

# **EL FUERO DEL BAYLIO - NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA - TOMO X - 1960**

## **FUERO DEL BAYLIO (\*)**

Es probable que en la primera mitad del siglo XIII un baylío de Jerez de los Caballeros, autoridad puesta allí por los templarios, autorizó la costumbre de casarse bajo el régimen de comunidad universal, es decir, compartiendo a medias todo el caudal de ambos cónyuges, pero el diploma, privilegio o documento llamado Fuero del baylío,

(\*) De **D. Salvador Minguijón.**

que debió de existir, no se ha encontrado. La institución se aplicó también a Olivenza, Fregenal de la Sierra, Alburquerque y otros pueblos.

El texto legal que expresa la disposición del Fuero del baylío es la pragmática de Carlos III de 1778, incluida en la Novísima Recopilación (lib. X, tít. 4º, Ley 12). De ella resulta que este Fuero consiste en que "todos los bienes que los casados llevan al matrimonio o adquieren después por cualquier causa, se comunican y sujetan a partición como gananciales", y que no tiene aplicación cuando los contrayentes antes del matrimonio hubiesen estipulado casarse al Fuero de León.

La citada pragmática de Carlos III dice así textualmente:

"Apruebo la observancia del fuero denominado del baylío, concedido a la villa de Alburquerque por Alfonso Tellez, su fundador, yerno de Sancho II, Rey de Portugal; conforme al qual todos los bienes que los casados llevan al matrimonio, o adquieren por cualquier razón, se comunican y sujetan a partición como gananciales: y mando que todos los Tribunales de estos mis Reynos se arreglen a él para la decisión de los pleytos que sobre particiones ocurran en la citada villa de Alburquerque, ciudad de Xerez de los Caballeros, y demás pueblos donde se ha observado hasta ahora; entendiéndose sin perjuicio de providenciar en adelante otra cosa, si la necesidad o transcurso del tiempo acreditase ser más conveniente que lo que hoy se observa en razón del citado fuero, si lo representasen los pueblos."

Según una opinión, este Fuero procede de la *Ley de miatade* de Portugal. Pero contra esto se ha sostenido que el Fuero del baylío es más antiguo que dicha Ley y que, como institución consuetudinaria, debe verse en ella una supervivencia del Derecho primitivo de España. Se ha discutido si está vigente o ha sido derogado por el Código civil. La Dirección General de los Registros ha admitido su vigencia (resols. de 19 agosto 1914 y 10 noviembre 1926).

La Real Cédula citada se dictó por iniciativa del procurador Gutiérrez Durán, que en 1877 presentó al monarca un recurso, en el que se expresa que, "dudándose al presente en algunos tribunales de estos reinos sobre la subsistencia del referido Fuero, por decirse no estar aprobado por la Real persona y ser contrario a las leyes, se da motivo para ruidosos pleytos y a que se reclamen las particiones consentidas, causándose gravísimos perjuicios a los que con buena fe han contraído matrimonio con personas de desigual caudal, calidad y robustez, sin estipular dote, donación u otra equivalente..."

Por Real Orden de 31 de octubre de 1877 remitió el rey el recurso al consejo para informe. El informe fue aprobado por el rey y determinó la mencionada Real Cédula.

En esa Real Cédula de 1778 se atribuyen a Alfonso Téllez, "yerno de Sancho II", la fundación de la villa de Alburquerque y la concesión a la misma del Fuero del baylío. Pero la villa de Alburquerque en 1166 había sido ya ganada a los almohades por Fernando II de León. Por otra parte, el monarca portugués Sancho II no tuvo hijos ni varones ni hembras y, por tanto, no pudo tener yernos (1);

Con respecto al origen de este régimen, dice

UREÑA en la "Enciclopedia Jurídica Española" artículo "*Derecho foral*", que el fuero es "una sencilla aplicación de la *ley de miatade*, que ha constituido la base del antiguo derecho matrimonial de la vecina república y que ha pasado de las *Ordenações* alfonsinas y manuelinas al artículo 1108 del Código civil de 1867. El nombre castellano proviene, o de haber sido otorgada la institución a dicho pueblo por el baylío, o de ser su aplicación de costumbre inmemorial en el bayliato del temple, constituido de antiguo en la ciudad de Jerez de los Caballeros..." "Se aplicó - sigue diciendo - no sólo en la villa de Alburquerque, sino en los pueblos que constituyen el referido bayliato. Olivenza y sus aldeas, que tal vez en sus orígenes formaron parte del bayliato, fueron entregadas con otras plazas fronterizas al monarca portugués con motivo de las paces ajustadas en 1297, entre Castilla y Portugal, y, al ser reintegrada dicha ciudad a España por el tratado de 1805, se obligó al rey Carlos IV a respetar como vigentes los usos y costumbres de los vecinos de aquella, y, por tanto, la *ley de miatade* o Fuero del baylío. Algo análogo sucedió con la plaza de Ceuta, conquistada por los portugueses, y que permaneció en el dominio de España cuando el duque de Braganza fue proclamado rey de Portugal, bajo el nombre de don Juan IV, en 1640."

Pero no todos aceptan el origen portugués del Fuero del baylío. CASTÁN recoge dos opiniones en contra. Una, la de GÓMEZ VILLAFRANCA en su prólogo al libro de BORRALLO *Fuero del baylío*, estudio histórico-crítico, el cual sostiene que el Fuero del baylío, como *institución sancionada por la ley*, es dos o tres siglos anterior a la Carta de *a metade* y, como *mera costumbre*, probablemente fue observada desde el tiempo de los moros, lo mismo en Extremadura que en Portugal. Por su parte, MARTINEZ PEREDA, dice CASTÁN, en un interesante estudio sobre *El Fuero del baylío, residuo vigente del Derecho celibérico; errores de la doctrina y de la jurisprudencia sobre dicho Fuero* (publicado en la "Revista Crítica de Derecho Inmobiliario", año 1925), defiende el "abolengo celibérico de este Fuero y, en general, de las formas de comunidad de bienes que han sobrevivido en el Derecho español, fundándose en que sólo ese fondo primitivo puede explicar que la comunidad de bienes se desarrollara, a pesar del sentido contrario a la misma de los Derechos romano y musulmánico.

Se ha suscitado cuestión acerca del momento en que empieza a tener efectividad la comunidad de bienes que este Fuero establece. Según opinión de algunos, entre ellos BORRALLO en su libro citado, los bienes de los cónyuges se hacen comunes desde el momento de la celebración del matrimonio. Según esto, no podrá el marido enajenarlos durante el matrimonio sin el consentimiento de la mujer, que es copropietaria. Otros han opinado que la comunidad de bienes no surge realmente hasta la disolución del matrimonio, en que los bienes de ambos cónyuges han de dividirse por mitad como los gananciales, cualquiera que hubiere sido la aportación de cada uno. Según esto, podrá cada cónyuge durante el matrimonio disponer de los que privativamente le pertenezcan, y aquellos de que no hubiere dispuesto serán los que se dividan por mitad cuando el matrimonio se disuelva. Esta segunda opinión podría, a nuestro juicio, hacer ilusoria la participación de la mujer en los bienes del marido si éste dispusiera de ellos sin su consentimiento. Esta opinión es, sin

(1) MOUTON OCAMPO, Luis, *Fuero del baylío*, en "Enciclopedia Jurídica Española", Seix.

## FUERO DEL BAYLIO

embargo, la que ha seguido el Tribunal Supremo en sentencia de 8 de febrero de 1892 y la Dirección General de los Registros en su resolución de 19 de agosto de 1914.

CASTÁN, después de referirse a la interpretación aceptada por tan altas autoridades, dice: "Pero nos parece más aceptable la otra, tanto desde el punto de vista histórico como racional. El sentido de la legislación portuguesa y el de la práctica extremeña anterior a la sentencia de 8 de febrero de 1892 eran contrarios a esa facultad del marido de enajenar, sin consentimiento de la mujer, que es, además, poco conforme con la naturaleza de la comunidad universal de bienes y muy ocasionada en la práctica a abusos y perjuicios graves."

La citada sentencia del Tribunal Supremo contiene los considerandos siguientes:

"Considerando que la observancia mandada guardar por la Ley 12, título IV, libro X, de la Novísima Recopilación del Fuero llamado del baylío en la villa de Alburquerque, ciudad de Jerez de los Caballeros, y demás pueblos en que era costumbre, no consiste, según los términos de la citada Ley, en la comunidad de los bienes desde el instante del matrimonio, sino en comunicarlos y sujetarlos todos a partición como gananciales, o sea al tiempo de disolverse la sociedad, que es el momento en que, con arreglo a las legislaciones común, se determina este carácter en los que excedan de las peculiares aportaciones de los cónyuges y, por lo tanto, que durante el matrimonio pueden los sometidos a dicho Fuero disponer libremente de los bienes de su particular patrimonio."

"Considerando que esta inteligencia de la observancia citada es además conforme al principio de que el libre uso de la propiedad no debe entenderse limitado sino por las disposiciones expresas de las leyes o por los pactos particulares y a la interpretación estricta de los fueros y costumbres contrarios al Derecho común."

Se ha discutido también la vigencia de este Fuero después de la promulgación del Código civil. Atinentes a esta cuestión son los artículos 12, párrafo 2.º, y 1976 de dicho Código. El primero dispone que "en lo demás [en las materias no comprendidas en el párrafo primero cuyas disposiciones son de aplicación general], las provincias y territorios en que subsista Derecho toral lo conservarán por ahora en toda su integridad, sin que sufra alteración por la publicación de este Código..."

La cuestión por lo que toca a este artículo es si ha de entenderse que el Fuero del baylío está comprendido en las palabras *Derecho toral*, usadas por el Código para designar el Derecho que queda subsistente.

Por otra parte, el artículo 1976 final del Código dice: "Quedan derogados todos los cuerpos legales, usos y costumbres que constituyen el Derecho civil común en todas las materias que son objeto de este Código..." Aquí puede surgir la duda de si el Fuero del baylío debe entenderse comprendido en las palabras Derecho común y, por tanto, si como tal ha quedado derogado.

A CASTÁN le parece muy dudosa la vigencia del Fuero del baylío, pues entiende que hay que dar a las palabras *Derecho foral*, que emplea el artículo 12, una significación histórica, aplicándolas a aquellas particularidades jurídicas hijas de un antiguo régimen de autonomía política. Algún reparo puede ponerse a esta razón, que da el ilustre civilista desde el momento en que en la Ley de bases

del Código (base 13) y en las disposiciones referentes a las comisiones que habían de redactar los proyectos de ley sobre las instituciones forales que conviniere conservar, se incluyó a Galicia al igual de las demás regiones forales v, sin embargo, como consigna el mismo CASTÁN, Galicia nunca ha tenido autonomía legislativa. Y, por otra parte, el no proceder históricamente de una autonomía política, no parece motivo de bastante fuerza para excluir de la vigencia una institución tan arraigada en la costumbre y que a la promulgación del Código tenía tan larga vida en la realidad, aparte de que dicho artículo 12 habla del régimen jurídico escrito o consuetudinario, y el Derecho consuetudinario no procede de la autoridad política.

Y por lo que se refiere a la cláusula derogatoria establecida en el artículo 1976 no puede negarse que hay en ella alguna falta de claridad o deficiencia de redacción, pues dice *Derecho civil común* refiriéndose a los regímenes especiales, es decir, precisamente a lo que no es Derecho común. Y algún valor puede darse al hecho de que la edición reformada del Código en dicho artículo 1976 sustituyó las palabras *Derecho civil llamado de Castilla*, que aparecían en la Ley de bases y en la primera edición, por las de *Derecho civil común*, con lo que parece indicarse que el hecho de pertenecer a Castilla algunas localidades no es motivo para que su Derecho especial se entienda derogado.

La sentencia del Tribunal Supremo, de la que hemos transcrito dos considerandos, no resuelve el problema «le si el Fuero del baylío ha quedado o no derogado por la promulgación del Código, porque se trataba de un matrimonio celebrado con anterioridad al Código en 1878. Otra cosa hay que decir de las resoluciones de la Dirección de los Registros referentes a este Fuero. Además de la mencionada de 19 de agosto de 1914, que cita en los *Vistos* los artículos 12 y 13 del Código, existe la de 10 de noviembre de 1926, que dice que "el Fuero del baylío es tina institución toral vigente en ciertas localidades del reino, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 12, pues se trata de un régimen jurídico consuetudinario conyugal, que no ha sufrido alteración por la publicación del repetido Código".

CASTÁN reconoce que en el terreno doctrinal, y sobre todo en el de la práctica y la jurisprudencia, va prevaleciendo la tesis favorable a la vigencia, ya que, como dice MARTÍNEZ PEREDA, no ha sido negada dicha vigencia ni por los tribunales, ni por la Dirección de los Registros, ni por los organismos técnicos encargados, en los pueblos del fuero, de la aplicación diaria del Derecho.

El territorio del Fuero del baylío se encuentra constituido, según BORRALLO, por los siguientes pueblos: Alburquerque y la Codosera, del partido judicial de Alburquerque; Burguillos, Fuentes de León y Valverde de Burguillos, del partido judicial de Fregenal de la Sierra; Atalaya y Valencia del Ventoso, del partido judicial de Fuentes de Cantos; Jerez de los Caballeros, Oliva de Jerez, Valencia del Mombuey, Valle de Matamoros, Valle de Santa Ana y Zahinos, del partido judicial de Jerez de los Caballeros; Olivenza y sus agregados Santo Domingo, San Jorge, San Benito y Villarréal, Alconchel, Cheles, Higuera de Vargas, Taliga y Villanueva del Fresno, del partido judicial de Olivenza. BORRALLO incluye además como territorio de aplicación del Fuero la plaza de Ceuta, en la que, según CASTÁN, parece no estaba ya en uso el promulgarse el Código civil,