- c) Integrado nun *sistema propio e autónomo* ⁽⁴²⁾, que tenta, desde si mesmo, como algo vivo e ricaz, acatando os mandatos constitucional e estatutario, a permanente actualización. E non tanto como conxunto meramente normativo, senón, cal se dixo, con referencias axiolóxicas

(42) Alguén autor, LASARTE, C. (Autonomías y Derecho privado en la Constitución española, pp. 104-105; Ed. Civitas, S.A., Madrid, 1980) sinala que só cabe asignárselle a condición de sistema xurídico completo ó chamado Dereito común («que..., por razóns históricas, ha desplegado un papel de punto de referencia necesario y ha conseguido una más alta cota de perfeccionamiento técnico...»), pero non atribuí-la ós Dereitos forais, «circunstancia que no se puede predicar de *ninguno* de los Derechos forales — Compilación navarra incluída». Haberá de precisar, sen embargo, verbo dos mentados Dereitos forais, que a devandita afirmación non supón ningún xuicio peiorativo, nin descoñece o seu carácter de *sistemas propios ou sistemas autónomos* dentro do ámbito territorial e material de aplicación dos mesmos (o suliñado é noso).

ou valorativas, moi decantadas nos eidos familiares e sucesorios.

- d) De *fonda raigame consuetudinaria*, evidenciada pola nova Lei, dándolle ós usos e costumes un significativo e prioritario rango, que decae únicamente fronte ás leis imperativas (cfr. arts. 1,2 e 3), e, por enriba de todo, *propiciando institucións desa índole*, peculiares desta terra, manifestadas, por exemplo, na *casa petrucial*, a *compañía familiar*, o *casamento para a casa*, os *aproveitamentos de auga*, as *agras e vilares*, a *mellora de labrar e posuir* ou o *testamento mancomunado*.
- b) Con un contido que aínda mantén, nalgunhas institucións, indudables *connotacións agraristas ou rurais*, reflectidas nas citadas *compañía familiar*, a *mellora de labrar e posuir* — cando sexa usada polo labrego galego para conserva-la casa petrucial —, a *veciña*, os *muíños de herdeiros*, as comunidades de augas, *agras*, *cómaros*, *serventías*, *montes veciñais en man común*, ou *arrendamentos e parcerías agrícolas*, *forestais* e *dun lugar acasado*.
- f) Constitúe, ca promulgación da nova Lei de 1995, e nun intento de romper incertidumes, «*un corpo xurídico civil propio*, autonómica e parlamentariamente establecido», cal preconizara a derogada Lei 7/1987, do 10 de novembro (que adoptou e integróu no ordenamento xurídico galego a *Compilación de 1963*), *respectuoso coa tradición xurídica galega*, (cfr. art. 2.2), estimada como interpretadora e integradora deste Dereito, que parece figurar instalado agora entre querencias dun pasado, para moitos superado, revelador dun ordenamento avellentado e anacrónico, e un anovado e esperanzador regulamento, con proxección de futuro, baseado sobre todo nas posibilidades de desenvolvemento emanadas da competencia lexislativa autonómica ⁽⁴³⁾.

(43) Relacionado co que estamos a indicar, temo-la opinión do profesor REBOLLEDO VARELA, A. L., expresada no seu traballo «El desarrollo del Derecho Civil de

- g) Coa arela, aínda pervivente, dunha *estabilidade familiar e patrimonial*, reflectida en institucións como a casa petrucial e os seus anexos, que constitúen un patrimonio indivisible (art. 9); os pactos de casar para a casa (art. 101) e de mellora (arts. 128 e 129); o dereito de labrar e posuir (arts. 130 a 133) e as apartacións (arts. 134 e 135), entre outras.
- h) Instítúese un sistema plural, e non monista, das fontes do dereito: usos e costumes, leis e principios xerais que (coa xurisprudencia e a tradición xurídica) informan aquel, con *prevalencia das leis imperativas* (cfr. arts. 1 e 3.2 da Lei de 1995). Sistema que haberá de ser interpretado e integrado a través dun correcto entendimento das prescripcións legais, cos elementos, referencias ou indicativos contidos nel, e sempre con suxeición á Constitución e ó Ordenamento Xurídico Comunitario Europeo.
- i) Dentro do sistema de fontes, perceptibles son, os principios de *xerarquía normativa* (cfr. artigos 3.2, 1 e 2.2. da Lei de 1995, en relación cos arts. 9.º 1, 93 e 96 CE; e 5.º e 6.º LOPJ), coa prevalencia das leis imperativas; o nomeado de *competencia*, dimanante da convivencia, no territorio español, de tres potestades lexislativas recoñecidas (comunitaria europea, estatal e autonómica), en conformidade, básicamente, ó sinalado nos artigos 93, 96 e 149.1.8.ª CE; 10, 27. 4 e 5, 37.2 e 38 EAG); o de *supletoriedade das normas xurídicas*, cando falle a «preferencia» do Dereito propio de Galicia (cfr. art. 149.3 CE e 38. 1 e 2 EAG, en relación co art. 3.1 da Lei estudiada); ó enten-

Galicia», p. 183, dentro do libro «El desarrollo del Derecho Civil de Galicia», p. 183, dentro do libro «La modernización del Derecho Civil»; BELLO JANEIRO, D. (Ed.). Fundación Alfredo Brañas, Santiago de Compostela, 1994), ó comentar a Proposición de Lei do 21 de abril de 1993, na que — segundo di — se revela unha síntese de dúas concepcións moi diversas «y la contante tensión entre la decisión de desarrollar un Derecho civil *para* Galicia, autonomista y de futuro (representado por un Derecho parlamentario y en instituciones como los arrendamientos rústicos, servidumbres, vitalicio y régimen específico sucesorio) o más bien un Derecho civil propio *de* Galicia, foralista y basado en el pasado tradicional (representado por un derecho consuetudinario y en instituciones como a veciña, mufios de herdeiros, agros o vilares, cómaro o la propia compañía familiar gallega)...

derse que existen unhas concretas fontes neste ordenamento, sequera o artellamento feito polo lexislador podería vir máis precisado do que o expón, cabe dicir que o devandito principio xerárquico completase co de *suxestión ás normas establecidas* no mentado Título preliminar.

V — A tarefa integradora

I

«O dereito galego interpretárase e integrárase desde os principios xerais que o informan, os usos, os costumes, a xurisprudencia e maila doutrina que encarna a tradición xurídica galega», segundo prescribe o art. 2.2 da Lei 4/1995, do 24 de maio, de dereito civil de Galicia, que presenta unha indudable similitude co parágrafo segundo do artigo 1.º da Compilación do Dereito Civil de Baleares (Lei 8/1990, de 28 de xuño), e constitúe así o máis inmediato precedente lexislativo foráneo, conectado igualmente co artigo 3. 2 do texto da mencionada Lei 4/1995, do que o novo precepto é, agás as correccións feitas, fiel reflexo⁽⁴⁴⁾.

Neste mester non debe esquecerse que se o dereito, se amosa formado, básicamente, por un conxunto de normas dentro dun sistema, tal idea xa alentaba, respecto do ordenamento xurídico de

(44) O Art. 1.º di: «El Derecho Civil de las Islas Baleares regirá con preferencia al Código Civil y demás leyes estatales, de conformidad con lo establecido en la Constitución y en el Estatuto de Autonomía, sin perjuicio de las normas de carácter civil que, según la propia Constitución, sean de aplicación directa y general.

El Derecho Civil de Baleares se interpretará e integrará tomando en consideración los principios generales que le informan, así como las leyes, costumbres, jurisprudencia y doctrina que encarnan la tradición jurídica de las islas.

En defecto de ley y costumbre del Derecho balear se aplicará supletoriamente el Código Civil y demás leyes civiles estatales cuando sus normas no se opongan a los principios de su ordenamiento jurídico».

O Artigo 3,2 expoñía que: «O dereito galego interpretárase e integrárase desde os principios xerais que o informan, os usos, os costumes, a doutrina xurisprudencial e máis a que encarna a tradición xurídica galega».

que estamos a falar, no «II Congreso de Dereito Galego» do ano 1985 ⁽⁴⁵⁾, sequera na actualidade, co alicerce normativo dos textos constitucional (artigo 149.1.6.^a e 8.^a), estatutario (artigos 1.º.3, 10.1 a), civil estatal (artigo 13 CC), e, sobremaneira, co novo corpo legal de 1995 (artigos 1 a 5), ben se pode *soste-la presencia dun propio e autónomo sistema xurídico*, conectado ó ordenamento xurídico xeral ou estatal (que está máis aló da conservación, modificación e desenvolvemento dos particularizados dereitos, cal coida de precisar un sector doutrinal patrio), sen que se poidan desouvir as resoancias supranacionais emanadas do Dereito Comunitario europeo ⁽⁴⁶⁾, e que conta con unha típica orde de fontes,

⁽⁴⁵⁾ Cfr. Conclusión Cuarta: «... *el derecho civil gallego, como cualquier otro Derecho foral, constituye un «sistema jurídico propio»*, el cual sólo podrá ser interpretado e integrado mediante la costumbre y la doctrina que constituye la tradición jurídica gallega, de acuerdo con los principios generales que inspiran el ordenamiento jurídico gallego (cfr. arts. 149,1,8 de la Constitución, 27, 4.º y 38 del Estatuto de Autonomía)».

Vid. PARDO CASTIÑEIRA, C. «Derecho Gallego: Fuentes». Comunicación presentada no reiterado II Congreso de Dereito galego.

⁽⁴⁶⁾ «A partir de la fecha de su adhesión, el Reino de España se halla vinculado al *Derecho de las Comunidades Europeas, originario y derivado*, el cual — por decirlo con palabras del Tribunal Supremo de Justicia de las Comunidades Europeas — constituye un *ordenamiento jurídico propio, integrado en el sistema jurídico de los Estados miembros y que se impone a sus órganos jurisdiccionales...*» (STC. 14 de febrero de 1991; Ar. TC, 28).

Vid. MARTINEZ LAGE, S. e BUENO ARUS, F., «Iniciación al estudio del Derecho Comunitario», pp. 73 a 128; Ed. Consejo Geberal del Poder Judicial, Madrid, 1984; e RUILOBA SANTANA, E., «La distribución de las competencias económicas entre el poder central y las autonomías territoriales en el Derecho comparado y en l Constitución española», baixo a dirección de GARCIA DE ENTERRIA, E., pp. 416 a 429, básicamente; Instituto de Estudios Económicos, Madrid, 1980.

Nestas normas comunitarias, seguindo ós citados autores, pódense distinguir tres grandes bloques: *Dereito primario ou orixinario*, que non e outra cousa que os Tratados constitutivos das Comunidades e aqueles outros que posteriormente veñam a completalos ou a modificalos, formando parte deste bloque o Tratado de París de 18 de abril de 1951, polo que se constitúe a Comunidade Europea de Carbón y del Acero (TCECA), o Tratado de Roma de 25 de marzo de 1957, polo que se constitúe a Comunidade Económica Europea (TCEE), e o Tratado de Roma de 25 de marzo de 1967, polo que se constitúe a Comunidade Europea de la Energía Atómica (TCEEA); *o Dereito secundario ou derivado*, esto é, as normas emanadas das institucións comunitarias dotadas de poder lexisferente, Comisión e Consello; e *o Dereito complementario*. Respecto do valor normativo, cabe apuntar que, para os *Tratados*, rexe o artigo 96.1 CE, conforme o cal, «Os tratados internacionais válidamente celebrados, unha vez publicados oficialmente en España, formarán parte do ordenamento interno. As súas disposicións só poderán ser derogadas, modificadas ou suspendidas na forma prevista nos propios tratados ou de acordo coas normas xerais do

posibilitado de autointegración como se deduce do devandito preceuto, onde nada se predica de fontes formais («modos ou formas de creación normativa») e si dos indicativos rferenciadores que han de completa-lo dereito propio e de seu, enchendo os baldeiros e as lagoas que nel se produzan, sen ter que saír, en principio, fora do peculiar regulación, xa que antes deben esgotarse as fontes xurídicas coas que conta ⁽⁴⁷⁾ e sequer a orde prelativa que sialan, respecto do Dereito Civil de Galicia, so reiterados artigos 3. 2, 1 e 3. 1 da Lei de 1995.

Con independencia da indudable importancia que o Dereito Comunitario ten e das incidencias que para a nosa Comunidade Autónoma presenta, pénsese na comenencia de acomodá-lo ás necesidades actuais da nosa terra, onde os aspectos agrarios e moitas das institucións xurídicas que a ese mundo se refiren, precisan dun anovado artellamento, máxime cando xa se está a falar dun «defecto estrutural» daquel Ordenamento que, por outra parte,

dereito internacional»; o *Regulamento* (cfr. arts. 189 TCEE e 161 TCEEA, citados) «terá un alcance xeral. Será obrigatorio en todo-los seus elementos e directamente aplicable en cada Estado membro». Salienta Bueno Arús que o Tribunal de Xusticia afirmou, verbo dos reglamentos, que estes «prevalecen en general sobre las disposiciones y prácticas de orden interno (Sentencia de 8 de febrero de 1973), incluídas las normas constitucionales de los Estados miembros (Sentencia «Leonesio» de 17 de mayo de 1972)», e di, igualmente, que «no tienen efecto directo los reglamentos que necesitan de normas complementarias para precisar el alcance de los derechos de los particulares a los que aquéllos se refieren»; no concernente á *Directiva* (cfr. devantidos artigos) «obligará ó Estado membro destinatario en canto ó resultado que deba conseguir, deixando, sen embargo, ás autoridades nacionais a elección da forma e dos medios». Nun principio, requerirá, cal sostén Martínez Lage, a intervención normativa do Estado membro para transformala en dereito interno, e por iso o *Tribunal Supremo*, na Sentencia de 22 xullo de 1993 (Aranz. 6752), dirá que «las directivas carecen de efecto directo». Nembargantes, hoxe en día «*xa non presenta dúbidas a aplicabilidade directa dunha Directiva Comunitaria no dereito interno* con independencia da execución da mesma polo Estado membro, ó expira-lo prazo e tras a súa entrada en vigor. (pois) é reiterada a doutrina do Tribunal de Xusticia das Comunidades Europeas (SS. 4 Dic. 1974, Asunto 41-74 Y Van Dayn contra Home Office; 19 Ene. 1982, Asunto 881 Ursula Becker contra Finanzamt Münster-Innenstadt), nese sentido (cfr. Sent. AP Barcelona, Secc. 11.ª, de 9 de maio 1990; Rev. La Ley, CC.EE., Núm. 72).

⁽⁴⁷⁾ Vid. canto expoñen, para o Dereito civil de Aragón, BANDRES Y SANCHEZ-CRUZAT, J. M. e R.-M.ª, en Ob. cit., pp. 21-22; e, para o noso Dereito, LORENZO MERINO, F. J., «El Derecho Civil de Galicia y la Propuesta de Compilación de 22 de marzo de 1991», p. 21; Publicacións da Asociación Galega de Estudos Xurídicos. Santiago de Compostela, 1992. Impr., Tórculo Artes Gráficas.

contén unhos principios que «pasam a informar, necesariamente e case na súa totalidade, por razón da materia, os principios dos distintos Estados membros» (48).

Polo que respecta á *carta Magna de 1978*, sobra menta-la prevalencia e significación que ten dentro do ordenamento xurídico, pois que: «Os cidadáns e os poderes públicos están suxeitos á Constitución e ó resto do ordenamento xurídico» (cfr. artigo 9.º 1), para engadir a Disposición derradeira terceira, que «quedan derrogadas cantas disposicións se opoñan no establecido nesta Constitución». Esta é «así como a norma fundamental e fundamentadora de *toda a orde xurídica...* A natureza de *Ley superior* refléxase na *necesidade de interpretar todo o ordenamento xurídico* de conformidade coa propia Constitución...» (cfr. STC 31 marzo 1981) (49).

Se, pois, Constitución española e o Ordenamento xurídico comunitario europeo presentan as características e relevancia predicadas, o que resulta indudable, de contado cabe concluir que o *ius privatístico civil galego*, nun axeitado entendemento, haberá de ser interpretado e integrado nun proceso estrutural onde teñan acollida — é, se cadra, non será doado —, xunto ós principios xerais que o informan, co resto das referencia postas no art. 2.2 da *Ley de 1995*, os mandatos constitucionais e comunitarios que estamos a referir.

(48) Vid. DE LOS MOZOS, J. L. *Revista de Derecho Privado*, Marzo 1993, «Integración europea, Derecho Comunitario y Derecho común», pp. 211 a 225. Expón o autor a necesidade de unha «armonización» do Dereito Comunitario, «posible y deseable para consolidar la integración económica y para proyectarla hacia otras metas más ambiciosas», con referencia «a la política agraria comunitaria... y a la evolución del Derecho agrario europeo», no que destaca, entre outras apreciacións moi interesantes, as profundas mutacións habidas, «tanto en la política de precios y mercados como en la reforma de estructuras o en la reordenación del sector... jubilaciones anticipadas de los agricultores, «retirada de tierras» del cultivo o en la asignación de «cuotas» de producción... que han alterado — incontestable aseveración — por completo el esquema de los contratos agrarios».

(49) Reitérase, ó fin, (cfr. art. 5.º LO 6/1985, de 1 de xullo, do Poder Xudicial), que «é a *norma suprema do ordenamento xurídico*, e vencella a todos os xuíces e tribunais, os que interpretarán e aplicarán as leis e os reglamentos segundo os preceptos e principios constitucionais, en conformidade á interpretación dos mesmos que resulte das resolucións dictadas polo Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos», aparecendo o nomeado TC «como intérprete supremo da Constitución», segundo establece o artigo 1.º 1 da LO 2/1979, de 3 de outubro.

II

Cando se estea a falar dos *principios xerais que informan o Dereito galego*, ós que fai expresa remisión o artigo 2. 2 da Lei de 1995 nas labours interpretativa e integradora, deberíase partir da realista e admonitiva indicación de Puig Brutau, e ter en conta, cal expoñía na comparanza con outras latitudes xurídicas, que «por razón de su misma generalidad, siempre son dudosos, ya que no incluyen en su formulación la descripción del supuesto de hecho al que se han de aplicar»⁽⁵⁰⁾, e, ó tempo, pensamos nós, tamén debe sinalarse que algunhas manifestacións daqueles resultarán ser coincidentes coas que ofrecen varios dos particularizados Dereitos doutros territorios ou Comunidades Autónomas.

Sen embargo, teñamos por indudable que no Dereito Civil galego seguen manténdose, desde antigo, con pervivencia ó día de hoxe, concretos *principios*, dos que, quizais, sexan tido como máis relevantes os *relacionados cós eidos familiares, sucesorios e patrimoniais*, que circundan, por así dicir, a *Casa* do mundo rural e o seu entorno⁽⁵¹⁾ — con notables transformacións, certo é, dima-

⁽⁵⁰⁾ PUIG BRUTAU, J., *La Jurisprudencia como fuente del Derecho*, p. 192; Bosch, Casa Edit., Barcelona. «Al intérprete — di o autor — incumbe la tarea, que reputamos auténticamente creadora, de concretar los casos en que deberán aplicarse aquellas normas o principios que, por contener tan pocos detalles de la materialidad de las cosas, han podido ascender hasta la altura de los llamados principios generales».

⁽⁵¹⁾ Vid., por exemplo, algunhas das institucións recollidas na nova Lei de 1995: *A casa petrucial e os seus anexos* constitúen un patrimonio indivisible (cfr. art. 9); a *compañía familiar galega* constitúese entre labregos con vínculos de parentesco, para viviren xuntos e explotaren en común terras, lugar acasado ou explotacións pecuarias... (cfr. art. 100. 1 Lei 1995), o pacto de *adjudicación íntegra* dunha explotación, ó que se refire o art. 130, dentro do dereito de labrar e posuir, e o *usufruto voluntario de viuvez* (cfr. artigos 118.1 e 122).

Vid. o estudo de PAZ ARES, J. C., no terreo xurídico, matizado polo paso do tempo, «Instituciones al servicio de la Casa en el Derecho Civil de Galicia», pp. 26 a 33 e 165 a 171, principalmente, (Talleres Gráficos, Impr. Núñez, Salamanca, 1964), e o feito por LISON TOLOSANA, C., «Antropología cultural de galicia» (Siglo XXI de España Editores, S.A., Madrid, 1971), atendendo ós aspectos antropolóxico e sociolóxico, básicamente, e con aproximacións a particulares situacións no campo do Dereito. A casa — escribe este autor — «es el principio organizador más fértil de la historia galaica» (p. 301). «Casa designa familia, linealidad en la sucesión, bilateralidad sui generis, leiras, lugar de residencia, economía, ideología consciente en torno a la misma y expresividad simbólico-ritual inconsciente de todo lo anterior» (p. 380).

nantes da sociedade industrial, consumista, e das mutacións de variada índole, sobrevidas nos derradeiros tempos - xunto ós que postulan o ideario *dun certo sentido comunitario ou colectivo*, perceptible nalgunhas tradicionais formas de aproveitamento das augas, na administración dos bens en man común, nos nomeados montes veciñais e ata no tratamento das agras e dos vilares, reguladas agora na Lei recentemente aprobada, o mesmo que en usos sociais que responden a un talante semellante, espallados polo agro, e non merecentes de atención lexislativa.

O seu carón, relacionados có anterior, mantéñense vixentes os principios de *estabilidade familiar e patrimonial*, destacado este pola común doutrina, e o de *liberdade civil ou de pacto*, revelado en particulares aspectos dos campos sucesorio, contractual e do réxime económico matrimonial.

Non é doado tampouco fixar con precisión o círculo no que debemos cingui-lo significado actual da «doutrina que encarna a *tradición xurídica galega*».

Na Compilación de 1963 (cfr. art. 2.º) tomábase en consideración para interpreta-los preceptos da mesma á *tradición xurídica* encarnada nas antigas leis, costumes e doutrinas de que aqueles derivaban. Tradición que, con ocasión do I Congreso de Dereito Galego, estimábase radicada, principalmente, no costume, foros antigos e na obra de varias xeracións de xuristas, rexeitando conceptua-lo Código Civil como «lei antiga»⁽⁵²⁾ por canto que aludir a unha tradición xurídica que pugnóu por sobrevivir fronte a ese Corpo legal, en tantos aspectos contrario ó sentir daquela,

(52) Fronte á tese de MENENDEZ-VALDES GOLPE («Las particularidades de Derecho patrimonial en el noroeste de España, ante la Compilación gallega y el Código Civil», pp. 16 a 18; Tip. Faro de Vigo, Becerreá, 1964; e «a reforma da Compilación do Dereito Civil de Galicia», pp. 16-17; Ed. Sept, Santiago, 1972), sitúase a de ABRAIRA, C. («El Derecho Foral Gallego», pp. 26-29; Porto y Cía, Editores. Santiago de Compostela, 1970). Di este último que: «... el Código no puede resultarse llamado ley antigua...; con arreglo a la Exposición de motivos — refírese á da Compilación de 1963 —, que fija en el Fuero Juzgo y en el de León las anteriores leyes aplicadas en Galicia, tal legislación es la que resulta aludida en el art. 2.º (da Compilación), y aunque su aplicación no es concebible, puede ser acogida para rechazar al antagónico Código en el conjunto de leyes antiguas».

supón querer cohonestar antitéticos termos que, polos seus respectivos idearios, deveñen inconciliables.

Salientábase entón polo compilador de 1963, no preámbulo da Ley 147/1963, como xa anticipamos e de todos resulta sabido, o valor dos costumes, xa que, agás os Foros aí nomeados, non restaba outra fonte no dereito galego que as normas consuetudinarias.

Así pois, parece que o celme desa tradición xurídica basease, nunha boa parte, consoante coa natureza deste dereito Civil, nos costumes ⁽⁵³⁾, sequera haxa que acudir, na pescuda daquela, ós variados foros aplicados na terra ⁽⁵⁴⁾, en cúia elaboración, para algún autor, ata intervirá o propio costume ⁽⁵⁵⁾ e ás ensinanzas da doutrina, indicativas de que, malia a totalitaria e nacionalista sanción do chamado dereito legal, este non lograría suprimi-la» vixencia real de prácticas xurídicas consuetudinarias» ⁽⁵⁶⁾.

Condicionado o Dereito, todo o Dereito, por innegables determinacións de tinxes varios, sexan políticas, culturais, socioeconómicas ou de mera oportunidade, e que o remodelan constantemente, esa tradición, para a súa axeitada función, non poderá prescindir das lexítimas aspiracións e necesidades sentidas pola época en que se invoque, porque a tradición — sexa xurídica ou de outra índole — «non é conformismo, nin unha mera transmisión», ensinábamos Zubiri ⁽⁵⁷⁾, senón «entrega de realidade, de formas de vida fundadas nun facerse cargo da realidade». E se non fose dese

⁽⁵³⁾ Así o entende PARDO CASTIÑEIRA (ob. cit., pp. 8 e ss.), ó aludir ós foros de realengo, os de abadengo e, sobre todo, ó de Santiago. «Nada por tanto de Fuero de León, como cree nuestra sapientísima Compilación. Por fueros de albedrío e otros fueros se podían librar y se libranan los pleitos en esta tierra nuestra... La doctrina de los autores y los estilos y la práctica de la Real Audiencia de Galicia... tenían muy claro que cualquier cosa que mandaren los Alfonsos, Felipes o Fernandos había de pasar necesariamente por los usos y costumbres gallegos 8...».

⁽⁵⁴⁾ Vid. LALINDE ABADIA, J. «Iniciación histórica al Derecho Español»; Ariel, S.A., Madrid, 1970; pp. 65, 85, 89.

⁽⁵⁵⁾ Así o entende BENEYTO PEREZ, J., «Fuentes de Derecho Histórico Español», p. 121; Librería Bosch, Barcelona, 1931.

⁽⁵⁶⁾ G. DE VALDEAVELLANO, «Historia de España», I; p. 331; Edit. Rev. de Occidente, Madrid, 1963.

⁽⁵⁷⁾ ZUBIRI, X. («Sobre el hombre», pp. 204-205; Alianza Editorial, S.A., Madrid, 1986): «... toda tradición, aun la más conformista, envuelve un carácter de novedad..., el mero hecho de la repetición ha orlado con un nuevo carácter la vida de los receptores de la tradición ...».

xeito, auténtico e valedeiro, tería sobrada razón o filósofo cando apuntaba que a comunidade receptora podía moi ben modifica-lo recibido, «y aún incluso hacerlo trizas», porque, ó fin, a dimensión na que aquela actúa deixa de ser auténtica, e no devandito sentido habería de entenderse o ideario de Ihering, ó referirse á imposibilidade de anova-lo Dereito se non se rompe co pasado.

Nembargantes, a remisión que impón o lexislador de 1995, no artigo 2. 2, verbo da «doutrina que encarna a tradición xurídica galega», ó fin de que esta serva para integrar e interpreta-lo Dereito galego busca acadar tamén, e como predicán os demais elementos referenciadores do precepto, un positivo Ordenamento que amose a súa completude, e tente ser abondoso, eludindo así calquer tratamento supletorio, fóra do sistema.

E xa sen as preocupantes inquedanzas que albiscara a doutrina nalgúns dos territorios forais, temerosa de ver en perigo o contido dunha das máis vivas expresións identificadoras dun pobo (o dereito), carecente como se estaba noutrora de facultades lexislativas, agora explicitadas na Constitución e no Estatuto galego.

Lémbrese que se se acepta a tese do carácter histórico que levan os ordenamentos xurídicos, segundo expresara o citado Fuenmayor, «a tradición fai acto de presenza e lle pon límites ós poderes do lexislador»⁽⁵⁸⁾, e, ó tempo, obriga a que non se prescindida daquelas directrices que, como máis xenuínas e orixinais, sinalaron as razóns sustentadoras e pervivintes do normado.

Neste sentido, á forza haberemos de acorrer ás xeracións de ilustres xuristas (doutrina científica) que coa súa autoridade fixeron e fan posible a correcta comprensión deste Dereito, alumeándoo para xeral coñecemento, determinando, ás veces, a propia existencia do Ordenamento e propiciando o seu normal desenvolvemento. Así mesmo, constitúen unha obrigada e substanciosa referencia as comunicacións e conclusións dos Congresos de

(58) En ob. cit., p. 327. «Para nosotros — escribía este profesor — siempre que pueda producirse una pugna entre Derecho legal y derecho consuetudinario, nos inclinaremos por el segundo. *cuando* (suliñamos), respondiendo a una verdadera tradición, afecte a extremos *realmente vitales*, y no sea contrario al Derecho natural, módulo superior de todo ordenamiento positivo, tanto legal como consuetudinario».

Dereito Galego (I e II), celebrados na Coruña nos anos 1972 e 1985.

VI — As fontes formais. Orde de prelación

A diferenza da claridade expositiva que ofrece o noso Código Civil, con unha precisa enumeración: «Las fuentes del ordenamiento jurídico español son la ley, la costumbre y los principios generales del derecho» (cfr. art. 1.º 1 Código Civil, baixo a indicativa rúbrica de «Fuentes del derecho», no Capítulo Primeiro do seu Título Preliminar), o lexislador galego, non fai a expresiva e rotunda proclama do lexislador estatal.

Se, consoante co dito ata agora, mantida a vixencia e aplicación xeral en toda España das disposicións do Título preliminar do Código Civil, «en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación...» (art. 13.1 do CC), acudimos ós artigos 1, 2 e 3 do novo texto legal de 1995, parécenos que *constituén as fontes do Dereito civil de Galicia os usos e costumes, as disposicións normativas con rango de lei que o conserven, desenvolvan ou modifiquen, e os principios xerais que — xunto á xurisprudencia e a tradición xurídica galega — o informan*, significándose, para estes, que a súa aplicación, ínsita na da lei ou na do costume, devén directa só *cando* estas fontes falten, e, asemade, acatando a precisa indicación, contida no artigo 3. 2, de que *non serán aplicables os tales usos e costumes se fosen contrarios a leis imperativas, prevalecendo, polo tanto, esta fonte fronte ás demais*, como xa anticipamos, e *coa subordinación de todas elas á Constitución e ó Ordenamento xurídico comunitario europeo*.

O Código Civil (cfr. art. 3.º 1) e ás demais «leis civís comúns», aplicaránse «cando, ó faltar costumes e leis civís galegas, esas normas non se opoñan ós principios do ordenamento xurídico galego», actuando, por conseguinte, a modo dun dereito supletorio⁽⁵⁹⁾, que haberá de ser respectuoso, para a súa axeitada

(59) Lembremo-la xeral e directa aplicación das disposicións do título preliminar do CC, en toda España, en conformidade o seu artigo 13, e co alcance xa dito; sen olvidar tampouco as numerosas disposicións complementarias do devandito CC e que regulan

aplicación, cos principios informadores do Dereito Civil de Galicia, algunhas veces totalmente dispares daqueles nos que se inspirou o mentado Código patrio, ligado ó ideario individualista xurídico do seu tempo.

Pénsese na indudable importancia que o lexislador concede ós usos e costumes, dispensandoos de proba cando teñan a condición de notorios. Condición que, por lei, asígnaselles ós «usos e costumes compilados, os aplicados polo Tribunal Supremo, polo Tribunal Superior de Xusticia de Galicia ou pola antiga Audiencia Territorial de Galicia» (cfr. art. 2.º 1).

Os usos e costumes adveñen así, na nova regulación legal, non só como fonte primaria e importante do noso Dereito, prevalente en rango ás leis dispositivas, galegas ou comúns ou estatais, (cfr. arts. 1 e 3.1), senón como elementos integradores e interpretativos do «dereito galego» (cfr. art. 2.2), cumprindo, polo mesmo, unha dobre e primordial función.

A trascendental significación do costume dentro do noso Dereito civil, resulta paladina.

Para o Tribunal Constitucional, coas determinantes Sentencias, entre outras, de 28.09.1992, 16.11.1992, 12.03.1993 e 6.05.1993, acéptase e proclámase que na idea de «institución» xurídica (da que fala o artigo 27. 4 EAG), intégranse ou poden integrarse, con naturalidade, posibles normas consuetudinarias, limitándose, ós seus axeitados termos, as facultades lexisladoras dos Parlamentos autonómicos; e, inclusive, desde antigo, a doutrina dos autores serveu de sustrato e baseamente esencial na configuración desta regra xurídica, salientándose, xa como un xeito mais recente, algunhas resolucións xurisprudenciais dos Tribunais desta terra, segundo tivemos ocasión de expoñer nas páxinas anteriores.

Cabería, así, establecer para o Dereito Civil de Galicia a seguinte orde de fontes xurídicas:

1.º Leis imperativas ou *ius cogens* (artigos 3.2 e 1 da lei de 1995).

situacións non previstas polo Dereito civil galego (Vid., ó respecto, na obra, xa citada, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, de Castán Tobeñas, revisada por De los Mozos, J. L., pp. 286 a 298).

2.º Usos e costumes propios que, se son notorios, non requirirán proba, e deixarán de ser aplicables cando fosen contrarios ás mentadas leis imperativas (galegas ou comúns ou estatais) (Artigos 1, 2.1 e 3.2 Lei 1995) ⁽⁶⁰⁾.

3.º Leis dispositivas galegas, ou *ius dispositivum* (Artigo 1 Lei 1995).

4.º Principios xerais do ordenamento xurídico galego, que rexerán antes que o Código Civil e as demais leis civís comúns (en tanto non sexan dereito de aplicación directa), se un e outras fosen contrarios ou se opuxesen a aqueles (Artigo 3.1 Lei 1995).

5.º Código Civil e as demais leis civís comúns e sempre que non se opoñan ós principios do ordenamento xurídico galego, ó faltar costumes e leis civís galegas (Artigo 3.1 Lei 1995).

Todo isto, claro é, sen perxuízo da directa aplicación do Código Civil e demais disposicións do dereito estatal, configuradas como dereito común para todo-os españois e, polo tanto, para os galegos.

6.º Os principios xerais do ata agora entendido como Dereito común.

E no cumio desta xerarquización normativa ou ordenadora das fontes, haberán de situarse a Constitución e o Ordenamento Xurídico Comunitario Europeo, e insistir que a primacía deste último verbo dos ordenamentos xurídicos nacionais, integrado a súa vez no particularizado de cada Estado membro, considérase un inexcusable postulado ou esixencia que hai que acatar.

⁽⁶⁰⁾ Máis que unha virtual, hai unha real sinonimia ou idéntica equiparación entre uso e costume. Cando de usos se fala, como fonte de dereito, estamos a referirnos única-mente ós usos xurídicos ou normativos, non ós usos sociais, o que común e ordinariamente se fai ou se practica, segundo di Batlle Vázquez, para quen estes últimos poderán, sen embargo, ser tidos en conta por indicación do legislaor para determina-lo alcance e posibilidade de certos dereitos e obrigacións.