

# Estudio de la vigencia y valor actual de la troncalidad como limitación a la libertad de testar, en el desarrollo del Derecho Civil Vasco

(A study on the validity and current value of *troncalidad*<sup>1</sup> as a limitation of the freedom to draw up one's last will and testament in the development of Basque Civil Law)

Gorostiza Vicente, José M.  
Vía Galindo, 9 – 4º. 48910 Sestao  
jmgorostiza@wanadoo.es

BIBLID [1138-8552 (2010), 21; 7-53]

Recep.: 08.07.2003  
Acep.: 31.12.2010

---

*El Derecho Civil Vasco necesita de un impulso legislativo regenerador de alguna de sus instituciones que mantenga sus valores y permita su aplicación por los operadores jurídicos en la actualidad. La troncalidad vizcaína no quiere ser un obstáculo para ese desarrollo legislativo y sus principios inspiradores están reflejados en la ley y jurisprudencia actual suavizando sus efectos más limitadores.*

*Palabras Clave: Troncalidad. Propiedad familiar. Libertad de testar. Derecho civil vasco.*

*Euskal Zuzenbide Zibila bere erakundeetakoren bat birsortuko lukeen legegintza bultzada baten premian dago, horrek ahalbidetuko bailuke Zuzenbide haren balioak mantentzea eta operadore juridikoen gaur egun aplikatzea. Bizkaiko tronkalekotasunak ez du lege garapen horretarako oztopo izan nahi eta haren printzipio iradokitzailleak gaurko legean eta jurisprudenzian islaturik daude, eragin mugatzaileenak leundurik.*

*Giltza-Hitzak: Tronkalitatea. Familiaren jabetza. Testamentua egiteko askatasuna. Euskal Zuzenbide Zibila.*

*Le Droit Civil Basque a besoin que quelques-unes de ses institutions lui donnent un élan législatif régénérateur qui conserve ses valeurs et permette leur application actuellement par les opérateurs juridiques. La troncalité biscainne ne veut pas être un obstacle à ce développement législatif et ses principes inspireurs sont reflétés dans la loi et la jurisprudence actuelle tempérant ses effets les plus limitants.*

*Mots-Clés : Troncalité. Propriété familiale. Liberté testamentaire. Droit civil basque.*

---

1. The Spanish Law principle by which property is to be inherited following the line of parents it proceeds from.

## 1. PLANTEAMIENTO

A principios del pasado mes de abril de 2003 se presentaba en el Juzgado de Primera Instancia de Gernika un escrito formulando Demanda de Juicio Ordinario en ejercicio de la acción de nulidad de la institución de heredero testamentario, que se había realizado ante Notario por una persona ya fallecida a favor de su cónyuge en calidad de heredero universal de todos sus bienes. En ella, se incluía un determinado bien troncal en relación al cual existían varios parientes tronqueros.

El abogado que defendía los intereses de los demandantes señalaba en su escrito, entre otras cosas, que:

La consecuencia de la troncalidad, definida ésta como ligazón entre bienes, territorio de derecho civil foral y familia, es mantenido por una serie de mecanismos jurídicos que impiden su desmoronamiento o burla. Así, el artículo 24 de la Ley 3/92, del Derecho Civil Foral del País Vasco, de 1 de julio, establece que: "Los actos de disposición de bienes troncales realizados a título gratuito, inter vivos o mortis causa, a favor de extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente de quien transmite, serán nulos de pleno derecho". Se trata de la nulidad plena, absoluta y sin posible sanación alguna, concepto que en este punto continúa la línea normativa del artículo 10 de la Compilación de 1959.

Como digo, en esta ocasión los demandantes son los parientes tronqueros, hermanos y sobrinos de quien ha realizado un acto de disposición *mortis causa* de sus bienes sin tener en consideración la existencia de estos, los derechos que poseen sobre los bienes considerados como troncales y, por lo tanto, la limitación a la libertad de disposición con la que se halla el titular de ese bien troncal. Así pues, nos encontramos ante una doble situación: el titular del bien troncal posee la plenitud del dominio y del derecho de disfrute de ese bien, pero a la vez tiene limitada su libre disposición al tratarse de un bien familiar, al que la ley protege para que continúe en el seno de la titularidad familiar.

Esta demanda judicial a la que hago referencia no es un procedimiento poco corriente en el seno de nuestros tribunales. Las manifestaciones de la troncalidad son habituales en procedimientos judiciales que tienen como fundamento, como en este caso, la designación de un heredero testamentario, o bien una acción de saca foral para hacer valer los derechos de adquisición preferente de los parientes tronqueros en la enajenación de un bien troncal que se realice, o se pretenda realizar, por su titular sin contar con ellos a través de los conocidos llamamientos, y también en los procesos de disolución, división y adjudicación de los bienes que conforman el régimen económico de un matrimonio. En este sentido, la demanda que nos ha servido de hilo conductor para esta introducción, señalaba en uno de sus párrafos finales que:

Considerando la cuantía de los bienes relictos del causante, y solo en referencia a los bienes inmuebles sobre los que se aportan certificación, sin tener en cuenta el metálico o los bienes muebles, entendemos que ni siquiera podría alegarse de adverso el usufructo viudal sobre el bien troncal en cuestión, en aplicación del artículo 108 de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, puesto que tal usufructo debe recaer

en primer lugar sobre los bienes no troncales, hasta cubrir las dos terceras partes de la herencia, y sólo a falta de más bienes se podría acudir y establecer la limitación del usufructo viudal sobre bienes troncales.

Como podemos observar, se trata de los efectos de una institución fundamental en el Derecho Civil Vizcaíno, que incide en todos los ámbitos de las relaciones jurídicas y no solo como un principio de derecho sucesorio aplicable en la sucesión intestada de alguien que muere sin descendencia.

En ese sentido, podemos afirmar que la más destacada peculiaridad del Derecho Civil de Bizkaia es, sin duda, el profundo arraigo del principio de troncalidad, que se manifiesta tanto en la sucesión testada como en la intestada, en los actos *inter vivos* o *mortis causa*, a título oneroso o lucrativo, y con una fuerza muy superior a la que se conoce en todos los países de nuestro entorno, incluidas las regiones forales de la zona pirenaica. Frente a esta concepción, se alza la posición mayoritaria de la doctrina civil española que insiste en definirla como una institución ligada únicamente a la sucesión intestada.

En la actualidad, el marco normativo con el que contamos tras su aprobación por el Parlamento Vasco es la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, que dedica su Libro I al Fuero Civil de Bizkaia, dentro del cual se regula en su Título II la institución de la troncalidad, definiendo la misma, su doble componente real y personal, así como sus efectos.

Además, y también en el ámbito legislativo, encontramos manifestaciones de esta institución en otras normativas más recientes aprobadas, por un lado, por las Juntas Generales de Bizkaia en materia fiscal mediante la Norma Foral 7/2002, de 15 de octubre, de adaptación del Sistema Tributario del Territorio Histórico de Bizkaia a las peculiaridades del Derecho Civil Foral del País Vasco y, posteriormente, su desarrollo reglamentario en el Decreto Foral 183/2002, de 3 de diciembre, por el que se desarrolla esta Norma Foral 7/2002; mientras que, por otro lado, el propio Parlamento Vasco ha aprobado durante este año 2003 la Ley Reguladora del Régimen Jurídico aplicable a las Parejas de Hecho, donde expresamente se señala, entre otras cuestiones, que en materia de régimen sucesorio, y a los efectos de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, las parejas de hecho tendrán la misma consideración que las casadas.

Por su parte, las Sentencias que viene dictando la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en materia civil foral recogen, de manera reiterada, la vigencia y la actualidad de esta institución en aplicación de la normativa vigente, de los principios generales del derecho que la inspiran, de acuerdo con la tradición foral, pero dentro de una tónica y un esfuerzo dirigido a aclarar e incluso limitar sus efectos más radicales, adaptándola a las exigencias de la vida actual.

Este es, también, el terreno en el que se mueven las posiciones de la Doctrina que aún hoy en día reproducen las controversias habidas entre los juristas de finales del siglo XIX y del pasado siglo XX: troncalidad, entendida como un principio de la sucesión intestada y para el solo caso de que una persona mue-

ra sin descendientes o, entendida, como lo es en Bizkaia, extendida a cualquier acto de enajenación y no solo a las transmisiones hereditarias. En las publicaciones, estudios monográficos u obras generales, artículos, tesis y proyectos de investigación, así como en las conferencias que sobre esta materia se ofrecen no falta la controversia y los diferentes puntos de vista sobre su naturaleza jurídica, sus efectos y su vigencia y actualidad.

Precisamente, y en respuesta a esta polémica doctrinal, en la Memoria que acompaña al Nuevo Desarrollo del Anteproyecto de Ley de Derecho Civil Vasco, redactado por una Comisión de Juristas de los tres Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco, a iniciativa de la Real Sociedad Bascongada de Amigos del País, podemos leer la siguiente reflexión a la hora de tratar sobre las Instituciones Forales Tradicionales:

En la regulación de estas Instituciones hemos querido tener presente la distancia entre la sociedad antigua y la actual, por lo que hemos procurado matizar o suprimir algunas normas arcaicas que se acomodan mal al tiempo presente. Hemos recortado algo la troncalidad, especialmente teniendo en cuenta que la familia actual se concreta más en el núcleo de padres e hijos, aunque no hemos querido dar pasos que están reservados a decisiones políticas. Tal como la institución permanece, entendemos que puede ser utilizada en un futuro próximo con su finalidad básica de ser el soporte de una forma de propiedad menos individualista, más solidaria y en la que las limitaciones al derecho del titular se justifican por su importante función social.

Esta Memoria y Anteproyecto están fechados el día 31 de diciembre de 2001 y entregados al Gobierno Vasco para su tramitación como Proyecto de Ley.

## **2. LA TRONCALIDAD EN LA ACTUALIDAD: EL MARCO JURÍDICO VIGENTE**

Debo dar comienzo a este apartado del estudio recogiendo cuál es la propuesta que está hoy en día encima de la mesa del Gobierno Vasco para la promulgación de una Nueva Ley de Derecho Civil Vasco que venga a recopilar y actualizar la normativa civil foral existente en la actualidad, fundamentalmente recogidas en la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, y la Ley 3/1999, de 16 de noviembre, de modificación de la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco en lo relativo al Fuero Civil de Gipuzkoa.

Pues bien, **el Anteproyecto de Nueva Ley de Derecho Civil Vasco** presentado por una Comisión de Juristas expertos en esta materia y fechado el 31 de diciembre de 2001, siguiendo el encargo asumido mediante convenio suscrito al efecto entre el Gobierno Vasco y las Diputaciones Forales de Álava, Bizkaia y Gipuzkoa de una parte y, por la otra, la Real Sociedad Bascongada de Amigos del País, propone en materia de troncalidad mantener las líneas generales de la actual regulación, con algunos retoques formales.

En primer lugar, este Anteproyecto de Ley se presenta distribuido en un Título Preliminar dedicado a las Fuentes, los Principios Inspiradores y los Conflictos de Leyes para dar paso a continuación a tres Libros que distribuyen la materia civil foral de la siguiente manera: el primero de los Libros se dedica a los

Principios de Derecho Patrimonial, innovados en relación con la precedente regulación; el segundo de los Libros trata de las Sucesiones; y el tercero, del Régimen de Bienes en el Matrimonio.

Precisamente es en el Libro segundo, referido a las Sucesiones, donde se regula la Institución de la Troncalidad en Bizkaia, sus disposiciones generales y la Saca Foral, dentro del Título Segundo dedicado a las limitaciones a la Libertad de Testar (entre los artículos 58 y 84). En este sentido, se nos presenta con una sistemática más clara y descriptiva de los efectos de esta Institución, si bien estos efectos que suponen la limitación de la libertad de disposición del titular de los bienes troncales los seguirá manteniendo en todos aquellos actos de disposición, no solo testamentarios, que realice dicho titular de bienes troncales y en los que deberá respetar la preferencia y demás derechos de adquisición preferente de los parientes tronqueros.

Así mismo, el Anteproyecto crea una vecindad civil vasca y, a su vez, en relación con el problema de la territorialidad que se plantea en la troncalidad, entiende que esta tiene como principal punto de conexión la situación de la finca en Tierra Llana de Bizkaia, o en Llodio y Aramayona, no requiriéndose ninguna otra circunstancia cuando el titular de la finca tenga vecindad vasca, lo que significa una territorialidad limitada a la Comunidad Autónoma del País Vasco.

Por otro lado, se va a determinar el momento inicial de la relación troncal, estableciendo que la troncalidad nace cuando un bien raíz situado en Tierra Llana es adquirido por una persona de vecindad vasca, surgiendo el posible parentesco troncal para los descendientes y no para todo el árbol familiar, pues el resto de los parientes son ajenos a la familia constituida cuando se inicia la vía troncal. Se ha considerado por los miembros de la Comisión que la adquisición del bien raíz situado en Tierra Llana por una persona ajena a la condición de vasco, no debe determinar el inicio de una relación jurídica típicamente vasca como es la troncalidad para alguien que únicamente tiene un propósito de utilización eventual o de mera especulación. Luego se establece que, una vez constituida la familia troncal, nace la preferencia a favor de los parientes, cualquiera que sea su vecindad, y que la troncalidad se extinguirá si al tiempo de que el titular pierde la vecindad vasca, no existen tronqueros o solamente hay tronqueros en el cuarto grado de la línea colateral.

Igualmente, el Anteproyecto viene a reconocer que la troncalidad vizcaína se significa como el sistema troncal más fuerte entre los conocidos, tratándose de una vinculación entre los bienes y la familia que no podría ser bien recibida en los territorios que ni siquiera la conocen, y que tampoco podría eliminarse sin gran violencia de los lugares en los que sigue teniendo aplicación. En realidad, el fuerte acento troncal de la legislación vizcaína se debe a razones históricas que no se han producido en otros territorios, ni siquiera fuera del País Vasco. Su conservación en Bizkaia es ineludible dado su fuerte arraigo en la Tierra Llana y, además, porque ha dado históricamente muy buenos resultados, puede ser el germen de una nueva concepción de la propiedad que, si la liberamos de determinados arcaísmos forales, podría en el futuro permitir algunos avances hacia otras formas de propiedad más sociales y humanas.

Y en ese sentido, el Anteproyecto ha procurado matizar e incluso suprimir determinadas manifestaciones de algunas Instituciones forales tradicionales, como en el caso de la troncalidad, que no se ajustaban plenamente a los comportamientos sociales y negocios jurídicos actuales, esforzándose por recuperar sus principios inspiradores como fundamento para el desarrollo de formas de propiedad menos individualistas, más solidarias y en las que las limitaciones al derecho del titular estén justificadas por su importante función social, como lo ha sido en el caso del patrimonio familiar en la tradición foral.

Estos son algunos aspectos recogidos en el Anteproyecto de Nueva Ley de Derecho Civil Vasco, debiendo detenernos ahora en el actual marco normativo.

**El Parlamento Vasco aprobó la regulación del Derecho Civil Foral del País Vasco mediante la Ley 3/1992, de 1 de julio**, que fue publicada en el Boletín Oficial del País Vasco en días posteriores y entró en vigor a los tres meses, exactamente el día 7 de noviembre de 1992. No obstante, sufrió un periodo de suspensión en la vigencia de varios de sus artículos por resolución del Tribunal Constitucional en el curso de un proceso de inconstitucionalidad tramitado a iniciativa del Gobierno de España que finalmente fue retirado tras la elaboración de un informe-dictamen por parte del Consejo de Estado en el que se avalaba la constitucionalidad de la Ley aprobada.

El contenido de la Ley 3/1992 se distribuye en un Título Preliminar que se ocupa de las Fuentes del Derecho y a continuación tres Libros, estando dedicado el Primero al Fuero Civil de Bizkaia, el Segundo al Fuero Civil de Álava y el Tercero al Fuero Civil de Gipuzkoa. Este último recogía en un solo artículo, el 147, el reconocimiento de la vigencia de las costumbres civiles sobre la ordenación del caserío y del patrimonio familiar en Gipuzkoa, cuya plasmación y desarrollo ha tenido lugar mediante una nueva Ley del Parlamento Vasco, Ley 3/1999, de 16 de noviembre, de modificación de la Ley del derecho Civil Foral del País Vasco, en lo relativo al Fuero Civil de Gipuzkoa, que comprende del artículo 147 al 188 y completa la regulación inicial de la Ley 3/1992.

Tal y como señalamos anteriormente, el Libro Primero de la Ley 3/1992 se ocupa del Fuero Civil de Bizkaia y a la materia de la troncalidad le dedica el Título II, artículos 17 a 26, así como posteriormente el Título V se ocupa de la saca foral y demás derechos de adquisición preferente, artículos 112 a 127.

A la vista de esta regulación legal podemos definir la **troncalidad** como la **cualidad que tienen los bienes raíces en Bizkaia a través de la cual se protege el carácter familiar de la propiedad.**

La explicación la encontramos en los propios artículos de la Ley:

**A.- ... cualidad que tienen los bienes raíces:**

El *Artículo 19* establece que,

A efectos de la troncalidad, son bienes raíces la propiedad y demás derechos reales de disfrute que recaigan sobre: 1.- El suelo y todo lo que sobre el mismo se edifica, plan-

ta o siembra. Los bienes muebles destinados o unidos a los expresados en el párrafo anterior tendrán la consideración de raíces, salvo que, pudiendo ser separados sin detrimento, se transmitan con independencia. No están sujetos al principio de troncalidad los frutos pendientes y las plantas, cuando sean objeto de transmisión separada del suelo, ni los árboles, cuando se enajenen para su tala. 2.- Las sepulturas de las iglesias.

El *Artículo 22* señala que,

Tienen la consideración de troncales: 1.- Con relación a la línea descendente, todos los bienes raíces sitos en el Infanzonado, cualquiera que fuese el título de su adquisición, aunque hubiesen sido adquiridos de extraños. 2.- Con relación a las líneas ascendente y colateral, todos los bienes raíces sitos en el Infanzonado que hayan pertenecido al tronco común del sucesor y del causante de la sucesión, incluso los que este último hubiese adquirido de extraños. En su caso, las palabras sucesor y causante se sustituirán por las de adquirente y transmitente por actos inter vivos. 3.- Los adquiridos por permuta u otro título oneroso que implique la subrogación de bienes troncales por otros radicantes en el Infanzonado o Tierra Llana.

### **B.- ... en Bizkaia:**

El *Artículo 18* establece que “El parentesco troncal se determina siempre con relación a un bien raíz sito en el Infanzonado o Tierra Llana.”

El *Artículo 5* determina el ámbito territorial de esta Ley: “Este Fuero, como legislación civil propia del Territorio Histórico de Bizkaia, rige en toda su extensión en el Infanzonado o Tierra Llana.”

El *Artículo 6* define la Tierra Llana y las Villas de Bizkaia:

Con la denominación de Infanzonado o Tierra Llana se designa a todo el Territorio Histórico de Bizkaia, con excepción de la parte no aforada de las Villas de Balmaseda, Bermeo, Durango, Ermua, Gernika-Lumo, Lanestosa, Lekeitio, Markina-Xemein, Ondárroa, Otxandio, Portugalete y Plentzia, de la ciudad de Orduña y el actual término municipal de Bilbao. El territorio exceptuado se regirá por la legislación civil general, salvo en cuanto sea aplicable el presente Fuero.

Y los *Artículos 7 a 11* nos detallan qué límites integran el territorio aforado, las posibles modificaciones y los procesos a seguir.

### **C.- ... a través de la0 cual se protege:**

El *Artículo 17*, 2º y 3º establece los derechos de los parientes tronqueros:

2.- En virtud de la troncalidad, el titular de los bienes raíces solamente puede disponer de los mismos respetando los derechos de los parientes tronqueros. 3.- Los actos de disposición que vulneren los derechos de los parientes tronqueros podrán ser impugnados en la forma y con los efectos que se establecen en el presente Fuero Civil.

El *Artículo 24* regula la nulidad de pleno derecho:

Los actos de disposición de bienes troncales realizados a título gratuito, inter vivos o mortis causa, a favor de extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente de quien transmite, serán nulos de pleno derecho.

El *Artículo 25*, por su parte, señala que:

Quienes no sean vizcaínos aforados gozarán de libertad para disponer, a título gratuito, de los bienes troncales en favor de cualquiera de los parientes tronqueros de línea preferente, pero el beneficiario de los mismos no podrá tener participación en los bienes no troncales, mientras con ellos no esté cubierta la legítima estricta de los demás legitimarios.

Y el *Artículo 26* dice:

La transmisión a título gratuito de un caserío con sus pertenecidos comprenderá, salvo disposición en contrario, el mobiliario, semovientes, maquinaria e instalaciones para su explotación existentes en el mismo.

Igualmente el *Artículo 112* y siguientes regula la acción de la Saca Foral y demás derechos de adquisición preferente sobre los bienes troncales que se intentare enajenar a extraños, a título oneroso y sin realizar los preceptivos llamamientos:

Los parientes tronqueros, sean o no aforados según el orden del artículo 20 y la línea y grado de proximidad a la raíz, tienen un derecho preferente de adquisición sobre los bienes troncales que se intentare enajenar a extraños y a título oneroso. También habrá lugar a la adquisición preferente cuando la enajenación se efectúe a favor de un pariente tronquero de línea posterior a la de quien ejercita el derecho. El derecho de adquisición preferente puede ser renunciado en cualquier tiempo, pero la renuncia no vinculará al tronquero pasado un año desde su fecha.

#### ***D.- ... el carácter familiar de la propiedad:***

El *Artículo 17*, 1º sanciona que, en Bizkaia: “La propiedad de los bienes raíces es troncal. A través de la troncalidad se protege el carácter familiar del patrimonio.” Y esta definición se ve reflejada en toda la normativa vizcaína, que proviene de una concepción familiar de la propiedad vizcaína ligada a una familia tradicional y a una economía agraria.

#### ***E.- ... respetando los derechos de los parientes tronqueros:***

El *Artículo 20* nos dice quiénes son los parientes tronqueros:

Son parientes tronqueros: 1.- En la línea descendente, los hijos y demás descendientes, incluso los adoptivos. 2.- en la ascendente, los ascendientes de la línea de donde proceda la raíz. 3.- También lo serán, sin perjuicio de la reserva que se establece en el artículo 85 de este Fuero, el padre o madre supervivientes respecto de los bienes comprados o ganados constante el matrimonio de aquéllos y heredados del cónyuge premuerto por sus hijos comunes. 4.- En la colateral, los pariente que lo sean por la línea paterna o materna de donde proceda la raíz troncal. El parentesco troncal para los hijos adoptivos se determinará, en las líneas ascendente y colateral, como si el adoptado fuese hijo por naturaleza del adoptante.

El *Artículo 21* establece los diferentes grados de parentesco:

En la línea descendente, el parentesco troncal se prolonga sin limitación de grado. En la ascendente, el parentesco troncal termina en el ascendiente que primero poseyó la raíz. En la colateral, llega hasta el cuarto grado civil, inclusive, de consanguinidad.

El *Artículo 23* habla de los efectos de la vecindad vizcaína y de las consecuencias de su pérdida:

Los derechos y obligaciones derivados de la troncalidad corresponden, como vizcaínos, a todos los que tengan vecindad civil en Bizkaia. Por esencia de la troncalidad, la pérdida de la vecindad vizcaína no supone restricción alguna en los derechos y deberes de cualquier naturaleza derivados de la misma.

Los *Artículos 12* y siguientes nos definen el ámbito personal de la Ley y la vizcaína:

A los efectos de este Fuero Civil, son vizcaínos quienes tengan vecindad civil en el Territorio Histórico de Bizkaia. Aforado o Infanzón es quien tenga su vecindad civil en territorio aforado.

Como se puede observar, la idea de troncalidad en Bizkaia es esencial e informa todo el Derecho de Propiedad. En la actualidad, la propiedad sigue estando organizada según la idea romana y liberal que concede a su titular todos los poderes, el *ius utendi et abutendi*. Por el contrario, la troncalidad introduce una entidad intermedia, la familia, a la que se reserva un ámbito de poder mucho más cercano a las personas. Así, nos encontramos ante una concepción familiar de la propiedad que es original y, de esta manera, no se trata de una regla aislada aplicable a un supuesto más o menos excepcional como sería una sucesión intestada y sin descendientes, sino que se trata de una cualidad inherente a la propiedad lo que le hace estar presente en todo tipo de actos de disposición.

Esta es la peculiaridad más trascendental de la foralidad vizcaína, que la propiedad es familiar, no individualista. Y, en cuanto a su contenido, se puede afirmar que se trata de una limitación de los poderes de disposición que se extiende a todos los actos de enajenación porque el titular de los bienes raíces solamente puede disponer de los mismos respetando los derechos de los parientes tronqueros.

En consecuencia, a la vista de la regulación legal vigente, podemos afirmar que la troncalidad en Bizkaia alcanza a todos los bienes raíces, cualquiera que sea el modo de adquisición; se extiende a todos los parientes, descendientes, ascendientes y colaterales dentro del cuarto grado, siempre que procedan del tronco; y se aplica a toda clase de actos de disposición, inter vivos o mortis causa, e incluso a la sucesión intestada.

Por otro lado, y continuando con el marco legal vigente en materia de troncalidad, considero de interés recoger en este momento la reciente normativa aprobada por las Juntas Generales de Bizkaia en materia fiscal que ha tenido por objeto introducir las modificaciones necesarias para adaptar el Sistema Tributario del Territorio Histórico de Bizkaia a las peculiaridades propias del Derecho Civil Foral del País Vasco, en aras a garantizar su uso y consolidación.

Se trata de la **Norma Foral 7/2002, de 15 de octubre, y de su desarrollo reglamentario mediante el Decreto Foral 183/2002, de 3 de diciembre**, que han entrado en vigor a partir del día 1 de enero de 2003 y cuyas modificaciones

y adaptaciones afectan tanto al Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones como al Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, el Impuesto sobre el Patrimonio, el Impuesto sobre las Transmisiones Patrimoniales y los Actos Jurídicos Documentados, el Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, el Impuesto sobre los Bienes Inmuebles y la Norma Foral General Tributaria.

Por lo que se refiere a la troncalidad, encontramos manifestaciones de la vigencia de esta institución en la referencia que se recoge con ocasión del Impuesto sobre las Transmisiones Patrimoniales y los Actos Jurídicos Documentados al establecerse que los derechos de adquisición preferente y de saca foral recogidos en la Ley 3/1992, se regulan mediante una norma fiscal específica, independiente de la regulación del retracto legal del Código Civil. En la saca foral, a diferencia del retracto legal del Código Civil, se anula la primera transmisión y no ha lugar a la subrogación del pariente tronquero que ha ejercido el derecho de saca en el lugar del primer comprador. Por eso, se devuelve el impuesto al primer comprador y se liquida al pariente tronquero según el valor pericial que haya fijado el precio justo del bien, salvo que exista para dicho bien un valor mínimo atribuible en que se utilizará este último. En el caso de los derechos de adquisición preferente, se utiliza, en su caso, el valor pericial salvo que exista un valor mínimo atribuible.

En este sentido, la Norma Foral establece en su artículo cuarto, referido a la saca foral y los derechos de adquisición preferente:

1.- Cuando los parientes tronqueros, en aplicación del Derecho Civil Foral del País Vasco, hagan uso, previos los llamamientos forales, de su derecho de adquisición preferente en las enajenaciones de bienes troncales situados en la Tierra Llana, se tomará como valor de la transmisión, siempre que se haya realizado tasación de peritos, el precio que resulte de dicha tasación pericial.

2.- Si por no haber precedido a la enajenación de los bienes troncales el requisito de los llamamientos forales, fuese ejercitada la acción de nulidad por algún pariente tronquero para hacer uso del derecho de saca, se tomará como valor de la transmisión el que resulte de la tasación pericial que practiquen las personas designadas al efecto para fijar el precio que ha de satisfacer el pariente tronquero, en aplicación del Derecho Civil Foral del País Vasco. En este caso, el comprador tendrá derecho a solicitar la devolución del impuesto satisfecho, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 58 de esta Norma Foral [...].

Y en lo que hace referencia al apartado de exenciones, encontramos también, y así lo recogemos, que están exentas las transmisiones del caserío y sus pertenecidos o del usufructo vitalicio sobre los mismos que se verifiquen a favor de los parientes tronqueros. La exención se condiciona a que el adquirente continúe en la explotación del caserío durante seis años.

Finalmente, la reciente aprobación por el Parlamento Vasco de **la Ley reguladora del Régimen Jurídico aplicable a las Parejas de Hecho, Ley 2/2003, de 7 de mayo**, ha recogido e integrado en su normativa la vigencia de esta Institución tan arraigada en el Territorio Histórico de Bizkaia, Llodio y Aramayona,

al reconocerse en el artículo 9 de la misma, cuando se refiere al Régimen Sucesorio, que a los efectos de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco, las parejas de hecho tendrán la misma consideración que las casadas, y por lo tanto estarán sometidas al mismo régimen de derechos y obligaciones derivados de la troncalidad, una vez que se inicie la relación troncal referida con anterioridad.

Después de haber repasado el marco normativo vigente, vamos a estudiar las resoluciones que lo interpretan y aplican.

## **2.1. La jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco**

El artículo 2 de la Ley 3/1992 establece que:

La Jurisprudencia complementará el Derecho Civil Foral con la doctrina reiterada que establezca la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco al interpretar y aplicar aquél.

La Ley Orgánica del Poder Judicial de 1 de julio de 1985 reguló a partir del artículo 70 los Tribunales Superiores de Justicia de las Comunidades Autónomas en respuesta a las aspiraciones autonómicas, estableciendo en el artículo 73 el conocimiento por la Sala de lo Civil de los recursos de casación en materia civil foral, de conformidad, así mismo, con lo establecido en el artículo 54 de la Ley de Demarcación y Planta de 28 de diciembre de 1988.

Con estas disposiciones se daba cumplimiento a lo recogido en el artículo 34 del Estatuto de Autonomía del País Vasco, de 25 de octubre de 1979 (L. O. 3/1979, de 18 de diciembre) donde se preveía la creación de un Tribunal Superior de Justicia en el que se agotaran las sucesivas instancias procesales, y en el artículo 14, al declarar que la competencia de los órganos jurisdiccionales en el País Vasco se extiende a todas las instancias y grados, "... incluidos los recursos de casación y de revisión en las materias del Derecho Civil Foral propio del País Vasco".

No obstante, no debemos olvidar la subordinación en la que se encuentra el Derecho Civil Foral a la Constitución Española de 1978 y a las Sentencias del Tribunal Constitucional, ya que como afirma el artículo 5, 1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial:

La Constitución es la norma suprema del Ordenamiento Jurídico, y vincula a todos los Jueces y Tribunales, quienes interpretarán y aplicarán las leyes y los reglamentos según los preceptos y los principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos.

Pues bien, la **Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco** dictó su primera resolución en materia civil foral mediante un **Auto de 12 de febrero de 1990**, siendo Ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. Julián María

Arzanegui Sarricolea, en materia de saca foral, si bien la discusión central del Recurso de Queja presentado contra un Auto de la Sección Cuarta de la Ilma. Audiencia Provincial de Bilbao que denegaba la remisión a esta Sala de los autos para la interposición del recurso de casación correspondiente contra la Sentencia dictada en la propia Audiencia, trataba una cuestión de procedimiento, cuantía del mismo y aplicación de la normativa de la Ley de Enjuiciamiento Civil. No obstante, y como cuestión de nuestro interés, esta primera resolución en materia civil foral del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco establecía en el Fundamento de Derecho segundo, apartado c) que:

El hecho de tratarse de la acción de saca foral no presta a la cuestión ningún otro matiz especial, porque, contrariamente a lo que se aduce en el recurso de queja, no se produce en la saca el ejercicio de dos acciones principales que dieran lugar a que se sumasen las cuantías de ambas para fijar la del juicio, como establece la regla 14 del repetido artículo 489, sino que la petición de que se declare nula la venta realizada y la subsiguiente petición de que se adjudique la raíz al tronquero demandante por su justa valoración no constituyen más que dos fases inseparables de un mismo y sólo derecho, que por ello necesariamente deben ser consideradas como elementos de una sola acción.

Con posterioridad, y hasta la actualidad, el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco ha dictado alrededor de una treintena de **Sentencias en materia civil foral** interpretando y aplicando la legislación vigente en cada momento según los hechos referidos. Y de esta manera nos encontramos con referencias legales a la Compilación del Derecho Civil Foral de Vizcaya y Álava, Ley 42/1959, de 30 de julio, así como a la vigente Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, Ley 3/1992, de 1 de julio, acompañadas, así mismo, con numerosas e interesantes referencias a las leyes forales históricas recogidas en el Fuero Viejo de Vizcaya de 1452 y en el Fuero Nuevo de Vizcaya de 1526, normativa vigente hasta hace bien poco, ya que fue la Compilación de 1959 quien las sustituyó, tal y como establecía su Disposición Final Primera.

De entre esa treintena de resoluciones, he recopilado dieciséis de ellas donde se estudia la institución de la troncalidad, su concepto, naturaleza jurídica, estructura, principios inspiradores, efectos y valor actual, constituyendo una importante y actualizada doctrina jurisprudencial sobre esta materia, con criterios muy cualificados y más cercanos y conocedores de los principios inspiradores procedentes de la tradición foral que aquellos cambiantes criterios a los que nos tenía acostumbrados el Tribunal Supremo.

Acompaño a continuación la referencia de dichas Sentencias, junto con unos breves apuntes sobre el contenido de la resolución, la materia y la legislación analizada en cada una de ellas:

– *Sentencia de 31 de octubre de 1990. Ponente: Sr. Arzanegui Sarricolea*

Sucesión testada. Libertad de testar.

PATRIMONIO TRONCAL: Libertad de elección entre los colaterales tronqueros, cualquiera que sea la proximidad de grado. El artículo 24 de la Compilación no debe ser entendido como excepción del artículo 23, sino como complementario de éste.

Compilación 1959: 22, 23, 24.

– *Sentencia de 31 de octubre de 1990. Ponente: Sr. Díez Argal*

Sucesión testada. Donaciones. Libertad de testar.

PATRIMONIO TRONCAL: Libertad de elección entre los colaterales tronqueros, cualquiera que sea la proximidad de grado. La expresión referente a dicha proximidad, que contiene el artículo 24 de la Compilación, solo puede tener aplicación al supuesto en que la designación de sucesor fuera hecha genéricamente y a favor de los colaterales. Compilación 1959: 23, 24.

– *Sentencia de 12 de noviembre de 1990. Ponente: Sr. Satrústegui Martínez*

Disposiciones comunes a la sucesión testada e intestada, y a las donaciones: derecho de representación en la línea descendente. Supuestos en que tiene lugar. Alcance del artículo 23,1º de la Compilación.

Legítima. Doctrina general. Libertad de disposición del testador. Posibilidad de elegir como legitimario a cualquiera de sus hijos y descendientes, apartando de la herencia a los demás: artículo 23.

Legítima de hijos y descendientes. Validez de la institución hereditaria realizada a favor del nieto del causante apartando de la legítima a sus hijos.

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES. Doctrina general. Ejercicio del derecho de adquisición preferente. Orden de preferencia entre los parientes tronqueros. Compilación 1959: 22,1º.- 23.

– *Sentencia de 12 de abril de 1991. Ponente: Sr. Satrústegui Martínez*

SACA FORAL.

Arrendamientos rústicos. Acceso a la propiedad: carece de ella el demandante arrendatario para invocar como lesionados los preceptos de la Compilación que recogen los derechos correspondientes a los parientes tronqueros.

Compilación 1959: 51.

L. E. C. de 3 de febrero de 1881: 1691.

– *Sentencia de 21 de junio de 1991. Ponente: Sr. Satrústegui Martínez*

Régimen de bienes en el matrimonio: comunidad foral de bienes.

Bienes raíces comunicados. Facultad de disposición. Requisitos.

Diferencias con la contenida en el artículo 1322 del C. C.

ENAJENACIÓN DE BIEN RAÍZ COMUNICADO mediante el consentimiento de uno solo de los cónyuges, aforados vizcaínos. Nulidad de la compraventa.

Compilación 1959: 43, 44, 45.

C. C.: 1261, 1300, 1301, 1322.

– *Sentencia de 10 de septiembre de 1992. Ponente: Sra. García Jorrín*

TRONCALIDAD.

In exigencia de que los parientes sean vizcaínos para ostentar la condición de tronqueros.

Sucesión testada: institución de heredera única a la esposa del testador “sin perjuicio de los derechos legitimarios que por Fuero pudieran corresponder a los parientes tronqueros sobre bienes de esa naturaleza”.

Concurrencia del supuesto contemplado en los artículos 764 y 912,2º del C. C. determinantes de la sucesión intestada y de lo establecido en los artículos 32,a) y 33 de la Compilación.

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES. Art. 10 de la Compilación. Es aplicable a todo vizcaíno, sea o no aforado.

Interpretación lógico sistemática del precepto. Inexistencia de contradicción con los artículos 5 de la Compilación y 14 del C. C.  
Compilación 1959: 5, 10, 32-a), 33.  
C. C.: 14, 764, 912-2º.

– *Sentencia de 11 de septiembre de 1992. Ponente: Sr. Satrústegui Martínez*

TRONCALIDAD: institución básica del derecho foral vizcaíno. Naturaleza jurídica y alcance.

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES: saca foral. Caducidad de la acción. Debe estimarse. Ni la minoría de edad del recurrente, ni su carencia de medios económicos, interrumpen el plazo legal.

Inaplicación de los criterios jurisprudenciales establecidos respecto del retracto. Diferencias entre ambas instituciones.

La conservación de la raíz en el patrimonio del tronquero no constituye requisito para hacer valer el derecho de saca foral.

Compilación 1959: 57.

– *Sentencia de 23 de noviembre de 1992. Ponente: Sr. Arzanegui Sarricolea*

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES: artículo 53 de la Compilación. Se refiere específicamente al caso en que el derecho preferente de adquisición haya sido ejercitado por el pariente tronquero al acudir a los llamamientos publicados por el dueño de la raíz, anunciando su propósito de enajenarla a título oneroso.

Previsión legal de que la valoración se lleve a cabo por dos peritos, uno por cada parte, y que si no estuvieren de acuerdo la verifique un tercero. Norma de carácter dispositivo.

SACA FORAL: desdoblamiento de la acción. Declaración de nulidad y subsiguiente adjudicación de la raíz al tronquero.

El ejercicio de la acción de saca foral debe de llevar consigo, como componente necesario de la pretensión, la petición de que se declare la nulidad de la compraventa ya perfeccionada.

Compilación 1959: 53, 58.

C. C.: 1303.

– *Sentencia de 27 de febrero de 1995. Ponente: Sr. Satrústegui Martínez*

TRONCALIDAD: doctrina general. Requisitos para la existencia de la relación troncal.

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES: saca foral. Medio de garantía o defensa de la institución de la troncalidad.

No debe estimarse por falta de prueba del carácter troncal del bien transmitido, por no acreditarse que la finca proceda de su ascendiente común del actor y del vendedor.

Compilación 1959: 6, 9, 57.

– *Sentencia de 7 de septiembre de 1995. Ponente: Sr. Arzanegui Sarricolea*

Régimen de bienes en el matrimonio: comunidad foral de bienes.

Opción de compra sobre bienes raíces comunicados concedida por uno de los cónyuges. Acción de cumplimiento de la opción ejercitada frente al concedente. Litis consorcio pasivo necesario. No debe estimarse. No cabe demandar al cónyuge que no intervino en el contrato.

Opción de compra sobre bienes raíces comunicados concedida por uno de los cónyuges sin consentimiento del otro. Nulidad. No debe estimarse. Eficacia meramente obligacional entre los otorgantes de la opción que no produce por sí misma la transmisión de la propiedad del bien.

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES: anuncio y llamamiento foral. Alcance y significado. Constituye un deber del vendedor frente a sus parientes tronqueros. SACA FORAL: contenido de la acción. Determina la declaración de nulidad de la venta realizada y la adjudicación de la raíz al tronquero. Compilación 1959: 45, 52, 57.

– *Sentencia de 17 de septiembre de 1996. Ponente: Sra. García Jorrín*

TRONCALIDAD: intangibilidad de los bienes troncales. Atribución al cónyuge designado comisario del usufructo de todos los bienes del causante. No puede extenderse a los bienes troncales. Falta de legitimación de los parientes tronqueros para solicitar el uso de los bienes hasta que el cónyuge haga uso del poder testatorio.

Formas de los testamentos: testamento por comisario. Facultades y funciones del comisario. Atribución al cónyuge designado comisario del usufructo de todos los bienes del premuerto. No puede extenderse a los bienes troncales al constituir un gravamen prohibido que infringe el principio de intangibilidad. Entre cónyuges. Alcance de la costumbre que atribuía al cónyuge comisario el disfrute de los bienes del premuerto hasta la designación de heredero.

Sucesión testada. Legislación aplicable: la vigente en la fecha del fallecimiento del causante.

Compilación 1959: 27-2º, 48.

– *Sentencia de 29 de julio de 1998. Ponente: Sr. Zorrilla Ruiz*

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES.

Compilación 1959: 10, 51, 57.

C. C.: 6-3º, 915, 918, 1104, 1255, 1274, 1275.

L. E. C.: 1707.

– *Sentencia de 1 de julio de 1999. Ponente: Sra. Bolado Zárraga*

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES.

Saca foral.

Ley 3/92, de 1 de julio: 112, 122, 123.

– *Sentencia de 26 de febrero de 2000. Ponente: Sra. García Jorrín*

ENAJENACION DE BIENES TRONCALES: saca foral. Antecedentes legislativos. Ejercicio de la acción: cómputo del plazo.

Día inicial: aquel en que se tuvo conocimiento de la enajenación por parte del accionante, cuando dicho conocimiento fue anterior a la inscripción en el Registro de la Propiedad.

Ley 3/92, de 1 de julio: 123.

C. C.: 1524.

– *Sentencia de 21 de marzo de 2000. Ponente: Sr. Satrústegui Martínez*

TRONCALIDAD: saca foral. Protección legal del patrimonio troncal a través de la saca foral, no solo en las transmisiones voluntarias sino también en supuestos de enajenación forzosa.

Plazo para el ejercicio de la acción: “dies a quo”. En supuestos de subasta judicial de bienes inmuebles: desde el día en que se aprueba el remate por el juez.

Ley 3/92, de 1 de julio: 123, 124-2º.

L. E. C.: 1510.

– *Sentencia de 7 de diciembre de 2000. Ponente: Sra. García Jorrín*

ENAJENACIÓN DE BIENES TRONCALES: acción de saca foral. Se declara la nulidad de la compraventa por concurrir los presupuestos legales establecidos:

Naturaleza troncal del bien vendido.

Carácter de pariente tronquero por parte del accionante.

Ausencia de los preceptivos llamamientos.

Y presentación de la demanda dentro del plazo de tres meses.

La posterior adjudicación del bien raíz al pariente tronquero ha de realizarse por su justa valoración.

Ley 3/1992: 112 (y 17, 18, 19-1º, 20-4º, 21), 114-1º y 2º, 123.

Además, considero de interés incorporar en este estudio alguno de los **contenidos de la doctrina jurisprudencial** que se recogen en los Fundamentos de Derecho de estas Sentencias por la claridad expositiva en su interpretación de la normativa vigente y de los principios inspiradores que justifican esta Institución Fundamental en el Sistema Jurídico Privado Vizcaíno.

– *STSJ del PV de 11 de septiembre de 1992, Ponente: Sr. Satrústegui Martínez: Fundamento de Derecho 3º:*

[...] Sin que de esta doctrina se pueda deducir que el **ejercicio del derecho de saca foral** pueda desvincularse de las exigencias de la buena fe o que resulte inmune a los efectos del fraude de ley, es lo cierto que la conservación de la raíz en el patrimonio del tronquero, ni es consustancial al ejercicio de los derechos derivados de la troncalidad ni en concreto constituye requisito para hacer valer el derecho de saca foral, ya que la ley no establece limitación temporal alguna a las facultades de disposición de la raíz por parte del tronquero adquirente de la misma. La troncalidad, como institución básica del derecho foral vizcaíno, es de naturaleza compleja y está informando toda la estructura de este, debiendo ser entendida e interpretada en la conjunción armónica de sus diversas instituciones, y en su manifestación más directa consiste en la adscripción de determinados bienes raíces a la familia, para la que han recibido la condición de troncales, siendo esa vinculación no un fin en sí misma, sino un medio encaminado a obtener la mayor estabilidad económica de la familia troncal, por lo que la conservación del bien raíz en el patrimonio familiar, a través de su titular individual, no constituye una imposición legal para el pariente tronquero, sino una libre determinación de éste y, por tanto, no es dable exigir al tronquero, cuando adquiere la raíz troncal, el propósito de conservarla en su patrimonio, pudiendo transmitirla en el tiempo y ocasión que mejor le convenga, siempre que, al verificarlo, guarde y respete los derechos de otros tronqueros.

– *STSJ del PV de 27 de febrero de 1995, Ponente Sr. Satrústegui Martínez: Fundamento de Derecho 3º:*

[...] El artículo 6 de la Compilación, inicia **la exposición legal del instituto de la troncalidad**, institución ciertamente básica del derecho foral vizcaíno, que informa toda su estructura y que en su manifestación más directa consiste en la adscripción de determinados bienes a la familia, siendo esa vinculación un medio encaminado a obtener la mayor estabilidad de la familia troncal.

Por su parte, el artículo 57 de la mencionada Compilación, al establecer **el derecho de preferente adquisición a través de la saca foral**, a favor de los parientes tronqueros y para el supuesto de que un bien troncal hubiese sido transmitido sin el cumplimiento de los requisitos legalmente necesarios, supone una garantía, una defensa de aquella institución de la troncalidad.

Comienza diciendo el artículo 6 de la Compilación, que la troncalidad en el parentesco se determina siempre con relación a un bien raíz sito en el Infanzonado, lo que supone que, ni la relación parental por sí sola, ni la existencia de un bien raíz, aisladamente considerada, determinan la existencia de una relación troncal. Han de ser ambos elementos, parentesco y bien raíz, los que adecuadamente relacionados conformen la troncalidad, de manera tal que no pueden existir bienes troncales sin que haya parientes tronqueros, ni a la inversa.

Es en el artículo 9 de la Compilación, donde se establece la consideración de bienes troncales en relación con el parentesco y con el origen de los bienes de que se trate, y respecto de la línea colateral, situación que se contempla en este procedimiento, se dispone que serán troncales todos los bienes raíces sitos en el Infanzonado que hayan pertenecido al tronco común del heredero y del causante de la herencia, pudiendo sustituirse estas palabras de heredero y causante, en su caso, por las de comprador y vendedor.

– *STSJ del PV de 29 de julio de 1998, Ponente Sr. Zorrilla Ruiz: Fundamento de Derecho 3º:*

[...] Es de advertir, a efectos de doctrina, que **la relación de parentesco troncal** -concerniente a bienes raíces sitos en el infanzonado- requiere que -indefinidamente en línea recta o hasta el cuarto grado inclusive en línea colateral- medie un vínculo de consanguinidad o de adopción entre el propietario de aquéllos y el supuesto pariente tronquero, y que, además, dicha relación se produzca, con exclusión de cualquier otra, a través de la línea de que procede la raíz.

La expresión cosificada -que, al mencionar el grado de proximidad a la raíz, emplea el artículo 51.I de la Compilación- no desvirtúa el acierto de la tesis favorable a que el cómputo del parentesco se haga entre quien invoca la condición de pariente tronquero y quien a la sazón es titular dominical de la raíz, prescindiendo de cualquier otro nexo parental con los miembros de la familia troncal que hubiesen poseído antes el bien enajenado, la licencia consistente en referir a las cosas situaciones privativas de los sujetos del Derecho -quizás residuo de alguna tentativa, que no ha llegado a prosperar, de otorgar personalidad jurídica a los fundos o heredades- se refleja en preceptos que, debiendo referirse a los sujetos titulares de derechos y obligaciones, predicen, por analogía o semejanza impropia, dichas situaciones de los objetos o cosas en que su juego se registra. La lectura de los artículos 530, 552.I, 564.II, 566 y 598 del Código Civil prueba la laxitud con que respectivamente se mencionan el beneficio de un inmueble, los predios favorecidos por la servidumbre o llamados a sufrirla, la sujeción de los predios inferiores, las necesidades del predio dominante, los derechos del predio dominante y las obligaciones del sirviente. Este dato constituye el elemento contextual e histórico de interpretación que, con base en el artículo 3.1 del Código Civil, permite concluir que el giro ... grado de proximidad a la raíz -cuyo alcance intenta discutirse a la luz del artículo 51.I de la Compilación- no significa otra cosa que cercanía parental a la persona física que, al tiempo de publicarse la oferta de venta, es propietario actual del bien troncal que se pretende enajenar.

– *STSJ del PV de 21 de marzo de 2000, Ponente Sr. Satrústegui Martínez: Fundamento de Derecho 4º:*

[...] Dos factores esenciales en este asunto, cuales son, el carácter troncal de los bienes que fueron subastados, y la calidad de pariente tronquero del actor de la acción de saca, han quedado plenamente admitidos por la Sentencia recurrida. De igual modo, también admitido que **la acción emprendida en la demanda inicial es la de saca foral**, a tenor de lo previsto en el artículo 124. 2 de la Ley del Derecho Civil

Foral del País Vasco de 1 de julio de 1992, en cuyo precepto el legislador ha protegido la conservación del patrimonio troncal, no solo en las transmisiones voluntarias, sino también en supuestos de enajenación forzosa, como se produjo en el caso que nos ocupa.

– *STSJ del PV de 7 de diciembre de 2000, Ponente Sra. García Jorrín:*  
Fundamentos de Derecho 3º, 4º y 5º:

**TERCERO.- El derecho de adquisición preferente** y el que del mismo deriva de sacar los bienes raíces enajenados sin cumplir el requisito de los llamamientos forales, derivados del principio de troncalidad que informa numerosas instituciones del Derecho Foral Vizcaíno y que están llamados a preservar los bienes raíces en el seno de la familia de la que proceden, frente a una enajenación a terceros, aparecen ya en el Fuero Viejo de Vizcaya, Capítulo LXXXIV, al establecer “Otrosí, dijeron que hablan de fuero é costumbre si alguno vendiere o quisiere vender algunos bienes raíces que los vendan llamando primeramente en la anteiglesia donde esta la tal heredad, en tres domingos en renque, como lo quiere vender, é si vendiere sin facer primeramente los tales llamamientos y después algún pariente propincuo mas cercano del deudor de la línea mas cercana donde depende de tal heredad, de dar al tal propincuo pariente la tal heredad, a precio de tres honres buenos, é si dentro del año é día seyend o sabidor de la tal vendita non apartare fiador nin pidiere la heredad dende en adelante ningún pariente alguno non le pueda demandar, ni haber la tal heredad, é si non fuere sabidor é jurare que non lo sabia, dentro del año é día haciendo tal juramento que lo pueda demandar é haber por derecho de la compra de la tal heredad el tal propincuo que lo demandare por dicho precio fasta tres años del día que fino la tal venta, é el tal comprador non pueda escusar por decir que dentro del año é día non le fue mandado, non está en razón que el que no es sabedor pierda su derecho...”.

La Ley I del Título XVII del **Fuero Nuevo** disponía que, “Primeramente, dixeron Que havian de Fuero, y establecían por Ley, que si alguno quisiere vender algunos bienes raíces, que los venda, llamando primeramente en la Iglesia, do es tal heredad, ó raíz sita, en tres Domingos en renque, en presencia de Escribano público o al tiempo de la Misa Mayor á la hora de la Procesión, ó Ofrenda; declarando como los quiere vender, y si los quieren profincos; y así llamado, si durante los dichos llamamientos parecieren á se oponer algunos, diciendo que son profincos, y que quieren haver los dichos bienes, como tales profincos á precio de Honres buenos; que la tal oposición hagan en presencia de Escribano público, y lo hagan notificar al tal vendedor [...] el profinco para hacer la paga en los tercios que debaxo serán declarados, y el vendedor, para facer la venta, y que los bienes serán sanos y buenos...”.

Por su parte, la Ley VI del mismo Título XVII preceptuaba que “Otrosí, dixeron: Que havian de Fuero, y establecían por Ley; que si acaeciére que algún Vizcaíno vende biens raíces algunos de Vizcaya, sin dar primero, sin dar primero los dichos llamamientos en la Ante-Iglesia; que en tal caso, los Hijos, ó Parientes mas profincos de aquella línea, puedan sacar los tales bienes. Y si acudieren después de passado año, y día, no oydo, ni admitido, salvo juramento, y solemnidad que haga, que non supo de dicha venta...”.

**La Compilación del Derecho Civil Foral de Vizcaya y Álava**, aprobada por Ley de 30 de julio de 1959, en su art. 51, disponía que, “Los parientes tronqueros, según el orden establecido en el art. 7 y grado de proximidad a la raíz, tienen un derecho preferente de adquisición de los bienes troncales de su línea respectiva que se intentare enajenar a título oneroso, derecho que podrá ejercitar respecto de todos o de cualquiera de los que hayan de ser objeto de enajenación”.

Estableciendo en el posterior art. 57 que, “Si la raíz troncal hubiere sido vendida sin previo llamamiento o mediando éste se efectuó aquella bajo precio o condiciones

distintas de las expresadas en el edicto, los parientes tronqueros, legitimados para la adquisición podrán, en el plazo de un año, a contar de la inscripción en el Registro de la Propiedad y, en otro caso, desde que tuvieron conocimiento de la venta, pedir judicialmente la nulidad de la misma y que se les adjudique la raíz vendida por su justa valoración, que será pericialmente establecida en el propio procedimiento y en la forma que se establece en el artículo siguiente”.

El art. 112, párrafo primero, de la **Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco**, establece que, “Los parientes tronqueros, sean o no aforados, según el orden del art. 20 y la línea y grado de proximidad a la raíz, tienen un derecho preferente de adquisición sobre los bienes troncales que se intentare enajenar a extraños y a título oneroso”.

La citada Ley, tras establecer el derecho de adquisición preferente, siguiendo en lo sustancial la normativa anterior, se aparta de ella al disponer en el art. 114 una excepción a la vigencia del referido derecho, disponiendo que no tendrá lugar el derecho de adquisición preferente en la enajenación de fincas radicantes en suelo urbano, o que deba ser urbanizado según programa del Plan que se halle vigente.

CUARTO.- La permanencia del derecho de adquisición preferente a lo largo de los sucesivos textos legales, ponen de relieve que el mismo tiene una profunda raigambre en nuestro derecho foral, revelándose como una de las manifestaciones de la institución de la troncalidad.

El legislador más reciente, consciente de la evolución experimentada por la realidad social, y de su incidencia en tradicionales instituciones forales, ha sentido la necesidad de introducir excepciones a la vigencia del citado derecho de adquisición preferente, eligiendo como criterio delimitador, entre otros que cabe imaginar como posibles, el territorial, consistente en fijar unas zonas en las que, no obstante concurrir todos los requisitos de la troncalidad, esta no ha de regir a los concretos efectos que ahora nos ocupan, esto es, en la preferencia de los parientes tronqueros para adquirir los bienes raíces cuando se intenten enajenar a un tercero, a título oneroso.

Acorde con dicho criterio delimitador, el territorial, ha acudido a **conceptos jurídicos acuñados en la normativa urbanística**, con una técnica ya seguida en la Compilación de 1959, art. 3, párrafo tercero, apartado b), y que en la vigente Ley del Derecho Civil Foral se utiliza no solo en el art. 124, sino también en las previsiones normativas contenidas en los arts. 7 y 8, y en la Disposición Adicional.

El sistema de delimitación territorial seguido, revela la voluntad del legislador de circunscribir la excepción al derecho de adquisición preferente a los supuestos en los que el bien raíz radique en las concretas zonas que determina, esto es, en suelo urbano o que deba ser urbanizado según programa del plan que se halle vigente, siguiendo para ello la clasificación del suelo existente en la normativa urbanística existente al tiempo de la elaboración de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, esto es, la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, de 9 de abril de 1976 y la Ley 8/1990, de 25 de julio, sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo. Ello, sin consideración a otras circunstancias personales, sociales, laborales o económicas que, de haber querido, habría consignado, como hace en el párrafo segundo del mismo art. 114, para establecer una excepción a la excepción a la que venimos aludiendo.

Los conceptos jurídicos utilizados en el art. 114, pertenecen a la categoría de los relativamente determinados, siendo necesario acudir a la normativa urbanística para delimitar su contenido. Ciertamente es que la fórmula adoptada por el legislador de derecho civil foral, remitiendo a otra disciplina, no es ajena a la generación de problemas, deri-

vados estos de los cambios operados en la legislación sobre el régimen del suelo, siquiera quepa recordar aquí las vicisitudes seguidas por dicho régimen en virtud de la Sentencia del Tribunal Constitucional 61/ 1997, de 20 de marzo, y de la publicación de la Ley del Parlamento Vasco 5/1998, de 6 de marzo, de medidas urgentes y de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre régimen del suelo y valoraciones. Sin embargo, la utilización de dichos conceptos jurídicos con la remisión que conllevan a la normativa urbanística, determina, de un lado, que el legislador acepta que el territorio aforado en el que haya de regir el derecho de adquisición preferente y el de saca se halla sujeto a modificaciones, y, de otro, que solo en el supuesto concreto de que el bien raíz se encuentre en alguna de aquellas clases de suelo o en las que se les asimilen en la normativa posterior, operará la excepción que para la vigencia del derecho de adquisición preferente en el citado artículo se establece.

Los motivos del recurso de casación que ahora se analizan han de ser estimados, toda vez que, sentado en la sentencia de la Audiencia, aun por vía de acoger los argumentos de la de primera instancia, que concurren los elementos personales, reales y formales para que tenga lugar el derecho de adquisición preferente del actor y para el **ejercicio del derecho de saca** y que la finca radica en suelo rústico, conclusión esta última que se muestra acertada a la vista de la prueba desarrollada en el pleito y que en el presente recurso se muestra incólume dada la técnica casacional, la desestimación de la pretensión del actor vulnera los preceptos que se invocan, en la forma en la que se consigna en aquellos motivos.

En efecto, no cabe interpretar el art. 114, párrafo segundo, de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, acudiendo al espíritu y finalidad de la norma con apoyo en la Exposición de Motivos, extendiendo la excepción que allí se contiene a supuestos distintos de los específicamente contemplados. Si los principios que latan en la Exposición de Motivos reflejan la voluntad del legislador, y este normó en un determinado sentido, no se pueden invocar los mismos principios para sustituir esa voluntad plasmada en la norma, por otra que supone una reconstrucción del precepto.

De otro lado, ni los términos del art. 112, ni los de ningún otro precepto, autorizan a entender que para que tenga lugar el derecho de adquisición preferente es necesario que el bien raíz encaje dentro del concepto de caserío o haya constituido el hogar familiar de los parientes tronqueros del actor.

QUINTO.- [...] Conforme a lo argumentado en los razonamientos jurídicos segundo, tercero y cuarto de la presente resolución, concurriendo todos los elementos establecidos en la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco para que tenga lugar el derecho de adquisición preferente, art. 112, párrafo primero, en relación con los arts. 17, 18, 19.1, 20.4 y 21, y siendo de apreciar el supuesto y los requisitos prevenidos en el art. 123 del mismo texto legal, procede estimar las pretensiones en tales términos articuladas.

El citado art. 123 previene que la adjudicación del bien raíz al pariente tronquero ha de realizarse por su justa valoración. A diferencia de la regulación contenida en la Compilación de 1959, cuyo art. 57 preceptuaba que esa justa valoración sería la establecida en el propio procedimiento y en la forma dispuesta en el art. 58, esto es, a través de dos peritos, uno por cada parte, y si no estuvieren de acuerdo, se designaría un tercero, la vigente Ley no establece procedimiento alguno para la fijación de la justa valoración a la que se refiere, siendo dable entender que dicha valoración habrá de efectuarse judicialmente conforme a las normas de procedimiento.

Una vez conocida la Jurisprudencia más reciente, pasemos ahora a conocer la opinión de la Doctrina.

## 2.2. La opinión de la doctrina

En la actualidad, la primera opinión doctrinal que podemos recoger es aquella que nos manifiestan los redactores de la Ley 3/1992, de 1 de julio, que regula el vigente Derecho Civil Foral del País Vasco y que la encontramos en la propia Exposición de Motivos de la Ley:

La declinación del régimen foral impidió que nuestro ordenamiento civil evolucionase al compás de los grandes avances de la técnica jurídica en los siglos XIX y XX y, por ello, los evidentes valores intrínsecos del Derecho Foral aparecen todavía bajo el ropaje de formulaciones arcaicas que es indispensable actualizar, al modo que el viejo Derecho Común español se modernizaba en el Código Civil y las numerosas leyes posteriores. Por supuesto que no bastaba con un trabajo de recopilación o compilación, como pretendió el Congreso de Zaragoza, sino que era obligada la acomodación a la técnica y a las necesidades de una sociedad actual.

Así justificaban su oposición a la crítica que recibía el Derecho Civil Foral de tratarse de un Derecho arcaico, trasnochado y de solo utilidad para el mundo rural.

El legislador vasco tiene, por tanto, la tarea de dar forma nueva, adaptar al mundo de hoy, el viejo Derecho Foral, que en Bizkaia y Álava es Derecho escrito y en Gipuzkoa es Derecho consuetudinario como se ha dicho. Es una labor delicada y que debe desarrollarse con el mayor respeto a la sociedad vasca actual a la que ni se le puede privar de sus instituciones más queridas ni se les debe imponer las que estén carentes de arraigo, porque, si en otras materias la necesidad puede imponer cambios drásticos, el Derecho Civil solamente avanza a través de la aceptación del pueblo y la asimilación general de sus instituciones.

Algo a lo que, por lo visto y estudiado, no debió contribuir de la manera más eficaz la Compilación de 1959, sin dejar de reconocer sus valores positivos tratándose de la primera de las Compilaciones de Derecho Civil propuestas en esos momentos y la ausencia de estudios específicos previos y de especialistas que facilitarían la tarea. Así, se ha dicho:

El derecho a elaborar su propia legislación lo poseyó Bizkaia en todo tiempo y solamente desapareció con la decadencia del régimen foral. La legislación foral estuvo en vigor en su plenitud hasta la Compilación de 1959, que en muchos aspectos la recortó y limitó. El derecho a recuperarla en su sentido tradicional debemos considerarlo como un derecho histórico amparado en la Constitución, un derecho histórico que fue fuertemente afectado por la Compilación realizada en tiempos de la dictadura.

Por esa razón, ahora se definen mejor Instituciones básicas como es la troncalidad, sin pretensión de ser definitiva, quedando abierta a futuras reflexiones:

La más destacada peculiaridad del Derecho Civil de Bizkaia es, sin duda, el profundo arraigo del principio de troncalidad, que se manifiesta tanto en la sucesión testada como en la intestada, en los actos inter vivos o mortis causa, a título oneroso o lucrativo, y con una fuerza muy superior a la que se conoce en todos los países de nuestro entorno, incluidas las regiones forales de la zona pirenaica.

Ello obliga a dedicar a esta institución el Título II del Libro I, que define la troncalidad y sus distintos elementos, pero al mismo tiempo hace un esfuerzo para aclarar e

incluso limitar sus efectos más radicales, adaptando la institución a las exigencias de la vida actual.

En ese sentido, el concepto o definición que se incluye en el artículo 17 de la Ley 3/1992, al establecer que la propiedad de los bienes raíces es troncal y que a través de la Troncalidad se protege el carácter familiar del patrimonio, le lleva al profesor y abogado **D. JAVIER CAÑO MORENO** a señalar en su trabajo *La Troncalidad: presente, pasado y futuro*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998, que,

[...] con esta definición positiva se consagra como idea-valor una concepción peculiar de la propiedad vizcaína: la propiedad familiar de los bienes troncales, limitándose en función de este carácter familiar las facultades de disposición a extraños, y sancionando con nulidad los actos que vulneren los derechos familiares de los parientes tronqueros.

A partir de esa definición, considera que resulta clarificada la naturaleza jurídica de la troncalidad, referida al derecho de propiedad y entiende que la Ley, en el artículo 19, procede a actualizar el elemento real, es decir, el concepto de bien troncal:

Para ello:

Fija una definición propia, sin remisiones al Código Civil: son bienes troncales la propiedad y demás derechos reales de disfrute sobre el suelo, edificaciones y plantaciones, los bienes muebles adheridos y las sepulturas de las iglesias, ubicados en territorio aforado.

Esta definición no distingue entre bienes rústicos y urbanos, pero el artículo 114 excluye de la protección troncal la enajenación de bienes urbanos con lo que se vuelve tímidamente a la inspiración originaria de la troncalidad como institución reguladora de la transmisión sucesoria de bienes rústicos, especialmente, el caserío.

En cuanto al elemento personal de la troncalidad, a pesar de que también exigía reformas especialmente en cuanto a los parientes colaterales, la única novedad que presenta es la equiparación de los hijos adoptivos al resto de los descendientes y el reconocimiento del derecho preferente de adquisición de los arrendatarios con más de cuarenta años de antigüedad, con preferencia a los colaterales tronqueros.

El profesor Caño Moreno considera que la recuperación del afecto y de la aceptación social de esta institución a partir de la Ley 3/1992, se ha favorecido mediante las actualizaciones expuestas y la eliminación de determinados abusos que contribuían a su desprestigio.

Por su parte, el exmagistrado **D. ADRIÁN CELAYA IBARRA** considera que la idea de troncalidad que se recoge en la regulación establecida por el Fuero Civil de Bizkaia al que venimos refiriéndonos, es un principio esencial que informa todo el Derecho de Propiedad. No se limita a regir la sucesión, tanto testada como intestada, sino que rige también en los actos de disposición inter vivos, a título oneroso o gratuito, es decir, se extiende a cualquier acto de enajenación, y no solo a las transmisiones hereditarias.

El Sr. Celaya Ibarra señala en su libro *Curso de Derecho Civil Vasco*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998, que:

Tal como hoy se regula, la troncalidad no afecta a los actos de disfrute o de administración. El titular puede realizarlos como quiera, pero, en cambio, su capacidad de disposición está limitada siempre por la troncalidad, pues según la misma Ley 3/1992, en virtud de la troncalidad, el titular de los bienes raíces solamente puede disponer de los mismos respetando los derechos de los parientes tronqueros. Estos derechos consisten en una preferencia sobre cualquier no tronquero para la adquisición del bien raíz. Si se quiere donar o mandar por testamento habrá de hacerse a favor de un tronquero, y si se quiere vender o enajenar a título oneroso, los tronqueros pueden ejercitar el derecho de saca y adquirir el bien troncal por el precio de tasación.

La troncalidad es, desde el punto de vista del titular de los bienes, una limitación de su poder de disposición: no puede donar, ni testar, ni vender dichos bienes sino a los parientes tronqueros. Y desde el punto de vista del pariente tronquero no titular, es una preferencia que deriva de su pertenencia a la familia. Es una concepción familiar de la propiedad. Como consecuencia de ello, afecta a todos los bienes raíces, cualquiera que sea el modo de adquisición; se extiende a todos los parientes, descendientes, ascendientes y colaterales dentro del cuarto grado, siempre que procedan del tronco, y se aplica a toda clase de actos de disposición, inter vivos o mortis causa, e incluso a la sucesión intestada.

Por otro lado, decía el profesor **D. MARIO COMPORTI** en el curso de las *Jornadas Internacionales sobre Instituciones Civiles Vascas*, celebradas en la Universidad de Deusto, en Bilbao, en el año 1991, en su ponencia *Sucesiones, comunidad familiar y patrimonio: principios generales europeos e instituciones civiles vascas* que,

[...] aún cuando el fenómeno de la troncalidad pueda parecer vinculado a antiguas tradiciones históricas, puede, a mi parecer, ser mantenido, ya porque exprese valores bastante radicados en la conciencia social, ya sea porque no presenta reglas de injusticia contrarias a los principios generales del Derecho o la moral.

Pero, frente a esta idea amplísima de la troncalidad que hemos conocido en Bizkaia, la **Doctrina mayoritaria española** siempre se ha manifestado en desacuerdo, reduciendo su ámbito de eficacia al ámbito sucesorio y llegando entre algunos a ser una Institución prácticamente ignorada. Entre estas opiniones, se ha encontrado muy extendida la definición de **D. GILHERME BRAGA DA CRUZ** recogida en su obra *O Direito da troncalidade*, Coimbra, 1943, para quien la troncalidad

[...] es un principio de derecho sucesorio, aplicable a la sucesión intestada de quien muere sin descendencia y, según el cual, los bienes poseídos por el decujus en concepto de propios deben ser atribuidos exclusivamente a los parientes de la misma línea de que los bienes procedan.

Por lo tanto, la define como una regla de la sucesión intestada.

Afirma Braga Da Cruz que no hay troncalidad fuera del derecho sucesorio. El retracto familiar es un instituto enteramente distinto, aunque tenga lugar en el mismo algunas aplicaciones del principio troncal.

Niega también Braga Da Cruz la troncalidad en la sucesión testada, pues en ella el patrimonio familiar es defendido por las legítimas y no por la regla troncal.

Serían las legítimas las que se proponen la conservación de la familia y señala que las legítimas, con el retracto y la troncalidad forman una tríada de instituciones orientadas a un único objetivo: la conservación de la familia.

Esta idea restrictiva de la troncalidad que plantea Braga Da Cruz coincide, entre otros como **Mouton y Ocampo** en la *Enciclopedia Jurídica Española*, con la posición sostenida por **D. FRANCISCO MARTÍNEZ MARINA** en su *Ensayo sobre la legislación y principales cuerpos legales de León y Castilla*, Tomo I, Madrid, 1984, para quien la troncalidad es el derecho de suceder con exclusión de los colaterales en los bienes del que moría sin hijos, conforme a una ley que se remonta a Recesvinto y que no se refiere exclusivamente a la sucesión intestada.

Así mismo, ha habido voces en algunos ámbitos académicos que realizaron una valoración crítica de la inclusión de la troncalidad en la Ley 3/1992 dándole excesiva importancia y protagonismo, a la vez que se mantenían determinadas “antiguallas” no acordes con la sociedad actual. No obstante, esas voces resultaron ser minoritarias y tampoco eran un fiel reflejo del sentir social. ¿Pero cuál es ese sentir social? ¿Realmente lo conocemos? Para responder a este interrogante, el profesor Caño Moreno afirma:

[...] Sigo pensando que falta un contraste social y un test de aceptación más explícito. La reforma de 1992 ha sido realizada por una Comisión de Juristas y aprobada por el Parlamento Vasco, pero en fondo no deja de ser la opinión de lo que un reducido grupo de personas entendió que debía ser actualizado.

[...] Estoy convencido de que una verdadera actualización y, en su caso, extensión del ámbito de vigencia de esta Institución a otros territorios, debe ir precedida o acompañada de un minucioso análisis sociológico, ahora con más motivo que antes.

**En mi opinión**, este es un criterio adecuado que no ha sido suficientemente considerado y trabajado hasta el momento, y que puede resultar muy eficaz en desarrollo de esa función constitucional y estatutaria que tiene el legislador vasco de “... conservación, modificación y desarrollo...” del Derecho Civil Vasco, toda vez que la Comisión de Juristas que redactó la Ley 3/1992 se limitó a realizar una formulación técnica que lograra perfeccionar la legislación anterior, impidiendo la descomposición institucional de la troncalidad. Pero con ello no pretendieron dar una respuesta definitiva a todos los problemas que rodean a esta Institución, sin hacer modificaciones muy trascendentales, manteniendo una redacción provisional y abierta a futuras aportaciones y actualizaciones.

Por ello, la auténtica actualización de la idea o el valor troncal debe ir acompañada de un riguroso análisis sociológico que revele la identificación, el cariño, la utilidad o inutilidad de esta Institución entre la población, de la mano de una profunda fase de información y formación sobre la misma, su significado y sus efectos.

### **3. SUS ANTECEDENTES HISTÓRICOS: LEGISLATIVOS, JURISPRUDENCIALES Y DOCTRINALES**

Es difícil tener una idea clara del Derecho de Vizcaya en tiempos muy antiguos, aunque es de suponer que el contacto con otros pueblos y culturas debió reflejarse en los usos y costumbres sobre los que no existen datos documentales.

En el campo jurídico, las aportaciones de íberos, celtas, romanos ó visigodos debieron hacerse sentir, aunque no contemos con muchos testimonios escritos. Lo cierto es que los primeros testimonios que conocemos respecto a los usos y costumbres en materia civil, no van mas allá del siglo XIV.

A este siglo corresponde **EL FUERO ANTIGUO DE LA MERINDAD DE DURANGO**, que probablemente no es otra cosa que una recopilación privada, sin que nos conste su fecha de elaboración.

En este Fuero durangués se encuentra el primer testimonio de lo que debió ser el Derecho consuetudinario de Vizcaya anterior a su formulación escrita y, aunque en forma confusa, se manifiesta ya la troncalidad con algunos de los desarrollos que tuvo posteriormente, singularmente en materia de sucesión testada, régimen conyugal y derechos de preferente adquisición. Curiosamente no aparece regulada la sucesión intestada.

En cualquier caso, los Fueros de Vizcaya eran consuetudinarios, no escritos. Así se explica que las Juntas Generales de Vizcaya acordaran presentarse al Corregidor para manifestarle que, como bien sabía, "... los vizcaínos habían sus privilegios é franquezas é libertades é otros fueros que eran de albedrío y no estaban escritos", originándose muchos problemas en su aplicación.

Por esta razón, decidieron redactarlos por escrito, siendo presentados en Gernika el día 2 Junio 1452 en un texto que conocemos como **EL FUERO VIEJO DE VIZCAYA**, que nace con una amplia serie de disposiciones en materia civil y con un claro propósito de conseguir una mayor seguridad jurídica. El interés de este Fuero en orden a la troncalidad es doble:

- En primer lugar porque nos da una idea bastante exacta de lo que en aquel momento era el Derecho Civil de Vizcaya, los usos y costumbres arraigadas en el pueblo.
- Y en segundo lugar, pese a que los redactores afirman el propósito único de recoger el Derecho vivo vigente, lo cierto es que introducen diversas innovaciones que tienen una gran importancia para el posterior desarrollo de la institución.

La palabra tronquero no aparece en este Fuero, que prefiere referirse a "propincuos" señalando que como tal ha de tenerse al "pariente más cercano que viene de la línea de donde depende la tal heredad y non otro ninguno", y concretando más añade que el parentesco debe quedar dentro del cuarto grado.

Según el Fuero, la costumbre vizcaína en orden a los bienes troncales o de propincuos puede concretarse en los extremos siguientes:

1. En Vizcaya hay una fundamental distinción entre los bienes, que los divide en bienes raíces, que están reservados a los propincuos y no se puede disponer de ellos si no es a favor de los mismos, según su orden y línea, y en bienes muebles, que son todos de libre disposición.

2. No todos los bienes inmuebles se tienen por raíces, sino únicamente los procedentes de la familia. Los adquiridos en vida, por compra u otro título, no procedentes de la familia, se consideran bienes muebles y puede disponerse libremente de ellos. Existe, por lo tanto, una distinción entre bienes propios y bienes adquiridos.

3. Es dudoso que en esa época pudiera hablarse de los descendientes como propincuos o tronqueros. El Fuero tampoco les reconoce el derecho de saca foral sino simplemente una especie de tanteo. Nunca pueden acudir a la saca aunque no se hayan dado llamamientos, lo que parece apoyar la idea de que ese derecho preferente garantizará únicamente el derecho de ascendientes y colaterales, que serían los únicos tronqueros.

Tras constatar la existencia de estos usos y costumbres, el Fuero Viejo introdujo dos fundamentales novedades:

- Por un lado, se decidió por declarar el carácter raíz de todos los bienes inmuebles, tanto los procedentes de la familia como los comprados. Establece que “toda tierra ó heredad ó bienes raíces, que así fueren comprados, sean habidos por bienes raíces, no por muebles” y que no puedan ser mandados a extraños “salvo a heredero ó herederos que de derecho deben heredar”.

De esta manera, dejando de considerar muebles a los bienes raíces comprados, se trataba de evitar un gran perjuicio a los hijos legítimos herederos ya que les privaba de un derecho de sucesión forzosa cuando no hubiera bienes de procedencia familiar.

- Por otro lado, se va a permitir disponer de una parte de los bienes raíces a favor del alma. Hasta entonces, con arreglo a la costumbre, cuando todos los bienes fueran raíces, no existía la posibilidad de legado alguno, ni siquiera con fines piadosos, lo que se quiso enmendar por parte de los redactores del Fuero Viejo, permitiendo que, en cualquier caso, el causante pudiera dejar algo a favor de su alma. Y así se acordó que toda persona que no tuviera descendientes “pueda dar é mandar por su alma la quinta parte de los tales bienes raíces, no habiendo muebles”. Como se ve, el derecho se reconoce en unos términos muy limitados, y solamente cuando no hubiera descendientes ni bienes muebles.

Pero esto supuso la apertura de una vía a través de la cual se introdujo en Vizcaya el sistema de legítimas.

En el año 1503 se aprobó **EL FUERO DE LAS ENCARTACIONES**, que celebraba en Avellaneda sus propias Juntas Generales. Está inspirado en buena parte en el Fuero Viejo, destacando en el mismo que se acusa aún el carácter señorial de la troncalidad, pues para que una casa sea tenida por raíz exige que tenga una altura de catorce codos y, por otro lado, modifica ligeramente la regulación anterior en cuanto a los bienes raíces comprados, lo que pone de manifiesto que aquella nueva disposición foral venía planteando problemas de aplicación.

No habían transcurrido tres cuartos de siglo desde la primitiva redacción cuando las Juntas Generales de Gernika proclamaron que aquel Fuero fue antiguamente escrito y ordenado en tiempo "... que no había tanto sosiego é justicia, ni tanta copia de letrados ni experiencia de causas como al presente hay".

Pero lo que seguramente determinó la reforma era el hecho de que muchos vizcaínos habían acudido a Salamanca para graduarse como bachilleres y letrados, y con toda probabilidad no les gustaba aquel viejo Fuero que carecía de la sistemática y el estilo de las leyes castellanas.

Así, el 21 Agosto 1526 fue presentado **EL FUERO NUEVO DE VIZCAYA** que mejoraba la técnica del texto anterior y estaba dividido en treinta y seis títulos epigrafiados, cada uno de ellos dividido en leyes diferentes que contienen una breve exposición de motivos iniciada habitualmente diciendo que "habian por Fuero, uso y costumbre... y establecían por ley..." proclamando de esta forma el origen antiguo y consuetudinario de las normas forales.

La más importante reforma que este Fuero Nuevo establece en materia sucesoria consiste en la *introducción del sistema de legítimas*, arrancando del *quinto pro anima* que reguló el Fuero Viejo, convierte el resto del patrimonio, los cuatro quintos, en cuota reservada a los descendientes o, en su caso, a los ascendientes. Aquel *quinto pro anima* se convierte en *quinto de libre disposición*.

Por su parte, el principio de troncalidad sigue presente en toda clase de transmisiones:

- En la sucesión testada, los bienes troncales quedan íntegramente reservados a los parientes tronqueros, con la única excepción del quinto *pro anima* cuando no hubiese bienes muebles.
- En la intestada, la sucesión es plenamente troncal.
- En materia de donaciones, se prohíbe hacerlas a favor de extraños cuando haya bienes raíces y parientes tronqueros.
- Cuando se trata de enajenaciones inter vivos, se prohíbe la venta a extraños si previamente no se dan los llamamientos forales, para que los parientes tronqueros hagan uso de su derecho de preferente adquisición por el precio que fijen hombres buenos.
- Y, por último, se toman las medidas precisas para que los bienes troncales de un cónyuge no vayan a parar a la familia del otro, mediante una serie de normas que regulan el régimen económico-matrimonial.

El Fuero Nuevo estuvo en vigor, pese a las tendencias centralizadoras, hasta la publicación de la Compilación de 1959.

La evolución de nuestro Derecho desde la promulgación del Fuero Nuevo se produjo dentro del uso y la práctica cotidiana, y muy singularmente en el que-hacer de escribanos y notarios.

Esta práctica vino desarrollándose a la vez que surgía en Europa durante el siglo XVIII un importante movimiento codificador que pretendía poner fin al caos legislativo que existía en los distintos países dada la diversidad de leyes e incluso la dificultad de hallar en cada momento la norma aplicable.

A España llegó esta inquietud por influencia del Código francés o *Código de Napoleón*, redactado bajo las ideas iusnaturalistas, que pretendían hacer un Derecho fundado exclusivamente en la razón y, por lo tanto, universal, que no admitía diferencias regionales.

Inicialmente no toma cuerpo un Código de estas características debido a la reacción que se produjo en todos los territorios forales, especialmente en Cataluña, sosteniendo las tesis de F. K. Von Savigny sobre la Codificación quien afirmaba que "... el auténtico Derecho nace de la conciencia jurídica de un pueblo".

No obstante, se fueron dictando leyes generales en materias concretas que se imponían en todo el territorio tales como la *Ley Hipotecaria de 1861*, *Ley del Notariado en 1862*, *Ley de Aguas en 1866*, *Ley de Matrimonio Civil en 1870*, *Ley del Registro Civil en 1870*, etc.

Finalmente, el **Código Civil aprobado a partir de la Ley de Bases de 11 Mayo 1888** estableció que solo eran aplicables necesariamente a toda España las disposiciones del título I relativas a los efectos de las leyes y de los estatutos, las reglas generales para su aplicación, y las del título IV del libro I, dedicado al matrimonio en cuanto a sus formas y efectos personales. En lo demás, decía el párrafo segundo del artículo 12 que:

Las provincias y territorios en que subsistía Derecho foral, lo conservarán por ahora en toda su integridad, sin que sufra alteración su actual régimen jurídico, escrito ó consuetudinario, por la publicación de este Código, que regirá tan sólo como Derecho supletorio en defecto del que lo sea en cada uno de aquellas por sus leyes especiales.

De esta manera, el Derecho foral se conservaba salvo en lo exclusivamente reservado al Estado por el párrafo primero del artículo 12, que trataba de materias en las que existían muy pocas especialidades vascas.

Al mismo tiempo, el Derecho foral se inmoviliza, pues se mantenía en la forma que era "actual" en 1888, y si pensamos que los territorios forales llevaban muchos años sin haber podido actualizar sus instituciones, la congelación equivalía a mantenerlo anclado en formas anacrónicas. No debe olvidarse que el Código Civil parte de la idea unitaria de que el poder legislativo reside en las Cortes Generales y no en las Juntas Generales, siendo su propósito final llegar a una legislación uniforme para

todo el territorio. Un propósito que ya aparecía en los Decretos de Abolición de Felipe V que pretendían reducir todas las leyes a la unidad de las de Castilla, y con mucha mayor claridad en las Constituciones del siglo XIX, que desde la de Cádiz de 1812 afirmaban que unos mismos Códigos debían regir en toda la monarquía.

Al publicarse la primera edición del Código Civil en 1888, se había abolido el régimen foral y ni siquiera quedaba el recurso al pase foral. Así mismo, se habían perdido las fuentes de generación del Derecho propio, consagrándose el monopolio legislativo del poder central. En estas circunstancias, el artículo 12 declaró que conservaría “por ahora” el derecho foral escrito o consuetudinario en los territorios donde existía. Pero esta regulación fue considerada insuficiente ya que no tomaba en cuenta el principio de territorialidad, ni siquiera en las sucesiones, a las que se aplicaba siempre la ley personal de su propietario, lo que podía ocasionar que la troncalidad viera muy reducidos sus efectos por los frecuentes cambios de vecindad. Para hacer frente a todo ello, los diputados vizcaínos propusieron que se tomara en cuenta la *Ley 15 del Título XX del Fuero Nuevo* para mitigar el predominio de la ley personal. Esta ley ordena que: “Los vecinos de villa que tuvieren bienes en la tierra llana guarden el Fuero en disponer de ellos”.

Este principio de territorialidad es esencial para la subsistencia de la troncalidad.

De esta manera, en la **segunda edición del Código Civil aprobada en 1889**, el Gobierno añadió al artículo 10, un párrafo tercero en el que se decía: “Los vizcaínos, aunque residan en las villas, seguirán sometidos, en cuanto a los bienes que posean en la tierra llana, a la Ley 15 Título XX del Fuero de Vizcaya”.

Una aplicación literal de este artículo reduce la amplitud del principio de territorialidad tal y como se venía aplicando, ya que no aplica la troncalidad a todas las personas, sino únicamente a los vecinos de Bizkaia, tanto aforados como no. Hasta esta fecha, se estuvo aplicando a todos, fueran o no vizcaínos, tal y como lo señaló el Tribunal Supremo, en *Sentencia de 8 de Junio de 1874*, relativa a la sucesión de una señora vecina de Madrid sobre una finca sita en Vizcaya. Declaró que “... sea cual fuere la naturaleza y domicilio de la testadora, no tenía facultad para disponer de la misma finca sino con sujeción a las leyes del País en que radica”. No se daba, pues, una ruptura radical entre aforados y no aforados y los juristas constataban que los vecinos de villa hacían dos masas con sus bienes, una con los situados en las anteiglesias y otra con los de las villas; pero no existía dificultad para disponer de ellos como mandaba el Fuero, incluso utilizando pactos sucesorios o poderes testatorios.

Ahora, con este artículo, a los vecinos de otros territorios nunca se les aplicarán las leyes troncales.

La Ley de Bases de 11 Mayo 1888 por la que se aprobó el Código Civil, ordenó la redacción de Apéndices donde se recogieran las instituciones de cada uno de los territorios forales. Para ello se crearon comisiones especiales de redacción, pero solamente llegó a entrar en vigor el *Apéndice de Aragón*, aprobado en 1925.

Se creó una Comisión para Vizcaya, a la que luego se añadieron vocales alaveses para redactar el Fuero de Ayala, pero Guipúzcoa fue olvidada, sin suscitar ninguna protesta. *La Comisión de Vizcaya y Álava* terminó su trabajo en el año 1900, y sus Actas, recogidas por el señor De la Plaza, en calidad de secretario de la Comisión, son uno de los documentos más interesantes para el conocimiento de la situación de nuestro Derecho a finales del pasado siglo. Estas Actas ponen de relieve que el método elegido para la elaboración de este texto legal fue el de "... ir examinando una por una las Leyes de Fuero para determinar cuáles deben conservarse y cuáles no".

Se atendió a la literalidad del Fuero Nuevo de 1526, olvidando que muchas de sus abundantes lagunas habían sido bien colmadas por el uso y la costumbre de cuatro siglos. Incluso se omitió hacer referencia a esta misma costumbre y, por ejemplo, no se prestó atención alguna a los pactos sucesorios, manteniéndose la rigidez de muchos preceptos que la práctica había claramente atenuado.

Un segundo proyecto fue elaborado por el *Colegio de Abogados de Bilbao en 1928*, inspirándose en el anterior, con algunas modificaciones.

Con posterioridad, el Ministerio de Justicia promovió la celebración de un *Congreso Nacional de Derecho Civil en Zaragoza el año 1946*, con la idea de solucionar definitivamente el problema de la coexistencia de diversos Derechos civiles en España. El Congreso entendió que antes de elaborar un Código Civil General era preciso recopilar las instituciones forales existentes y el Gobierno quiso poner en marcha esta idea, para lo que se formaron en la Comisión General de Codificación secciones especiales para elaborar proyectos de Compilación.

**La primera Compilación fue precisamente la de Vizcaya y Álava**, basada en los Proyectos de Apéndice, que fue aprobada por **Ley de 30 de Julio de 1959**, siendo la primera vez que nuestro Derecho muestra una formulación moderna ya que, salvo las modificaciones puramente consuetudinarias, había permanecido inalterada desde el año 1526.

La Compilación, que pretendía recoger todas nuestras Instituciones vigentes, después de describir el ámbito de aplicación del Derecho Foral, comienza a exponer nuestras leyes con un título II que lleva como epígrafe *De la Troncalidad*, como haciendo ver que es una institución básica sobre la cual se articulan todas las demás.

Se recoge el principio de troncalidad en los términos en los que aparecía formulado en el Fuero Nuevo, incorporando alguna determinación, si bien no realiza una definición de troncalidad y si lo hace de los bienes raíces siguiendo el criterio establecido en el artículo 334 del Código Civil, con excepción de sus tres últimos números, y excluyendo especialmente las minas. Así, el artículo 6 decía:

La troncalidad en el parentesco se determina siempre con relación a un bien raíz sito en el Infanzonado.

A este efecto son bienes raíces:

- 1º Los comprendidos en los números 1º a 7º, inclusive, del artículo 334 del C. C.
- 2º Las sepulturas en las Iglesias.

Por otro lado, se declara a los descendientes como parientes tronqueros superando una viva polémica en la doctrina vizcaína que estimaba, como es el caso de **D. DIEGO ANGULO LAGUNA**, en su libro *El Derecho Privado de Vizcaya*, (Madrid, 1903) que la sucesión de hijos y descendientes se basaba en el principio de consanguinidad.

Así mismo, declara que marido y mujer son tronqueros respecto de los bienes que adquieren durante el matrimonio, pero con la obligación de reservarlos a favor de los hijos y descendientes comunes.

La Compilación mantuvo la distinción entre hijos legítimos, naturales y espurios, y no hizo ninguna referencia a los hijos adoptivos.

Una vez publicada la **Constitución española de 1978** varios preceptos pasaron a ser inconstitucionales y para solventar esta situación en el tema referido, el **Parlamento Vasco aprobó la ley 6/88, de 18 de Marzo**, en cuyo artículo 2º se establece la igualdad de los hijos, independientemente de su procedencia matrimonial o extramatrimonial y siendo la única reforma introducida en la Compilación.

En relación con los principios en que se inspira la troncalidad, la Compilación fue muy escueta. El artículo 6 señalaba que “la troncalidad en el parentesco se determina siempre con relación a un bien raíz sito en el Infanzonado”. Es una regla elemental siempre respetada en Vizcaya y reflejada en la expresión de que “no puede haber bienes troncales sin parientes tronqueros, ni parientes tronqueros sin bienes troncales”. En esta frase se contienen los dos elementos básicos de la troncalidad, el elemento real, los bienes troncales, y el elemento personal, los parientes tronqueros.

Por otro lado, en esta regulación debemos destacar como peculiaridades de la troncalidad vizcaína:

- que sólo alcanza a los bienes raíces;
- que se considera tronqueros a los hijos y descendientes en todas las circunstancias;
- y que la troncalidad es un derecho familiar.

Dado su amplio contenido, no puede ser considerada como una simple regla que se aplica en la sucesión intestada para decidir el destino de los bienes, sino que tratándose de una concepción familiar de la propiedad, debe entrar en juego en cualquier tipo de enajenación de bienes troncales, lo que supone una importante limitación en el derecho de libre disposición ya que se ha de tener presente siempre a la familia troncal.

A continuación acompaño una relación completa de **las 37 Sentencias dictadas por el Tribunal Supremo y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado** desde sus inicios hasta la entrada en funcionamiento del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, donde se han resuelto asuntos relacionados con la institución de la troncalidad. A través de la lectura y del estudio de todas ellas comprobamos la existencia de un criterio cambiante en torno a la naturaleza jurídica, su estructura y elementos constitutivos, así como sus efectos, lo que significó inseguridad y no pocos problemas entre los profesionales. En este momento, la Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco es uniforme y coherente en la interpretación y aplicación de la normativa vigente y los principios inspiradores recogidos de la tradición foral. Estas son las resoluciones:

– *Sentencia de 16 de marzo de 1865*

Capitulaciones matrimoniales. Norma de sucesión.  
Donación con pacto de reversión. Irrevocabilidad unilateral.  
Reversión de bienes dotales a la familia de la mujer.  
TRONCALIDAD. Pacto sucesorio.  
F.N.: 21,07; 36,03.

– *Sentencia de 25 de febrero de 1866*

SACA FORAL: troncalidad. Tronco común. Raíz comprada.  
Venta con llamamientos. Tanteo. Requisitos. Retracto gentilicio.  
Parentesco troncal. Cómputo de grados. Derecho supletorio.  
F.N.: 17,01; 17,02; 20,16; 20,19.  
L.E.C.: 674, 675.  
N.R.: 10,13,1; 10,13,2.  
Partidas: 7,34,36.

– *Sentencia de 12 de febrero de 1868*

TRONCALIDAD: parientes tronqueros.  
Parentesco. Grado posterior al 4º. Libertad de Testar.  
Sucesión testada: libre distribución de los bienes. Testamento. Interpretación.  
F.N.: 20,18; 21,08.  
Partidas: 7,33,5.

– *Sentencia de 25 de abril de 1868*

TRONCALIDAD: bienes troncales. Sucesión.  
Raíz comprada. Troncalidad.  
Donación de bienes raíces.  
Parentesco. Grado posterior al cuarto.  
F.N.: 20,14.- 20,15.- 20,16.- 21,08.

– *Sentencia de 8 de junio de 1874*

TRONCALIDAD: bienes raíces sitos en Infanzonado. Estatuto real. Derecho foral vizcaíno. Parientes tronqueros. Naturaleza y domicilio del testador. Institución de heredero. Nulidad.  
F.N.: 1,01.- 1,02.- 36,03.-  
F.J.: 2,1,2.

N.R.: 3,2,1.- 3,2,2.

Partidas: 1,1,15.- 3,2,29.- 3,14,15.

– *Sentencia de 23 de febrero de 1882*

TRONCALIDAD: minas. No son raíces troncales.

Derecho común. Legado. Interpretación.

Normas restrictivas de derecho de propiedad. Interpretación.

F.N.: 20,05.- 20,16.- 20,18.- 21,10.

Decreto Ley de 29 diciembre 1868: 11,21.

Ley de Minas de 6 junio 1857: 13.

Partidas: 2,17,1.

– *Resolución de la D. G. R. N. de 24 de abril de 1883*

TRONCALIDAD: raíces sitios en Infanzonado. Prohibición de disponer a favor de extraños. Orden. Parientes no tronqueros.

Inscripción pro indiviso de bienes troncales.

Representación sucesoria.

F.N.: 11,25.- 20,14.- 20,15.- 20,18.- 21,05.- 21,10.

– *Sentencia de 26 de enero de 1885*

TRONCALIDAD: minas. No son raíces troncales.

Sucesión testada: testamento. Interpretación.

F.N.: 21,08.- 25,08.

Partidas: 7,33,5.

– *Sentencia de 23 de diciembre de 1885*

TRONCALIDAD: minas. No son raíces troncales.

Inaplicabilidad de la ley foral.

Acción reivindicatoria. Sucesión *ab intestato*.

F.N.: 17,01.- 17,06.

Partidas: 3,22,16.

– *Sentencia de 14 de abril de 1886*

TRONCALIDAD: minas. No son raíces troncales.

Sucesión testada: interpretación de testamento. Voluntad del testador. Legado de bienes libres a favor del cónyuge.

N.R.: 10,4,1.

Partidas: 2,17,1.- 7,33,5.

– *Sentencia de 25 de noviembre de 1890*

TRONCALIDAD: Bienes troncales. Inscripción. Venta.

Parentesco troncal. Constancia registral: fe pública.

F.N.: 21,08.

L.H.: 33, 34.

– *Sentencia de 27 de diciembre de 1895*

TRONCALIDAD: parientes tronqueros.

Raíz comprada a extraño constante matrimonio.

F.N.: 20,14.- 20,16.- 20,18.- 21,08.- 36,03.

– *Sentencia de 3 de junio de 1896*

TRONCALIDAD: bienes troncales. Usufructo a favor del cónyuge.  
Legítima. Gravamen a favor de extraños.  
Colaterales tronqueros. Raíces sitos en Infanzonado. Derecho foral.  
F.N.: 20,14.- 21,01.- 21,07.- 36,03.  
C.C.: 12.- 837.

– *Sentencia de 18 de junio de 1896*

TRONCALIDAD: extensión. Línea colateral. Límite parentesco troncal. Sucesión *ab intestato*.  
Derecho supletorio: Código civil.  
F.N.: 20,14.- 21,08.- 36,03.  
C.C.: 12.- 955.

– *Sentencia de 11 de noviembre de 1902*

TRONCALIDAD: estatuto real. Raíz sita en el Infanzonado. Vecindad foral. Pérdida.  
Derecho común.  
Colaterales tronqueros. Grado posterior al cuarto.  
Vecino de villa. Sucesión *ab intestato*.  
F.N.: 20,15.- 20,18.- 21,08.- 36,03.  
C.C.: 10.  
N.R.: 1,14,7.  
Partidas: 3,2,32.- 4,14,2.

– *Resolución de la D. G. R. N. de 12 octubre 1906*

TRONCALIDAD: bienes raíces.  
Libertad de testar. Libre designación de sucesor en cada línea.  
Sucesión testada. Renuncia a la herencia. Derecho supletorio.  
F.N.: 20,14.- 20,18.- 21,01.- 21,08.- 21,10.  
C.C.: 816.- 1271.- D.T. 2ª.- D.T. 3ª.  
Partidas: 5,5,13.

– *Sentencia de 17 de febrero de 1912*

TRONCALIDAD: cónyuge supérstite tronquero.  
Línea de parentesco. Orden y grado de sucesión.  
Raíz sita en Infanzonado. Derecho foral. Sucesión testada.  
F.N.: 20,14.- 20,18.- 21,08.- 21,09.- 20,01.- 20,04.- 20,16.- 21,10.  
C.C.: 348.- 609.- 773.- 813.

– *Sentencia de 27 de enero de 1913*

TRONCALIDAD: estatuto real. Principio de Territorialidad. Raíz sita en Infanzonado. No exige tronco común. Colaterales. Sucesión *ab intestato*.  
F.N.: 20,15.- 21,08.  
C.C.: 10.

– *Sentencia de 29 de noviembre de 1913*

TRONCALIDAD: raíz comprada a extraños procedente del tronco común. Sucesión *ab intestato*.  
Comunicación foral. Disolución.

Caserío. Venta con pacto de retro.

F.N.: 20,01.- 20,08.- 20,14.- 20,16.- 20,18.- 21,08.

– *Sentencia de 10 de marzo de 1914*

TRONCALIDAD: tronco común. Interpretación restrictiva.

Raíz comprada a extraño. Colaterales. Sucesión tronqueros.

Censo reservativo.

F.N.: 20,14.- 20,16.- 20,18.

– *Sentencia de 1 de diciembre de 1923*

TRONCALIDAD.

Sucesión testada línea recta. Consanguinidad.

Ascendiente no tronquero prevalece sobre colaterales tronqueros.

Reserva.

Sucesión *ab intestato*. Troncalidad: raíz sita en Infanzonado. Naturaleza. Interpretación restrictiva.

F.N.: 11,25.- 20,01.- 20,14.- 20,15.- 20,18.- 21,03.- 21,05.- 21,06.- 21,08.- 21,09.

Proyecto de Apéndice de 1900: 8.- 41.- 45.- 47.

C.C.: 811.- 1056.

– *Sentencia de 4 de junio de 1925*

TRONCALIDAD: edificación sobre suelo troncal. Accesión. Derecho supletorio.

Sucesión testada. Bienes troncales. Colaterales tronqueros.

F.N.: 20,14.- 20,18.- 21,07.- 21,08.

C.C.: 334.- 377.

– *Sentencia de 30 de enero de 1926*

TRONCALIDAD: ejecución judicial de bienes troncales. Saca foral.

Parientes tronqueros. Derecho preferente de adquisición. Venta forzosa.

F.N.: 11,18.- 16,07.- 17,01.- 17,02.- 17,06.

– *Sentencia de 5 de octubre de 1926*

TRONCALIDAD: venta simulada. Nulidad. Restitución. Bienes troncales. Venta sin llamamientos. Saca foral.

Sucesión testada: institución de heredero. Nulidad parcial.

F.N.: 17,01.- 17,06.

C.C.: 1274.- 1462.- 1500.

– *Sentencia de 26 de enero de 1928*

TRONCALIDAD: raíz sita en infanzonado. Estatuto real. Principio de territorialidad.

Sucesión. Estatuto personal. Vecindad civil foral. Nacionalidad de origen. Residencia en el extranjero.

F.N.: 20,01.- 20,15.- 20,16.

C.C.: 9.- 10.- 15.- 348.

L.R.C.: 96.

– *Sentencia de 4 de junio de 1955*

TRONCALIDAD: reserva troncal.

Art. 811 Código Civil. Aplicación en Vizcaya.

Código Civil. Derecho supletorio.

Indivisión del caserío. Libertad de testar. Sucesión testada.

F.N.: 20,01; 20,11; 20,14; 20,15; 20,18; 21,05; 21,06; 21,08; 21,09; 21,10.

Proyecto Apéndice 1900: 45, 47.

C.C.: 10,12,811, 968- 980.

– *Sentencia de 4 julio 1955*

TRONCALIDAD: saca foral. Raíz sita en Infanzonado. Estatuto real.

Opción de compra. Llamamientos. Vizcaíno de villa.

F.N.: 17,01; 17,03; 17,06; 20,15; 20,16.

C.C.: 10, 1258, 1091.

– *Sentencia de 30 abril 1957*

TRONCALIDAD.

Testamento por comisario: poder testatorio. Prórroga del plazo legal. Cos-tumbre contra ley. Prueba.

Fuentes. Prelación. Derecho supletorio. Código Civil.

Interpretación estricta del Fuero.

F.N.: 7,13; 11,03; 21,03; 36,03.

C.C.: 6, 12, 27, 670, 1058, 1067.

R.D.R. 1947: 62.

Toro: 33.

– *Sentencia de 11 octubre 1960*

TRONCALIDAD: alcance. Elemento real y personal.

Derecho común. Código Civil. Estatuto personal.

Vecindad civil. Mujer sigue la condición del marido.

Sucesión *ab intestato*.

Derecho foral: vizcaínos aforados.

F.N.: 11,25; 17,01; 20,08; 20,10; 20,14; 20,15; 20,18; 21,08.

C.C.: 10, 12, 14, 15.

Ley 18/05/1835, de Mostrencos.

– *Sentencia de 14 octubre 1960*

TRONCALIDAD: saca foral. Patrimonio familiar. Venta sin llamamientos. Legitimación activa. Tronqueros. Orden de preferencia. Justa valoración.

F.N.: 7,13; 17,01; 17,02; 17,06; 36,03.

– *Sentencia de 17 enero 1962*

TRONCALIDAD: saca foral. Venta sin llamamientos. Indiferencia del móvil. Parientes tronqueros. Derecho de adquisición preferente.

Conocimiento y consentimiento de la venta.

Renuncia de derechos. Requisitos.

Compilación: 51, 57.

F.N.: 17, 01; 17,06.

C.C.: 1253.

– *Sentencia de 22 diciembre 1962*

TRONCALIDAD: opción de compra. Local de negocio arrendado. Comunicación foral. Disolución de matrimonio con hijos. Obligación contraída por un cónyuge.

Legislación especial arrendamientos.

Sucesión en línea recta. No rige el principio de troncalidad.

F.N.: 17,01; 17,06; 20,01; 21,03.

C.C.: 399, 1068, 1088, 1089, 1124, 1254, 1255, 1470, 1596.

– *Sentencia de 2 mayo 1964*

TRONCALIDAD: saca foral. Venta simulada. Nulidad. Inexistencia.

Venta sin llamamientos. Mejoras en bienes troncales.

F.N.: 17,06; 20,08.

C.C.: 353, 1218, 1253, 1261, 1265, 1275, 1302.

– *Sentencia de 6 marzo 1965*

TRONCALIDAD: saca foral. Legitimación activa.

Vecindad foral de parientes tronqueros: vizcaínos aforados.

Derecho foral: interpretación estricta.

Compilación: Título 8.

F.N.: 16,06; 17,01; 17,06; 20,15.

C.C.: 4, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 20.

– *Sentencia de 13 mayo 1965*

TRONCALIDAD: donación bienes troncales a favor de extraños. Nulidad. Compraventa simulada. Inexistencia. Prescripción adquisitiva. Derecho supletorio.

Compilación: 10.

F.N.: 12,03; 20,18.

C.C.: 629, 633, 1276, 1940, 1952.

– *Sentencia de 17 febrero 1970*

TRONCALIDAD: sucesión forzosa. Reserva troncal. Bienes raíces.

Colaterales. Legítima.

Derecho de adquisición preferente. Parientes tronqueros. Saca foral.

Metálico. No es bien reservable. No hay subrogación real.

Derecho foral: interpretación estricta.

Compilación: 6, 9, 10, 21, 22, 23, 27, 52, 57.

C.C.: 4, 675, 813, 814, 1282.

– *Sentencia de 30 noviembre 1977*

TRONCALIDAD: Sucesión *ab intestato*. Vecindad foral parientes tronqueros. Vecindad de explotación familiar.

Hijo adoptivo. Orden de suceder. Derecho supletorio.

Adopción. Legislación común aplicable.

Pacto sucesorio. Institución de heredero.

Compilación: 5, 6, 7, 8, 9, 10, 22, 27, 28, 31, 32, 37, 51.

C.C.: 10, 12, 14, 177, 930, 931, 932, 1271.

Ley 24 /04/1958.

Ley 4/07/1970.

En este repaso histórico no podemos dejar sin hacer mención a la concepción de troncalidad que mantuvo **D. LUIS CHALBAUD Y ERRAZQUIN** en su tesis doctoral *La troncalidad en el Fuero de Bizcaya* publicada en Bilbao, en 1898, definiéndola de la siguiente manera:

La troncalidad es una ligadura que se establece entre la propiedad raíz y la familia que la posee, para que nunca salga de ella.

Con posterioridad, en el *Primer Congreso de Estudios Vascos*, celebrado en Oñati, del 1 al 8 de septiembre de 1918, bajo el patrocinio de las Diputaciones Vascas, ofreció un cursillo titulado *El Derecho Privado Vasco: puntos esenciales y culminantes del Derecho Privado Vasco. Libertad de testar. Troncalidad. Comunicación foral*, cuyo resumen publicado señala:

Los tres nervios que han hecho irrompible hasta el presente el carácter del Pueblo Vasco son: la libertad de testar, la troncalidad y la comunicación foral. La primera consiste en el derecho de elegir entre los diversos grupos de parientes tronqueros al sucesor de los bienes raíces. El principio de troncalidad procura que estos bienes queden en la familia que procede del tronco poseedor de la raíz. La comunicación foral establece entre los cónyuges un condominio de bienes pendiente como condición resolutoria del hecho de la existencia de descendientes en el momento de la disolución del matrimonio. [...] Cree el padre Chalbaud que la solución más eficaz de los problemas sociales en el País Vasco, ha de fundarse en la permanencia de los bienes raíces dentro de una misma familia.

Esta idea llegó incluso a penetrar en la doctrina del Tribunal Supremo, en concreto en la Sentencia dictada por su Sala Primera el 22 de Diciembre de 1962, donde se afirmaba que la troncalidad es "...la vinculación de la raíz vizcaína a la familia vizcaína". En virtud de esta vinculación, el propietario vizcaíno no puede enajenar libremente sus bienes, sino que se ve obligado a transmitirlos, o al menos ofrecerlos previamente, a la familia troncal.

En cierto modo, los bienes troncales pertenecen a la familia troncal y no a un individuo, a la persona que accidentalmente los posee.

El fin de la troncalidad –dijo también el Tribunal Supremo en Sentencia de 6 de Mayo de 1965– es vincular los bienes a la familia, conservar un patrimonio que permita la continuación de la unidad orgánica de ella, dotada de adecuados medios económicos.

Así concebida, la troncalidad inspira, en mayor o menor grado, todas las Instituciones peculiares de Vizcaya y por ese motivo podemos calificarla de Institución básica sobre la cual se articula todo el Derecho Civil Foral vizcaíno.

"La troncalidad es la piedra angular sobre la cual descansa todo el edificio de la legislación civil de Vizcaya", son palabras de **D. RAMÓN DE HORMAECHE** en su libro *Leyes civiles de Vizcaya*, Tipografía católica de José Astuy, Bilbao, 1891.

**D. JOSÉ DE SOLANO Y POLANCO**, nos dice en su trabajo *Estudios Jurídicos del Fuero de Bizcaya*, Imprenta de la Casa de Misericordia, Bilbao, 1918 que:

Hablar de la troncalidad de Vizcaya es hablar de todo el Derecho Foral vizcaíno, cuya médula y alma es: la comunicación foral, los llamamientos para casos de venta, las legítimas, las sucesiones..., todo ello, por el lado que se le quiera mirar, son aspectos diversos de la troncalidad.

Y por su parte, **D. RAMÓN JADO Y VENTADES**, en su obra *Derecho Civil de Vizcaya*, Casa de Misericordia, Bilbao, 1900, segunda edición aumentada y comparada con el Proyecto de Apéndice al Código Civil redactado por la Comisión Especial de Vizcaya y Álava, Casa de Misericordia, Bilbao, 1923, opina:

Que el Fuero se inspira en la troncalidad como principio capital que informa todas las transmisiones de bienes raíces, sean por actos entre vivos, a título gratuito u onerosas, sean por causa de muerte, es cosa que reputamos indiscutible.

En toda esta importante valoración de la troncalidad ha pesado mucho, sin lugar a dudas, el trabajo realizado por aquel jesuita, jurista y dirigente cultural y sindical católico vizcaíno, Padre Chalbaud, que la definía también como "...la relación estable de una raíz con una familia para el asiento y conservación de ésta".

Ahora bien, esta amplísima concepción de la troncalidad no ha tenido eco en **la Doctrina española**. En esta se ha entendido, por lo general, que la troncalidad es un derecho sucesorio en virtud del cual los bienes hereditarios de una persona, de naturaleza familiar conocida, revierten al tronco del que proceden en los casos de sucesión intestada sin descendientes. Sustancialmente esta definición es la que se expone en el trascendental trabajo del portugués **D. Guilherme Braga da Cruz**, tal y como hemos indicado anteriormente, para quien la troncalidad es un principio de derecho sucesorio aplicable en la sucesión intestada de quien muere sin descendientes y, según el cual, los bienes poseídos por el *decurjus* en concepto de propios deben ser atribuidos exclusivamente a los parientes del mismo lado del que esos bienes procedan. Ambas definiciones coinciden en entender que la Troncalidad se aplica exclusivamente en la sucesión intestada y únicamente cuando no haya descendientes.

El contraste con **la concepción vizcaína** es radical porque:

- En Vizcaya, además, se ha considerado troncal la sucesión testada, e incluso la contractual, respecto de los bienes troncales.
- Se han considerado también troncales los derechos de adquisición preferente y la saca foral.
- Se aplica el principio troncal en las donaciones.
- Debido a una extensión de este principio que viene del Fuero de 1452, la troncalidad se aplica así mismo en la línea descendente.

La Doctrina civil vizcaína ha considerado como troncales todas las Instituciones que tienen por objeto evitar que los bienes salgan de la familia troncal, y que están dirigidas a mantener el principio de que "... el tronco vuelve al tronco y la raíz a la raíz". Y esta concepción vizcaína no es una invención del Padre Chalbaud ni de otros foralistas. El portugués Braga Da Cruz afirmaba que

esas ideas debían ser rechazadas por falta de base histórica. El concepto de troncalidad, decía en su obra citada, es un concepto histórico, y no puede ser creado por la mente de cada uno, al calor de meras consideraciones jurídicas o sociológicas. “Tiene muchos siglos de edad y se presenta en el espacio y en el tiempo encuadrada en moldes fijos. Los grados de aplicación nunca traspasan determinados límites”. Sin embargo, frente a las críticas recibidas afirmando que esas ideas debían ser rechazadas por falta de base histórica, podemos afirmar que las mismas son un producto de la historia que D. Luis Chalbaud solamente trataba de interpretar, ya que la troncalidad vizcaína comienza a percibirse desde nuestros primeros textos legislativos, tal y como hemos indicado anteriormente.

#### **4. LA VIGENCIA Y EL VALOR ACTUAL DE LA TRONCALIDAD**

1. La troncalidad, junto con la Libertad de Testar y la Comunicación Foral de los Bienes en el Régimen Económico del Matrimonio, es **una de las Instituciones Fundamentales** del Derecho Civil Foral y, quizás, la más destacada peculiaridad del Derecho Civil de Bizkaia. Y la hemos definido como la cualidad que tienen los bienes raíces en Bizkaia a través de la cual se protege el carácter familiar de la propiedad.

2. **La normativa vigente** en materia civil foral de la Comunidad Autónoma del País Vasco se hace eco de ella en diferentes cuerpos legislativos en los que va a aparecer como estructura y organización institucional básica del Ordenamiento Jurídico Privado de Bizkaia, tales como:

- La Ley 3/1992, del Parlamento Vasco, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco.
- La Normativa Foral aprobada por las Juntas Generales de Bizkaia en materia fiscal para la adaptación del Sistema Tributario del Territorio Histórico de Bizkaia a las peculiaridades propias del Derecho Civil Foral del País Vasco, en aras a garantizar su uso y consolidación: Norma Foral 7/2002, de 15 de octubre, y Decreto Foral 183/2002, de 3 de diciembre.
- La Ley del Parlamento Vasco reguladora del Régimen Jurídico aplicable a las Parejas de Hecho, aprobada durante este año 2003.

3. **El Anteproyecto de Nueva Ley de Derecho Civil Vasco** presentado ante el Gobierno Vasco el 31 de diciembre de 2001 mantiene en líneas generales la regulación vigente en este momento. Además, señala en la Memoria que le acompaña que la conservación en Bizkaia de la troncalidad es ineludible dado su fuerte arraigo en la Tierra Llana, constituyendo una peculiar forma de propiedad familiar.

4. **La Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco** ha reflejado la institución de la troncalidad en más de la mitad de sus alrededor de treinta resoluciones dictadas en materia civil foral, contribuyendo con su interpretación a una mayor y mejor comprensión de su actual regulación legal.

5. Si bien **la Doctrina Civilista mayoritaria española** ha mantenido una concepción restrictiva de la misma al definirla como una Institución ligada a la sucesión intestada, la troncalidad ha sabido resistir estas críticas superando los calificativos de antigualla, trasnochada y su arrinconamiento hacia el mundo rural, a la vez que **la Doctrina vizcaína** ha confirmado su presencia y su determinación en todo tipo de actos de disposición de bienes raíces situados en Tierra Llana que realice el titular de los mismos.

6. **La troncalidad ha sabido actualizarse** y ha perfeccionado su regulación técnico-jurídica introduciendo algunos criterios moderadores que logran reducir sus efectos menos compatibles y asimilables en una sociedad como la actual que ha experimentado importantes cambios en relación con la sociedad tradicional foral.

La familia de nuestra sociedad actual no es la misma que aquella familia troncal a la que “protegía” el Fuero de los siglos XV y XVI, y por ello la protección actual también ha evolucionado, aunque tratando de recuperar los principios inspiradores de esta Institución, que es lo verdaderamente importante.

No obstante, hablar hoy en día de troncalidad puede suscitar en muchos una reacción de rechazo especialmente en cuanto que sus manifestaciones más extremas, como por ejemplo, la saca foral en los bienes urbanos o la preferencia en la sucesión de un bien troncal del pariente colateral frente al cónyuge viudo en el caso de no existir descendientes, son las que más se han aireado; y no así otras como el apoyo y la fijación de la familia en la propiedad familiar, que no dejan de ser dignas de protección.

7. **La troncalidad no ha pretendido extenderse ni imponerse** en aquellos ámbitos personales o territoriales que no tenían razón de ser y que tampoco cuentan con las razones históricas que justificaron su origen y su arraigo en Bizkaia, en Llodio y en Aramayona. En la regulación vigente ocupa un lugar dentro del Libro I dedicado exclusivamente al Fuero Civil de Bizkaia, teniendo también eficacia en Llodio y Aramayona. Nadie pretendió su extensión más allá de su ámbito de aplicación, sino configurarla adecuadamente a la luz de las exigencias de la actual sociedad vasca. Y en el Anteproyecto de Nueva Ley de Derecho Civil Vasco se nos presenta ubicada dentro del Libro II dedicado a las Sucesiones como una de las Limitaciones a la Libertad de Testar peculiares en Bizkaia, Llodio y Aramayona.

8. La institución de la troncalidad significa hoy en día una regulación de la propiedad familiar que podría ser el germen de una **nueva concepción de la propiedad** más humana y más social que superara el actual modelo liberal – individualista conocido.

## 5. LA TRONCALIDAD COMO LIMITACIÓN A LA LIBERTAD DE TESTAR (¿O UNA CONCEPCIÓN ORIGINAL DE LA PROPIEDAD FAMILIAR EN BIZKAIA?)

Los artículos 17-3º, 24 y 112 de la Ley 3/1992 establecen una importante limitación a los actos de disposición de los bienes troncales que vulneren los derechos de los parientes tronqueros, quedando englobados entre ellos los actos de disposición testamentarios:

Artículo 17-3º: Los actos de disposición que vulneren los derechos de los parientes tronqueros podrán ser impugnados en la forma y con los efectos que se establecen en el presente Fuero Civil.

Artículo 24: Los actos de disposición de bienes troncales realizados a título gratuito, inter vivos o mortis causa, a favor de extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente de quien transmite, serán nulos de pleno derecho.

Artículo 112: Los parientes tronqueros, sean o no aforados según el orden del artículo 20 y la línea y grado de proximidad a la raíz, tienen un derecho preferente de adquisición sobre los bienes troncales que se intentare enajenar a extraños y a título oneroso.

También habrá lugar a la adquisición preferente cuando la enajenación se efectúe a favor de un pariente tronquero de línea posterior a la de quien ejercita el derecho.

Como hemos señalado anteriormente, nos encontramos ante una limitación a la facultad de disposición de un titular de bienes tronqueros que se extiende a todos los actos de enajenación tanto *inter vivos* como *mortis causa*, a título oneroso o gratuito y en relación con la sucesión testada y con la intestada.

Tal como hoy se regula, la troncalidad no afecta a los actos de disfrute o de administración. El titular puede realizarlos como quiera, pero, en cambio, su capacidad de disposición está limitada siempre por esta relación troncal.

Si se quiere donar o mandar por testamento habrá de hacerse a favor de un pariente tronquero, y si se quiere vender o enajenar a título oneroso, los parientes tronqueros pueden ejercitar el derecho de saca foral y adquirir el bien troncal por el precio de tasación.

Así pues, desde el punto de vista del titular nos encontramos ante una limitación a su facultad de disposición, ya que no puede donar, ni testar, ni vender dichos bienes troncales sino a los parientes tronqueros. Y desde el punto de vista del pariente tronquero no titular, es un derecho de preferente adquisición que se deriva de su pertenencia a la familia.

Esta es la familia troncal, a la que el profesor aragonés **D. JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA** en su trabajo *Propiedad troncal y patrimonio familiar* expuesto en las *Jornadas Internacionales sobre Instituciones Civiles Vascas* (Bilbao, 1991), define como aquella,

[...] que es capaz de continuar y mantener un patrimonio generación tras generación. [...] La familia troncal no podría existir sin una amplia libertad de testar (o bien, como modelo muy distinto, con una estricta vinculación a favor de uno de los

descendientes). Esa mayor o menor libertad de testar puede venir regulada con bastantes diferencias por las leyes. En el Derecho vizcaíno el planteamiento es de libertad de testar, pero necesariamente entre los descendientes, si los hay. En el Derecho navarro, de libertad teóricamente ilimitada. En el aragonés, con reserva de dos tercios a favor de descendientes. En el catalán, con legítimas cortas. En el caso gallego, o el guipuzcoano, con el aprovechamiento posible del juego de la mejora castellana de tercio y quinto y, luego, de la mejora y del tercio de libre disposición que proporciona el Derecho del Código Civil (o a espaldas de la regulación del Código). Cualquiera de estas regulaciones ofrece campo más o menos fácil para el establecimiento de una estructura familiar troncal, pero ninguna de ellas la asegura o la impone: es el contexto socio-cultural el que, en definitiva, lleva a la opción por esta forma de familia.

Por todo ello pudo concluir D. GREGORIO DE BALPARDA y DE LAS HERRERÍAS en su obra *El Fuero de Vizcaya en lo civil* (Bilbao, 1903) que la influencia de la troncalidad en la transmisión íntegra del caserío es, por consiguiente, nula. A lo que se debe no es a la troncalidad, sino a la facultad de elegir un heredero entre los legitimarios con exclusión de los demás, o sea, a la libertad de testar, aunque sea en los restringidos términos en que existe en el Fuero.

Debemos admitir que la existencia de la familia troncal se debe a la vigencia de viejas costumbres y convicciones que conducen a mantener la unidad de la casa y del patrimonio, para lo que se precisa también de la libertad de testar. Pero ni siquiera las dos instituciones unidas podrían lograr esta unidad familiar sino existiera la conciencia colectiva de que la continuidad de la familia exige transmitir los bienes a un solo heredero. Las reglas de la Troncalidad arrojan esta convicción, creando un sentimiento de unidad familiar, pero no la determinan.

En ese sentido, **D. Adrián Celaya** manifiesta estar convencido de que:

[...] el legado de la troncalidad puede ser el origen de concepciones solidarias de la propiedad y de la herencia, que superen la vieja tesis liberal. [...] Debiéramos buscar una idea de la propiedad más moderna que, dejando de lado el liberalismo del siglo XIX, formulara las bases de una propiedad familiar que recogiera los avances de otras leyes modernas en relación con la familia y su patrimonio. Y debiera llegarse más allá, procurando revisar los efectos del rabioso individualismo anterior, que casi acabó con la propiedad comunal y las prestaciones vecinales, de las que se ocuparon Bonifacio de Echegaray, Nicolás Vicario de la Peña, y el propio Miguel de Unamuno, lo que acaso permitiera una doctrina de la propiedad local y vecinal. Tampoco debiéramos olvidar la propiedad cooperativa, que constituye una prometedora realidad de nuestro tiempo, y que nace del mismo sentido de solidaridad y de mutua ayuda que ha vivido históricamente nuestra sociedad. Sería preciso analizar hasta qué punto el Estatuto nos permite legislar en estas materias y cuándo será preciso reclamar la colaboración del Estado.

## **6. LA TRONCALIDAD EN EL DESARROLLO DEL DERECHO CIVIL VASCO: CONCLUSIONES Y PROPUESTAS**

En el desarrollo del Derecho Civil Vasco, los juristas que participan del mismo se han esforzado durante esta última época en hallar un fondo común de las Instituciones Civiles Vascas que haga posible dictar normas generales para los

tres Territorios Históricos que conforman la Comunidad Autónoma del País Vasco, sin perjuicio de mantener las peculiaridades locales cuando no sea posible integrarlas en un proyecto común. En este sentido, no se ha considerado oportuna la generalización y extensión de Instituciones tales como la troncalidad y el régimen económico matrimonial de la Comunicación Foral de Bienes que son exclusivos de Bizkaia, así como tampoco el Usufructo Poderoso en la forma en la que se regula en el Valle de Ayala, o las modalidades propias de la transmisión del caserío y del patrimonio familiar en Gipuzkoa.

En el Anteproyecto de Derecho Civil Vasco presentado el día 31 de diciembre de 2001 ante el Gobierno Vasco para su tramitación como Proyecto de Ley, su discusión y aprobación, todas estas Instituciones peculiares de cada uno de los lugares referidos han sido presentadas como "*Limitaciones a la Libertad de Testar*" e incluidas en el Libro dedicado a las Sucesiones, permitiendo de esta manera presentar una Ley general dirigida al conjunto de los ciudadanos de la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia civil foral inexistente hasta el momento, como Ordenamiento Jurídico Privado propio.

1. **El Derecho Civil Foral Vasco** es un Sistema Jurídico Privado de Libertad Civil que ofrece opciones al ciudadano de la Comunidad Autónoma del País Vasco en materia civil, sucesoria y de regulación del régimen de bienes en el matrimonio con raíces en nuestro pasado, actualidad en nuestro presente y desarrollo para nuestro futuro, regulando Instituciones propias del Pueblo Vasco que se encuentran perfectamente adaptadas a la realidad social actual.

2. Precisamente, **la troncalidad** no tendría sentido hoy en día sino se hubiera reformulado debidamente mediante los trabajos de actualización llevados a cabo por las Comisiones de Juristas que han preparado los textos legales actualmente en vigor. En su expresión "estática", la Institución de la troncalidad nos muestra un notable avance mediante la formulación de un concepto, una naturaleza jurídica propia, una estructura y unos principios inspiradores que la definen de una manera clara y nos permiten conocer cuáles son sus efectos y su influencia en todos los ámbitos de las relaciones jurídico-privadas. Nadie ha pretendido su extensión más allá de su ámbito de aplicación sino configurarla adecuadamente a la luz de las exigencias de la actual sociedad. La troncalidad debe ser reformulada debidamente en el contexto de una propiedad familiar y social.

Hemos recortado algo la troncalidad, especialmente teniendo en cuenta que la familia actual se concreta más en el núcleo de padres e hijos, aunque no hemos querido dar pasos que están reservados a decisiones políticas.

Tal como la Institución permanece, entendemos que puede ser utilizada en un futuro próximo con su finalidad básica de ser el soporte de una forma de propiedad menos individualista, más solidaria y en la que las limitaciones al derecho del titular se justifican por su importante función social. (Memoria del Anteproyecto de Nueva Ley de Derecho Civil Vasco, de 31 de diciembre de 2001).

3. Pero la institución de la troncalidad también necesita de **protección** frente a aquellos actos de disposición del titular de un bien raíz sito en Tierra Llana que vulneren su sentido y contenido.

Es necesario mantener la sanción de nulidad de pleno derecho de aquellos actos de disposición de bienes troncales a título gratuito, "inter vivos" o "mortis causa", a favor de extraños o de parientes que no pertenezcan a la línea preferente de quien transmite, y que viene establecido en el actual artículo 24 de la Ley 3/1992. Solo a través de esta "**nulidad de pleno derecho troncal**" se puede garantizar la obtención de los objetivos de defensa de la troncalidad que el legislador buscaba, que no son otros que la defensa de los derechos de los parientes tronqueros.

Si tenemos presente en todo momento cuál es la finalidad de la norma en este supuesto, no considero que dicha nulidad absoluta sea contradictoria con la solución dispuesta para los actos de disposición de bienes troncales a título oneroso en el artículo 112, mediante el ejercicio del derecho de saca foral, para el que se establece un plazo de tres meses, "...desde la inscripción en el Registro de la Propiedad, o, en defecto de ella, desde que tuvo conocimiento de la enajenación" (artículo 123).

4. Mayor problema considero que puede suponer la continua **progresión en el recorte** del ámbito de aplicación de la institución de la troncalidad que se observa en algunas propuestas legislativas, y que podría significar su definitivo arrinconamiento en el mundo rural de la Tierra Llana y los caseríos.

La vigente Ley 3/1992 se decidió por su regulación y actualización, pero con importantes matizaciones y exclusiones que hacen que efectiva y prácticamente no tengan lugar estos derechos derivados de la relación de troncalidad en el ámbito urbano y sí mantenga su vigencia en el rústico.

Así ocurrió al establecer en el artículo 114, que:

No tendrá lugar el derecho de adquisición preferente en la enajenación de fincas radicantes en suelo urbano, o que deba ser urbanizado según programa del Plan que se halle vigente.

Y se mantenía la excepción del segundo párrafo que dice:

Por excepción, procederá el derecho de preferente adquisición cuando se trate de la enajenación de un edificio, singular en su conjunto, cualquiera que sea su situación, si hubiere constituido el hogar familiar de un ascendiente del pariente tronquero.

Pues bien, ahora, el Anteproyecto de Nueva Ley de Derecho Civil Vasco recoge en el artículo 71 la primera parte del vigente artículo 114, para establecer que:

No tendrá lugar el derecho de adquisición preferente en la enajenación de fincas radicantes en el suelo urbano, o que deba ser urbanizado en los términos establecidos en la legislación urbanística y el planeamiento aplicable.

Y se excluye el actual segundo párrafo referido a la enajenación del conocido como edificio singular en su conjunto o casa censuaria. Se trata de un nuevo recorte en los derechos derivados de la relación de troncalidad que no se justifi-

ca por sus autores en la Memoria que acompaña al Anteproyecto, y que cuenta con la oposición de otros sectores de la Doctrina.

5. Esta situación descrita anteriormente es consecuencia de que las actuales corrientes doctrinales y de Derecho comparado asignan a la troncalidad una **orientación agraria y con manifestaciones exclusivamente sucesorias**. Si esta opinión se impusiera entre nosotros, quedaría reducida notablemente la importancia y el peso específico de la Institución en el conjunto del Ordenamiento Jurídico vizcaíno, y, en el futuro, vasco.

Así, los bienes raíces troncales quedarían reducidos a fincas, caseríos y explotaciones agrícolas donde se combinen los elementos de explotación, trabajo y residencia continuada. Se debería de excluir de su ámbito de aplicación la actual regulación sobre las sepulturas de las iglesias, a la vez que se ampliaría definitivamente la excepción incluida en el artículo 114 no solo a los edificios singulares en su conjunto situados en suelo urbano, antes mencionados, sino a ese nuevo fenómeno de viviendas unifamiliares y edificios adosados que vienen proliferando en los últimos años.

6. Considero que **la institución de la troncalidad tiene futuro** pero, como señala algún otro autor, para que se convierta en estable y duradera necesita sintonía y comunión social.

En ese sentido, la conveniencia de poner en marcha dos líneas de intervención complementarias como son la competencia de que dispone el legislador vasco junto con la realización de un análisis de campo y de un estudio sociológico serio de la Institución acompañado por una metodología jurídica y científica adecuada, permitiría una acertada y definitiva actualización y su aceptación social.

Es evidente que su definición como propiedad familiar o social le otorga futuro en la medida en que conecta con concepciones modernas de la propiedad como el cooperativismo y en tal sentido representa un valor actual.

Y como **propuestas de intervención inmediata** para el logro de estos objetivos, considero imprescindible:

Primero.- Que la Administración Pública Vasca desarrolle su competencia legislativa en el sentido apuntado, avanzando sin más demoras hacia la aprobación de la Nueva Ley de Derecho Civil Vasco.

Segundo.- Que la propia Administración Pública Vasca complete su intervención legislativa en el campo de la normativa fiscal, contribuyendo al uso y la consolidación del Derecho Civil Foral Vasco en los demás Territorios Históricos, tal y como lo han hecho las Juntas Generales de Bizkaia aprobando normas forales de adaptación del Sistema Tributario a dichas especialidades.

Tercero.- Que se fomenten y apoyen por las Universidades Vascas los estudios, los proyectos de investigación y las tesis doctorales en materia civil foral,

para la formación de especialistas que eleven el nivel actual de conocimientos y de aportación doctrinal.

Cuarto.- Que se constituya un Centro de Documentación Civil Foral para que en esta materia se encargue de llevar adelante un exhaustivo programa de recopilación, investigación y actividades que se ocupe de:

- La recopilación y ordenación de toda la Legislación, Jurisprudencia y Doctrina existente en materia civil foral, así como la que se vaya generando día a día.
- El fomento y apoyo a la realización de congresos, jornadas, conferencias, estudios, proyectos de investigación, tesis doctorales, becas y ayudas para la formación de especialistas, publicaciones, reediciones...
- Las relaciones con todos los operadores jurídicos que trabajen en el ámbito civil foral para la promoción, desarrollo, intercambio y financiación de todos estos proyectos: Instituciones públicas de esta y de otras Comunidades Autónomas, Judicatura y Corporaciones Profesionales de Notarios, Registradores y Abogados, Entidades públicas y privadas, tales como las Universidades, Fundaciones, Editoriales, etc.

Quinto.- Sin lugar a dudas que a todo ello contribuiría eficazmente la existencia de una Academia Vasca de Derecho.