

EL LLAMADO FUERO DE BAYLÍO. HISTORIA Y VIGENCIA DEL FUERO EXTREMEÑO

Manuel Peralta y Carrasco*

1. Antecedentes, origen y evolución del Fuero de Baylío

El llamado Fuero de Baylío nació como uso o costumbre innominada a modo de Fuero municipal practicado principalmente en una zona determinada de la Comunidad Autónoma Extremeña, dedicado a regular cuestiones que actualmente son también reguladas jurídicamente por nuestro Código Civil Español.

Sus primeros gérmenes parecen surgir, según Rodríguez Amaya en su libro "Olivenza y la frontera portuguesa hasta el año 1297", cuando la Orden del Temple al servicio del Rey de Portugal inicia hacia el año 1229 la desmembración del término municipal de Badajoz en su lucha de reconquista contra los musulmanes. Ya anteriormente surgieron entre España y Portugal problemas fronterizos en su lucha conjunta contra "los moros" y por el Tratado de Celanova, Alfonso Enrique de Portugal y Fernando II de León, convinieron como frontera natural el río Guadiana. Dicho convenio de Celanova fue ratificado en el año 1213 por el Rey Alfonso IX de León y el Rey Don Sancho I de Portugal.

Era frecuente que los reyes para conservar las tierras conquistadas concediesen a sus pobladores, privilegios y fueros¹, única manera de conseguir un asentamiento de población en lugares que se encontraban despoblados. Esta política la siguió la Orden Militar de los Templarios que al servicio del Rey de Portugal Don Sancho I, conquistó a "los moros" hacia 1229 y 1230 Alconchel y Cheles, en 1226 la ciudad de Elvas y posteriormente Jerez, Burguillos, Fregenal y Valencia

* Profesor Asociado de la Universidad de Extremadura. Abogado

1. Vid. VALTERRA FERNÁNDEZ, L.: "Derecho Nobiliario Español". Ed. Comares, pág. 15. "La Presvra". Vid. Tb. HERCULANO, "Historia de Portugal". Vol. III, pág. 421.

del Ventoso. Constituyéndose el Bayliato de Jerez de Badajoz, que pasó a llamarse, Jerez de los Caballeros, en 1253 Alfonso IX de León, concedió privilegios al Maestre de la Orden del Temple, Esteban Belmonte sobre aquellos lugares.

Tales privilegios a la Orden del Temple fueron confirmados en 8 de Marzo de 1283 en Sevilla por Alfonso X "el Sabio" al Maestre de dicha orden militar Fray Juan Fernández Cay, a la sazón Maestre de la Orden no sólo en Portugal sino también en Castilla y León.

Se cree que ya en 1258, Olivenza fue ocupada por los templarios, porque en el archivo catedralicio de Badajoz, hay un documento del 10-6-1284 por el que conocemos la existencia de un pleito que se inició en el año 1258. Por ello, creemos que ya al menos desde 1258, Olivenza estaba conquistada por la Orden del Temple. Es por ello por lo que Olivenza no perteneció al Baylato de Jerez, pues Olivenza y por sentencia de 5-8-1277, volvió a formar parte del término de Badajoz y hasta el 12-9-1297 en que por el tratado de Alcañices, volvió Olivenza a formar parte del reino de Portugal.

En razón a dicho Tratado de Alcañices el Rey Don Dionis de Portugal cedió sus pretendidos derechos sobre Aracenas, que Alfonso X el Sabio reivindicó para España en razón al convenio sobre los límites naturales del río Guadiana, obligándose el Rey Don Dionis a dejarlos en la posesión de Castilla "a cambio"² de Olivenza, Campo Mayor y Olguela que pasan al dominio de Portugal. El 4 de Enero de 1298 Don Dionis concede a Olivenza fueros semejantes a los de Elvas, y es por ello que podemos afirmar con lógica certeza que al menos desde el año 1298 rigió en Olivenza la costumbre del llamado Fuero del Baylío.

La costumbre regía a finales del siglo XIII en las localidades de: Elvas, Evora, Jurumenha, Thomar, Serpa y Olivenza, así como en Alconchel, Cheles, Jerez de Badajoz, Burguillos del Cerro y Valencia del Ventoso, es decir en plazas conquistadas por la Orden del Temple en su reconquista al servicio del rey de Portugal. Nos queda la incógnita de Alburquerque que no fue conquista templaria; no obstante, en Alburquerque rigió la costumbre por la doble influencia portuguesa de sus moradores de Alentejo portugués que formaron el fonsado de Alonso Téllez, yerno del Rey Sancho III de Portugal que conquistó la plaza a la que concedió la "carta a Metade"; y por otro lado por influencia de la Codoseira, lugar ocupado por los Templarios.

Sin embargo no rigió en Fregenal o en Badajoz y ello se debe a la influencia musulmana hasta el extremo de haber llegado su presencia a extinguir tal costumbre. Aunque más lógico será pensar que Badajoz nunca perteneció al Bayliato de Jerez y aunque perteneciera Fregenal, al poco tiempo pasó a ser dependiente de la Orden de Santiago, lo que impidió que arraigase la costumbre.

2. Vid. PORRAS ARBOLEDAS, P. A.: "El Derecho de frontera durante la Baja Edad Media. La regulación de las relaciones fronterizas en tiempo de treguas y guerras". Estudios Hco.-Jcos. Vol. I, ed. Universidad del País Vasco, 1992, pág. 261

Por ello, la costumbre de pactar la *comunidad universal de bienes en razón al matrimonio* se debe a la influencia de un Baylío de la Orden del Temple a finales del siglo XIII que amparó tal práctica. En Olivenza, conquistada posiblemente en el año 1258, se iniciaría la costumbre del Fuero después de dicha fecha y aunque en el año 1298, Don Dionis concede fueros a Olivenza, ya seguramente habría estado practicándose el Fuero.

En Olivenza siempre se ha mantenido vigente, y sigue manteniéndose, con más fuerza que en las restantes comunidades, la práctica de la costumbre del Fuero, primero como norma de carácter consuetudinario (carta de a metade) aunque acabase presumiéndose sin carta y en segundo lugar, porque fue ratificada en el año 1446 como Ley (ley de a metade).

Dicha carta de a metade (de a mitad), de origen portugués, constituía una concesión del reino portugués a los habitantes de las zonas reconquistadas a “los moros”, para que se rigiesen por esta legislación en materia de régimen económico-matrimonial. No obstante, discutir sobre la plena veracidad del origen del Fuero en base a la carta a metade, es ilógico, ya que los antecedentes del Fuero como documentos no existen y por ello hemos de construir su origen sobre los escasos datos históricos conocidos y la inmemorial costumbre practicada a través de los siglos.

2. Las sanciones legales

La costumbre conocida con el nombre de FUERO DE BAYLÍO adquiere pleno significado desde el año 1801 en que por el Tratado de Badajoz Olivenza pasa a España, siendo entonces cuando el nombre de FUERO DE BAYLÍO se refiere no sólo a la costumbre del Bayliato de Jerez, sino también a la costumbre vigente en Olivenza, pues en sus orígenes son la misma.

Hemos de decir que en contra de lo que opina Rodríguez Campomanes en su obra “Disertaciones Históricas de la Orden de los Templarios”, creemos que el Fuero no dio nombre al Baylío, sino que éste fue quien prestó su nombre a esa costumbre innominada de régimen económico matrimonial.

Para su estudio hemos de tener en cuenta que se carece de documentos y debemos basarnos en conjeturas más o menos verosímiles, no de una lógica abstracta y esotérica, sino de la realidad de la lógica concreta en razón a las circunstancias históricas de los lugares; ya que aunque lógicamente debe de haber existido el documento material en el que constase el Fuero, actualmente se desconoce.

No obstante, nos quedan las distintas sanciones otorgadas al Fuero como elementos de garantía legal de la validez y permanencia del Fuero Baylío. Entre las distintas normas que aprobaron a lo largo de los tiempos la práctica de dicho Fuero tenemos la confirmación realizada por el Rey Carlos III con “La Pragmática de 20 de Diciembre de 1778”; surgida a raíz de una solicitud de la

villa de Albuquerque para que la Corona dictaminase sobre su vigencia. En este conflicto se ha de destacar la importancia que tuvo el dictamen realizado por García Velloura a instancias del Síndico Personero de Albuquerque confirmando la existencia de dicha costumbre; lo cual facilitó la tarea de tomar la decisión de dictar la mencionada Pragmática³. No obstante la corona se reservó el poder suprimir el Fuero cuando así lo estimase.

A pesar de la Pragmática de Carlos III la plena vigencia del Fuero en nuestro actual territorio se vería retrasada hasta el año 1801, fecha en que Olivenza pasó a ser de dominio español; es por ello que la primera sanción, al menos cronológicamente hablando, que reconoce la vigencia del Fuero *en todo* el territorio donde actualmente se practica, surge con la Novísima Recopilación de 1805; la cual recogiendo en su contenido cerca de 4.000 leyes, incluirá en el Libro X, Título IV en la Ley XII la recopilación del Fuero de Baylío.

Con posterioridad se promulgó la Ley de vinculaciones en Octubre de 1820 en la que se confirmó de nuevo la vigencia del Fuero por parte de Fernando VII.

Junto a estas confirmaciones en el Reino de España podríamos mencionar las sanciones legales del Reino de Portugal que imprimieron validez al fuero, en concreto y por lo que nos afecta, en Olivenza. Entre estas sanciones hemos de destacar la de 1446, por las Ordenanzas Alfonsinas, estableciéndola como Ley de a Metade en el Libro IV, Título IX. Su importancia para nosotros radica en la obligación que adquirió España por el Tratado de Badajoz, en virtud del cual Olivenza pasaba a pertenecer al reino de España, de respetar los usos y costumbres que tenían los vecinos de Olivenza, usos y costumbres que por tanto estaban reconocidos desde la mencionada sanción legal.

3. El territorio foral

Han sido múltiples las voces que han definido el ámbito territorial de aplicación del Fuero de Baylío tales como Don Matías Ramón Martínez y Martínez en su obra "El libro de Jerez de los Caballeros", J. Buylla con su obra "El Fuero de Baylío y el Código Civil", Luis Mouton y Ocampo en su artículo "Fuero de Baylío" en la Enciclopedia Jurídica Española; Boza Borralló con "Estudio Histórico-Crítico del Fuero de Baylío" y otros numerosos autores.

Aunque algunos como don Matías Ramón Martínez solo enumera cinco pueblos, la mayoría incluye en la zona de vigencia del Fuero a diecinueve pueblos los cuales se sitúan y son los siguientes:⁴

3. Vid. CASTÁN TOBEÑAS, J.: "Derecho Civil Español Común y Foral". Tomo V. Vol. I, 1994, pág. 975.- Transcripción de parte del texto legal promulgado "la observancia del Fuero denominado Baylío concedido a la Villa de Albuquerque por Alfonso Téllez, su fundador, yerno de Sancho II, Rey de Portugal, conforme al cual todos los bienes que los casados llevan al matrimonio o adquieren por cualquier razón se comunican y sujetan a partición como gananciales.

4. Vid. VILLALBA LAVA, M.: "Ámbito personal y territorial del Fuero de Baylío". Jornadas sobre el Fuero de Baylío-Olivenza, 1998 (Aniversario CJ y SAE nº 0/1999). Vid. tb. CERRO

- Por un lado al norte de Badajoz nos encontramos la zona de influencia marcada por las villas de Alburquerque y la Codosera.
- Y por otro lado tenemos al Sur de Badajoz y en primer lugar a la Villa de Olivenza, de relevante importancia ya que en los Tribunales de su Partido Judicial es donde se ha visto con mayor claridad la vigencia y vivacidad del Fuero de Baylío. Junto a ella están las Villas de Oliva de Jerez (actualmente conocida como Oliva de la Frontera), Alconchel, Cheles, Taliga, Higuera de Vargas, Zahinos, Valle de Santa Ana, Valle de Matamoros, Valencia de Mombuey, Jerez de los Caballeros, Burguillos del Cerro, Valverde de Burguillos y Villanueva del Fresno. Más hacia el este como punto más introducido en la península en el que tenga vigencia dicho Fuero están Atalaya y Valencia de Ventoso.

A los dieciocho pueblos mencionados hemos de añadir a Fuentes de León que conforma los diecinueve generalmente aceptados, a pesar de su separación geográfica ya que se encuentra situado en el límite de la provincia de Badajoz con la de Huelva.

Pero además y de acuerdo con el profesor Román García⁵ han de incluirse en la enumeración los pueblos de: Santo Domingo, San Jorge de Alor, Villareal y San Benito de la Contienda; pueblos estos que aún siendo entidades locales pequeñas, a modo de localidades satélites de Olivenza, han de incorporarse al listado tras la verificación de la práctica de dicho Fuero según consta en Notarías y Registros, en dichas localidades.

Junto a las villas enumeradas surge el problema de si en Ceuta tiene o no vigencia dicho Fuero; lo lógico es que se de una confusión entre la carta de a metade portuguesa y el contenido del Fuero que algunos consideran rige en la plaza africana provocando por ello cierta controversia en torno al tema, como la mantenida entre Ramírez Jiménez⁶, Martínez Pereda⁷ y Borrallo⁸ entre otros.

4. Los sujetos aforados

En un principio los aforados serían todos los vecinos de aquellas localidades sujetas al ámbito de influencia del Fuero. Como ejemplo tenemos el Foral de Olivenza dado por el Rey Don Manuel I que establecía que tenían la vecin-

SÁNCHEZ-HERRERA, E.: "Aportación al Estudio del Fuero de Baylío". Ed. R.D.P., Madrid, 1964, págs. 16 y ss.

5. Cfr. ROMÁN GARCÍA, A.: "El Régimen Económico matrimonial". R.D.P. 1989, pág. 45.

6. RAMÍREZ JIMÉNEZ: "El Fuero de Baylío y su vigencia en Ceuta". A.D.C. (15-4-1962), pág. 1.003.

7. MARTINEZ PEREDA: "El Fuero de Baylío, residuo vigente del Derecho Celtibérico: errores de la doctrina y de la jurisprudencia sobre dicho Fuero", en R.C.D.I., 1925, pág. 213 y ss.

8. BORRALLO: "Fuero de Baylío: Estudio histórico-crítico". Badajoz, 1915.

dad foral los nacidos en Olivenza o los que tuviesen oficio o dignidad del Rey. Así como los que habitasen cuatro años seguidos en Olivenza.

Con la promulgación en 1889 del Código Civil español quedarían derogados todos los fueros municipales en España.

Pero conforme al artº 13º, párrafo segundo del Código Civil se admitió la pervivencia del Derecho Foral sobre el Ordenamiento del Código Civil¹⁰. La combinación de la tradición foral admitida por el artº 13.2 del Código Civil por el artº 14¹¹ del C.C. permite establecer que la ley Foral acompaña al aforado donde se encuentre; pudiendo calificarse como aforados:

9. Artº 13.1. Las disposiciones de este título preliminar, en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, así como las del título IV del libro I, con excepción de las normas de este último relativas al régimen económico matrimonial, tendrán aplicación general y directa en toda España.

Artº 13.2. En lo demás y con pleno respeto a los derechos especiales o forales de las provincias o territorios en que están vigentes, regirá el Código civil como derecho supletorio, en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas, según sus normas especiales.

10. El Código Civil adquiere conforme a tenor del artículo rango de Derecho supletorio en defecto del Derecho foral o especial, según las regiones donde tenga vigencia. Estas regiones son: Cataluña, Aragón, Navarra, Vizcaya y parte de Alava, Galicia, Baleares y la parte de Extremadura regida por el Fuero de Baylío.

11. Artº 14.1. La sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil.

Artº 14.2. Tienen vecindad civil en territorio de derecho común, o en uno de los de derecho especial o foral, los nacidos de padres que tengan tal vecindad por la adopción, el adoptado no emancipado adquiere la vecindad civil de los adoptantes.

Artº 14.3. Si al nacer el hijo, o al ser adoptado, los padres tuvieren distintas vecindad civil, el hijo tendrá la que corresponda a aquél de los dos respecto del cual la filiación haya sido determinada antes; en su defecto, tendrá la del lugar de nacimiento y, en último término, la vecindad de derecho común.

Sin embargo, los padres, o el que de ellos ejerza o le haya sido atribuida la patria potestad, podrá atribuir al hijo la vecindad civil de cualquiera de ellos en tanto no transcurran los seis meses siguientes al nacimiento o a la adopción.

La privación o suspensión en el ejercicio de la patria potestad, o el cambio de vecindad de los padres, no afectarán a la vecindad civil de los hijos.

En todo caso el hijo desde que cumpla catorce años y hasta que transcurra un año después de su emancipación podrá optar bien por la vecindad civil del lugar de su nacimiento, bien por la última vecindad de cualquiera de sus padres. Si no estuviera emancipado, habrá de ser asistido en la opción por el representante legal.

Artº 14.4. El matrimonio no altera la vecindad civil. No obstante, cualquiera de los cónyuges no separados, ya sea legalmente o de hecho, podrá, en todo momento, optar por la vecindad civil del otro.

Artº 14.5. La vecindad civil se adquiere: 1º) Por residencia continuada durante dos años, siempre que el interesado manifieste ser esa su voluntad. 2º) Por residencia continuada de diez años, sin declaración en contrario durante este plazo. Ambas declaraciones se harán constar en el Registro Civil y no necesitan ser reiteradas.

Artº 14. 6. En caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento.

1. Los casados que detenten la vecindad civil Foral (conforme artº 14. Del C.C.) siendo indiferente que la unión matrimonial se haya producido dentro o fuera del territorio foral e incluso fuera de España.
2. Los Cónyuges, aún cuando sólo uno sea sujeto aforado por nacimiento; siendo indiferente el lugar en el que se casen.
3. Cuando ninguno sea aforado; pero al menos uno adquiera la vecindad civil por residencia continuada durante dos años, siempre que el interesado manifieste que es esa su voluntad y por residencia continuada durante diez años sin declaración en contra.

En este sentido delimitador de los sujetos aforados los Procuradores en Cortes encabezados por D. Manuel Madrid del Cacho propusieron el 24 de Noviembre de 1972 un texto articulado en el que el artículo 1º decía: *“En defecto de Contrato sobre los bienes con ocasión del matrimonio, en la Comarca regida por el Fuero de Baylío cuando ambos contrayentes o solo el marido fuera aforado en el momento de la celebración del matrimonio se entenderá contraído éste bajo el régimen de la comunicación foral, que consagra el sistema de comunicación universal de bienes”*.

Actualmente y a pesar de la especialidad del fuero el hecho de que cualesquiera de los cónyuges que conforme a los artº. 14 y 16¹² del C.C. adquieran o detenten la vecindad civil del territorio Foral; habilita para que le sea aplicable al matrimonio el Régimen Foral.

5. Vigencia del Fuero

La vigencia del Fuero de Baylío hemos de analizarla con respecto.

12. Artº 14 y Artº 16 del Código Civil Español, redactados y reformados por Ley 11/1990 de 15 de Octubre sobre no discriminación por razón de sexo.

Artº 14 del Código Civil Español, Nota a pie nº 9, pág. 12.

Artº 16 del Código Civil Español. 1. Los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV con las siguientes particularidades:

1º) Será ley personal la determinada por la vecindad civil.

2º) No será aplicable lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del artº 12 sobre calificación, remisión y orden público.

2. El derecho de viudedad regulado en la Compilación aragonesa corresponde a los cónyuges sometidos al régimen económico matrimonial de dicha Compilación, aunque después cambie su vecindad civil, con exclusión en este caso de la legítima que establezca la ley sucesoria. El derecho expectante de viudedad no podrá oponerse al adquirente a título oneroso y de buena fe de los bienes que no radiquen el territorio donde se reconozca tal derecho, si el contrato se hubiera celebrado fuera de dicho territorio, sin haber hecho constar el régimen económico matrimonial del transmitiente. El usufructo viudal corresponde también al cónyuge supérstite cuando el premuerto tuviese vecindad civil aragonesa en el momento de su muerte.

3. Los efectos del matrimonio entre españoles se regularán por la ley española que resulte aplicable según los criterios del artº 9 y, en su defecto, por el Código Civil. En este último caso se aplicará el régimen de separación de bienes del Código Civil si conforme a una y otra ley personal de los contrayentes hubiera de regir un sistema de separación.

5.1. *A nuestro Código Civil*

El problema de la vigencia en España del FUERO DE BAYLÍO está fuera de dudas antes y después de la promulgación del Código Civil de 1889. Antes del Código Civil vigente porque las leyes desvinculadoras suprimieron mayorazgos, fideicomisos, patronatos y toda clase de vinculaciones en España¹³.

Y después de la publicación del Código Civil español, casi nadie por parte de la doctrina niega la vigencia del Fuero de Baylío, como tampoco la niega nuestro Tribunal Supremo, ni la Dirección General de Registros y del Notariado. Sin embargo, el Profesor Castán Tobeñas es de opinión contraria a la vigencia del Fuero, en razón a lo dispuesto en el artículo 1.976 del Código Civil¹⁴ al considerarla norma conforme a la que quedan derogadas entre otras las costumbres –como la consistente en el Fuero de Baylío– al quedar reguladas las cuestiones a que atañe, por el propio Código Civil Español. Pero reconoce que en la práctica del Tribunal Supremo ha prevalecido la opinión favorable a la vigencia del Fuero de Baylío.

Así a pesar de la cláusula derogatoria del artículo 1.976 del Código Civil podemos sentar que siguiendo el párrafo segundo del artº 13¹⁵ de dicho texto legal, está vigente el FUERO DEL BAYLÍO en la comarca extremeña, donde rige como norma de derecho consuetudinario, siendo el consentimiento de ambos cónyuges necesario para cualquier acto de enajenación de bienes comunes, tanto muebles como inmuebles, y la comunidad universal de todos los bienes surge desde el matrimonio, incluyendo por tanto los adquiridos por herencia, legado o donación.

Además el artº 1.976 del Código Civil deberá interpretarse en relación con el artº 3.1 del propio Código Civil¹⁶, de tal manera que se debe considerar al Fuero como norma aplicable en función de su carácter de norma consuetudinaria enmarcada en la realidad social de nuestro tiempo¹⁷.

13. Artº 6-Ley 11 de Octubre de 1820. “Las Provincias y pueblos en que por fueros particulares se halla establecida comunicación en plena propiedad de los bienes libres entre los cónyuges, quedan sujetos a ella de la propia forma los bienes hasta ahora vinculados, de que como libres pueden disponer los poseedores actuales y que existan bajo su dominio cuando fallezcan”.

14. Artº 1.976 Código Civil Español 1989. “Quedan derogados todos los cuerpos legales, usos y costumbres que constituyen el Derecho Civil común en todas las materias que son objeto de este Código, y quedarán sin fuerza y vigor, así en su concepto de leyes directamente obligatorias, como en el de derecho supletorio. Esta disposición es aplicable a las leyes que en este Código se declaran subsistentes”.

15. Artº 13.2 Código Civil Español. Nota a pie nº 9, pág. 12.

16. Artº 3.1 Código Civil Español. “Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas”.

17. Vid. ARRIBA PORTALES, P. “Algunas anomalías del Fuero del Baylío y de su aplicación conjunta con instituciones del Código Civil”, RCDI,-1945., págs. 262-268.

5.2. *A la Constitución de 1978*

Es indiscutible la vigencia del Fuero tras la Constitución de 1978, pues en su artº 149.1.8 no sólo se ratifica la vigencia sino que se establece la posibilidad de su conservación, modificación y desarrollo por parte de los órganos de la Comunidad Autónoma de Extremadura cuando dice “que el Estado tendrá entre sus competencias exclusivas”:

“Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de las leyes y determinación de las fuentes de Derecho, con respecto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial”.

Artículo este que, en la materia que nos atañe, ha de relacionarse con los art 14 y 32 de nuestra Ley Fundamental que proclaman el principio de igualdad entre los cónyuges¹⁸.

5.3. *A la jurisprudencia*

En cuanto al reconocimiento por parte de la jurisprudencia de la vigencia del Fuero de Baylío hemos de resaltar la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de Febrero de 1892¹⁹.

Posteriormente, en otra sentencia de 28 de Enero de 1896 se analiza un problema acerca de la vigencia y aplicación de la Ley portuguesa.

Pero además tenemos las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 19 de Agosto de 1914 (publicada el 18 de Septiembre), 10 de Noviembre de 1926 (publicada el 20 de Enero siguiente), 1 de Agosto de 1939 y 9 de Enero de 1946 (Revista de Derecho Privado, págs. 38 y ss.).

Y más recientemente tenemos, por otra parte, sentencias como la nº 308/89, de 2 de Noviembre de la Audiencia Provincial de Cáceres, que considera tras la entrada en vigor de la Constitución de 1978, vigente el Fuero en la localidad de Valencia del Ventoso.

18. Artº 14. Constitución Española de 1978. “Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

Artº 32.1 Constitución Española de 1978. “El hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”.

19. Vid. Repertorio alfabético de Jurisprudencia Hipotecaria por Odón Loraque e Ibáñez, T. II, nº 219 y 1.897.

6. Contenido del Fuero

El Fuero de Baylío, costumbre vigente y de gran raíz histórica, ha regulado a lo largo de los siglos el régimen económico-matrimonial de los aforados, en base a una comunicación y partición por mitad. La comunicación será tanto de los bienes inmuebles como de los muebles, sean cuales sean los títulos por los que se adquirieron; la aportación de los bienes que cada cónyuge tenga será plena, permaneciendo dicho criterio aunque uno de ellos no aporte absolutamente nada, no siendo pues necesaria la recíproca aportación de bienes. No obstante, cabe efectuar pacto en contrario.

A la hora de la partición se efectuará una división por mitad de todos los bienes existentes en el matrimonio en el momento de dicha liquidación, la cual se efectuará no en virtud de derechos preferentes sobre cosas concretas, sino que todos los bienes se sujetarán a un derecho en proindiviso o de cuota que cada uno de los cónyuges tendrá.

En cuanto a las deudas y obligaciones que pudieran contraer cualquiera de los cónyuges sin intervención del otro, y las responsabilidades civiles nacidas de delito, sólo se actuará sobre la respectiva mitad del obligado.

Tal costumbre exigía la consumación del matrimonio para que la mujer tuviera derecho sobre los bienes del marido. En razón de tal comunidad universal de bienes, el marido no podía enajenar ni gravar bienes raíces de clase alguna, sin el consentimiento expreso de su mujer.

Tal es la realidad de la vigencia del Fuero de Baylío que recientemente, el 24 de Noviembre de 1972 algunos Procuradores en Cortes, encabezados por Manuel Madrid del Cacho, presentaron un proyecto o proposición de Ley del llamado Fuero de Baylío en el que incluyeron artículos tales como los siguientes:

Artículo 2º. "En virtud de la comunicación foral, se harán comunes de por mitas entre marido y mujer, por el solo hecho de la celebración del matrimonio, todos los bienes muebles e inmuebles, de cualquier procedencia, pertenecientes a uno de los cónyuges, tanto los que aportasen al matrimonio como los adquiridos durante su vigencia, y ello independientemente del lugar en que estén sitos los bienes o inmuebles".

Artículo 5º. "Los actos de enajenación o gravamen sobre bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o industriales, títulos valores o explotaciones agrícolas que hayan sido objeto de la comunicación foral, requerirán el consentimiento de ambos consortes. Los relativos a bienes muebles, con excepción de acciones o participaciones en sociedades mercantiles o civiles, se temperarán a las normas establecidas al efecto por el Código Civil".

Dichos criterios aparecen constatados con anterioridad en la Sentencia de 18 de Enero de 1896 del Tribunal Supremo, cuando dicho Tribunal expresa en el primer resultado de la sentencia y aunque solo fuese a lo mantenido por el letrado de la parte actora, que el matrimonio produce la completa comunica-

ción de todos los bienes aportados y adquiridos por los esposos. Siendo ello costumbre general con mayor claridad en Portugal al sancionarse después por el Código Civil Portugués del año 1867.

No obstante el verdadero contenido de la sentencia de 18 de Enero de 1896, así como el de la anterior sentencia de 8 de Febrero de 1892 y de la Dirección General de Registros y Notariado de 19 de Agosto de 1914, es de que la comunicación de todos los bienes se produce en el momento de la disolución del matrimonio en que se sujetan a partición como gananciales y por tanto, que durante el matrimonio pueden los sometidos al FUERO DE BAYLÍO, disponer libremente de los bienes de su particular patrimonio, no precisando el marido el consentimiento de su mujer.

Este criterio ha sido seguido y aceptado por algunos de los más significativos investigadores del Fuero de Baylío, con la pretensión y el criterio de conformar el Fuero como régimen económico-matrimonial de tipo mixto; de tal manera que en base a dicho criterio cada uno de los cónyuges puede disponer libremente para gestionar, administrar o enajenar los bienes de su particular patrimonio aportado al matrimonio.

En nuestra opinión, dicha postura mantiene una equivocada interpretación de la costumbre, quizás por ignorar la costumbre, o por un cierto sentir antiformalista. En nuestro criterio, ha de seguirse el criterio manifestado por Dan Rafael de la Escosura, Director de la Reforma Legislativa en el año 1888, que a consulta del Registrador de Olivenza manifestó *“que los efectos del Fuero deben comenzar a producir su resultado desde la constitución de la sociedad conyugal y por tanto los bienes del matrimonio no tienen la consideración de gananciales ni puede por tanto el marido enajenar ni gravarlos por sí solo, ya que no se comprende la comunidad universal sin que los dos partícipes tengan iguales derechos e iguales prerrogativas”*.

Dicho criterio en nuestra opinión es a su vez el que coincide con mayor plenitud con esos valores éticos y religiosos que presupone el matrimonio, de tal manera que lo que exista sea una intercomunicación de todo lo que poseen los cónyuges incluyendo las personas, vidas y bienes. Además no sería contrario a la propia Constitución que en sus artículos 14 y 32, establece la igualdad²⁰, la cual ha de reflejarse de una manera práctica en el Fuero, ya que si los bienes pasan a la comunidad tanto uno como otro cónyuge han de manifestar su voluntad en torno al que hacer con esos bienes, criterio éste, reforzado por leyes tales como la de 2 de Mayo de 1975²¹, la de 13 de Mayo de 1981²², o la

20. Arts. 14 y 32 de la Constitución de 1978. Notas a pie nº 15, pág. 18

21. Ley 14/1975 de 2 de Mayo.- Reforma sobre el articulado del Código Civil y del Código de Comercio sobre la situación jurídica de la mujer casada y derecho y deberes de los cónyuges.

22. Ley 11/1981 de 13 de Mayo.- Modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio.

de 15 de Octubre de 1990²³ en la cual se impulsa la no discriminación por razón de sexo, afianzándose por lo tanto los criterios expuestos.

Sin embargo ante la falta de normativa legal de esta práctica y al objeto de evitar litigios, que no se producen porque se ponga en duda la vigencia del Fuero sino en relación a la dinámica del mismo, los citados "Procuradores" propusieron un texto articulado, pretensión compiladora que a pesar del esfuerzo valiosísimo de los mencionados Procuradores, no llegaría a buen puerto.

7. Conclusiones

Tras todo lo expuesto, no nos queda sino comentar lo necesario que sería un desarrollo legislativo del Fuero, desarrollo que habría de seguir, en nuestra opinión, unos criterios de veracidad con respecto a la concreta práctica del Fuero, debiéndose evitar adaptaciones destinadas, probablemente con buen fin, a resolver ciertos problemas jurídicos con un criterio pragmático. No obstante, de realizarse así, se desfiguraría el verdadero sentir del Fuero y su carácter especial, yendo incluso contra su propio contenido. Es por ello y a pesar de que probablemente sería más efectivo que en su desarrollo, se le tratase como a un régimen con un final de gananciales, en la que las partes tuviesen independiente y plena capacidad de gestión. Estaríamos en contra de la propia originalidad del Fuero, que radica precisamente en esta absoluta interdependencia entre los cónyuges desde el matrimonio.

Dicho criterio, aparte de fundamentarlo en lo ya expuesto, lo basamos en que modificar el Fuero de Baylío aunque sea un ápice de lo que es costumbre aprovechando su codificación, sería relativamente ilógico, ya que si las partes desearan regirse por el Fuero pero con alguna concreción o modificación, no hemos de olvidar que cabría pacto al respecto.

Es por ello por lo que en nuestra opinión, nuestra Comunidad Autónoma Extremeña, y en concreto la Asamblea de Extremadura, ha de iniciar lo antes posible la tarea compiladora de nuestro Fuero de Baylío, encargándole dicha tarea a una Comisión experta que siguiendo los trabajos ya realizados, (como el de los Procuradores en Cortes, de los cuales hemos hablado, que el 24 de Noviembre de 1972 presentaron a las Cortes un proyecto de Ley sobre el Fuero de Baylío) pueda conservar, matizar y desarrollar nuestro único Fuero Extremeño, de tal manera que se reafirmen nuestras señas de identidad y tradición jurídica. Tal exigencia ha de hacerse a la Asamblea de Extremadura, máxime cuando nuestra Norma Fundamental, la Constitución de 1978, le reconoce a la Comunidad Autónoma en su artº 149.1.8., como anteriormente hemos visto, la capacidad y competencia para desarrollar e incluso modificar sus Derechos Civiles forales o especiales²⁴.

23. Ley 11/1990 de 15 de Octubre sobre Reforma del Código Civil en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo.

24. Vid. SÁNCHEZ-ARJONA y MACÍAS: "¿Por qué es necesario legislar el Fuero de Baylío?" Actualidad Civil, nº 14, abril 2000.