

EL TESTAMENTO MANCOMUNADO VASCO, EN PERSPECTIVA DE UNIFICACIÓN*

JACINTO GIL RODRÍGUEZ
Catedrático de Derecho Civil
Universidad del País Vasco

SUMARIO: I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES.– 1. LA PLURALIDAD DE ORDENAMIENTOS SUCESORIOS EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA VASCA.– 2. NORMAS FORMALMENTE VIZCAÍNAS PERO SUBSTANCIALMENTE COMUNES.– II. EL TESTAMENTO MANCOMUNADO.– 1. Precedentes.– 2. Concepto y clases.– 3. ¿Quiénes pueden testar en mancomún?– 3.1. El vínculo nupcial como presupuesto de la testamentifacción.– 3.2. Corolarios de la ausencia y decaimiento del vínculo.– 3.3. La vecindad civil foral y los conflictos intracomunitarios.– 3.4. Cuestiones comunes de Derecho interregional.– 4. Requisitos de forma.– 5. Contenido.– 6. La disposición ulterior por actos *inter vivos*.– 7. Posibilidades y régimen de revocación.– III. BIBLIOGRAFÍA.–

I. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

1. *La pluralidad de ordenamientos sucesorios en la Comunidad Autónoma Vasca*

La fragmentación del Derecho civil aplicable en el País vasco es originaria, constante y proverbial. En el estado actual de la evolución pueden llegar a identificarse hasta cinco núcleos normativos en orden a las sucesiones por causa de muerte, incluida la configuración de las propias modalidades testamentarias que se hallan a disposición de los vascos (GIL, 2008 y 2009). Cuestión distinta es que en el contenido normativo de sus tres Fueros civiles pueda rastrearse un mínimo común denominador que, siquiera hacia el futuro, permite alentar la esperanza de una eventual confluencia y, en perspectiva histórica, denota un acusado entronque con el *Derecho pirenaico*, singularmente en su constante des-

* El trabajo se inserta en el ámbito del Grupo de Investigación Consolidado del Sistema Universitario Vasco **GIG IT406-10 - PERSONA, FAMILIA Y PATRIMONIO**, cuya dirección ostento. Por lo demás, su propia estructura y el modo incrustado de las citas obedecen a que inicialmente fue concebido para su publicación como parte del Tratado de Sucesiones que dirige la Dra. GETE ALONSO Y CALERA.

La publicación en este contexto quiere ser un modesto tributo a la memoria y magisterio del DR. MONTÉS PENADÉS, quien, hace ya una década y con ocasión de la última reforma del Derecho Civil Vasco, me recibió en su Seminario de Derecho Privado (Valencia, 18 noviembre 1999) y me solicitó que disertara sobre “*El Fuero Civil de Gipuzkoa y los movimientos de reforma del Derecho Civil Vasco*”.

velo por la perpetuación de un tipo de familia y la salvaguarda de la transmisión indivisa de la casería como aglutinante del patrimonio familiar.

Hay un núcleo significativo de población dentro del País Vasco que no tiene acceso a estatuto sucesorio propio y diferenciado, sino que continúa afectado por la prohibición incrustada en el artículo 669 del Código Civil; por ende, mientras permanezca en vigor la Ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho Civil Foral del País Vasco (en adelante LDCF), el indicado sector nunca podrá hacer uso de las modalidades específicamente vascas de testar. Me refiero a la mayoría de aquellos que tienen vecindad civil en Gipuzkoa y Araba, quienes por lo general continúan sujetos al Derecho civil estatal.

Otro sector especialmente numeroso se corresponde con la *población vizcaína de villas* (no infanzones o no aforados), aproximadamente el 45,23% del censo, representativo de unos 514.163 vecinos de Bizkaia (EUSTAT, 2006), a los que la Ley 3/1992 se propuso comunicar siquiera determinadas libertades de disposición por causa de muerte. En concreto, el artículo 13 LDCF les vino a ofrecer, no sólo la posibilidad de testar mancomunadamente, sino también la de ordenar su sucesión ayudándose de un tercero (testamento por comisario, fiducia sucesoria), liberándolos, en estos particulares, del régimen prohibitivo del Código civil. Por el contrario, aquel mismo legislador no consideró oportuno extender a toda Bizkaia el testamento *hil-buruko* (versión autóctona del testamento en inminente peligro de muerte), que, desde entonces, representa el único cauce testamentario que permanece confinado en territorio infanzón.

La escueta vecindad civil vizcaína conecta de este modo con el estatuto jurídico privado que afecta a todos los *vizcaínos no sujetos plenamente al Fuero*, o sea, a los no infanzones. Pese a su relativa extensión geográfica, este régimen resulta escasamente autonómico por cuanto se integra a base de un gran porcentaje de Derecho estatal y una pequeña proporción de Derecho autóctono, aun cuando dentro de este pequeño fragmento se cuenten dos instituciones sucesorias típicamente forales/vizcaínas (testar mancomunadamente y por comisario). El concreto ámbito geográfico, en el que se ubica esta población vizcaína no infanzona, es el resultante del Libro I del Fuero de Bizkaia y abarca al término municipal de Bilbao, a la Ciudad de Orduña y a las doce villas enumeradas en el artículo 6 LDCF: Balmaseda, Bermeo, Durango, Ermua, Gernika-Lumo, Lanestosa, Lekeito, Markina-Xemein, Ondarroa, Otxandio, Portugaleta y Plentzia.

Diverso es el caso de la *vecindad civil vizcaína infanzona o aforada*, que es la correspondiente a aquellas personas a las que se les aplica en modo íntegro el Fuero civil vizcaíno y cuyo estatuto jurídico-privado depende, al menos en lo familiar-patrimonial y en lo sucesorio, de los poderes legislativos autonómicos. En el momento actual, el Fuero Civil de Bizkaia se halla vigente en su integridad (más allá, por tanto, de la susodicha testamentifacción mancomunada y por comisario) en la otra fracción del Territorio Histórico vizcaíno en la que se

asienta aproximadamente el 54,77% de su población, amén de que ese mismo Fuero resulta igualmente aplicable al 6,51% de alaveses (los vecinos de Llodio y Aramaio, en Araba). En total, gozan de estatuto sucesorio plenamente vizcaíno alrededor de 642.608 vascos.

El cuarto escalón del panorama sucesorio vasco se ubica en la parte noroccidental del Territorio Histórico de Araba, *donde persiste la vigencia del Fuero de Ayala*, que consagra la más amplia libertad de testar, así en lo que toca a la inexistencia de rígidas expectativas legitimarias como en lo concerniente a los cauces para la libérrima disposición. Lo expresa concisamente el artículo 134 LDCF: “*los que ostenten la vecindad foral podrán disponer libremente por testamento, manda o donación, a título universal o particular, apartando a sus herederos forzosos con poco o con mucho, como quisieren o por bien tuvieren*”. Hablamos, sin embargo, del enclave geográfico y poblacional más reducido; en concreto y como recuerda el artículo 131 LDCF, de “*los municipios de Ayala, Amurrio y Okondo*”, y de “*los poblados de Mendieta, Retes de Tudela, Santa Coloma y Sojoguti, del municipio de Artziniega*”, o sea, de un escaso 6% de la población alavesa (algo menos de 18.000 habitantes).

Finalmente, en el interior del Territorio Histórico de Gipuzkoa la delimitación de la vigencia del Fuero —carente de hitos geográficos reconocibles y en difusa convivencia con el régimen codificado— necesita hacerse con un criterio ‘funcional y objetivo’, toda vez que *la vecindad civil guipuzcoana*, esto es, la que determina la sujeción al Fuero Civil de Gipuzkoa, sólo la ostentan determinadas personas en tanto en cuanto sean propietarias de un caserío en este Territorio Histórico o, tratándose de testar mancomunadamente, sean cónyuge o pareja inscrita del aforado. Quedan al margen del Fuero y del testamento mancomunado cualesquiera otros guipuzcoanos carentes de dicha precisa titularidad, aun cuando la ostentaran sobre caseríos ubicados en los Territorios Históricos de Bizkaia o Araba (arts. 150 y 172.2 LDCF).

2. Normas formalmente vizcaínas pero substancialmente comunes

Pertenece al convencimiento generalizado entre los estudiosos del Derecho vasco la premisa de que “el Fuero de Vizcaya no hizo sino acertar a concretar en ley escrita lo que todo el pueblo vasco tenía en la costumbre” (CHALBAUD, 1918, p. XIX). Lo que equivale a decir que, “por proceder del fondo consuetudinario de ambos pueblos”, existen tales semejanzas entre el Fuero de Ayala (1373) y el Fuero Viejo de Bizkaia (1452), que puede afirmarse “la identidad del sistema sucesorio, de una libertad más amplia en el derecho ayalés” (GALÍNDEZ, 1957, p. 46), pues “son las instituciones civiles surgidas en torno al caserío, a la casa solariega, las que mejor caracterizan el Derecho Vasco, y las que por tanto pueden certificar mejor la *comunidad de régimen jurídico entre Ayala y Bizkaia*” (GALÍNDEZ, 1948, p. 655). Como no podía ser de otro modo, esa

raigambre común ha venido asimismo a manifestarse en el régimen sucesorio que cristaliza en el Fuero Civil de Gipuzkoa, donde —al decir de la exposición de motivos de la Ley 3/1999, de 16 de noviembre, de modificación de la LDCF— emergen los instrumentos tópicos de la práctica consuetudinaria guipuzcoana para una mejor ordenación sucesoria del caserío, en paralelo con el Derecho vizcaíno y ayalés.

Así las cosas, puede llegar a asegurarse que en el País Vasco, excepción hecha de quienes continúan sujetos al régimen general del Código civil y de los vizcaínos no aforados, la sucesión se defiere o “*tiene lugar por testamento, por ley, [y] por pacto sucesorio*”, conforme explícitamente lo proclama para la Bizkaia aforada el artículo 27 LDCF, que, innecesariamente, ejemplifica la vía paccionada con la alusión a las capitulaciones matrimoniales y a la escritura de donación. Una vez que se le libera de estas expresiones redundantes y a condición de depurarlo de su otra locución asimismo huera (designación de sucesor *en bienes*) cabría extrapolar el contenido normativo del precepto y destilar el correspondiente enunciado común a todos los Fueros civiles vascos, pues los tres admiten la fórmula paccionada, como cauce concurrente con el testamento y la ley, a la hora de deferir la sucesión *mortis causa* (ASÚA, 1996, pp. 209-217).

Desde esta visión integradora, que busca extraer las esencias comunes a los tres Fueros vascos, no hubiera sido impertinente que se hubiera abierto el capítulo relativo a la sucesión testada vasca con la advertencia de que, además de las formas de testar reguladas en la legislación general, los sujetos a fuero (vizcaíno, ayalés o guipuzcoano) pueden testar mancomunadamente y servirse del poder testatorio. Sin embargo, la formulación originariamente vizcaína del artículo 29 LDCF determinó que su advertencia paralela quedara ceñida a las peculiaridades del Fuero Civil de Bizkaia, y el prurito dogmático de sus redactores procuró el extrañamiento sistemático del testamento por comisario y del mancomunado. Es así como esa norma de cabecera, apartándose del enunciado clásico que incluye las tres formas de testamento en Bizkaia, se limita únicamente a reservar espacio para el testamento, precisamente vizcaíno-infanzón, ‘a la cabecera de la muerte’ (il-buru = muerte-cabeza: SOLANO, 1918, pp. 309 y 316).

La preocupación subyacente a la LDCF —por lo que trasluce su más autorizado mentor— debió ser la de enmendar la plana al precepto correspondiente de la Compilación de 1959, que se había creído en la necesidad de abrir el Título Tercero (rotulado ‘De las formas de testamento’) con la proclamación de que, supuestas las formas del Código, el Fuero hacía posible “el testamento ‘il buruco’ y el testamento por comisario, llamado también poder testatorio” (art. 13 Comp. 1959). Ya se hubiera echado a faltar la mención del testamento mancomunado, pero es sabido que dicha ausencia se correspondía con la previa y censurable decisión de los compiladores en orden a la supresión de ese modo

conjunto de testar de acreditada raigambre foral vizcaína (CELAYA, 1978, p. 140 y 1997, p. 153).

No puede, empero, darse al olvido que la depuración cautelar de estas modalidades negociales *mortis causa*, en la norma cardinal de la sucesión testada (vizcaína), no ha sido obstáculo para que, dentro del mismo texto articulado de la Ley 3/1992, el testamento por comisario y el testamento mancomunado sigan dando contenido a las ulteriores secciones 3ª y 4ª, respectivamente, del propio Capítulo Primero. Además, dicho extrañamiento nominal del tenor del nuevo artículo 29 LDCF, tampoco resultó acompañado de una revisión puntillosa de la exposición de motivos de la Ley 3/1992, por cuanto dicho preámbulo continúa refiriéndose despreocupadamente a “esta *forma* de testamento”, para identificar el mancomunado o de hermandad, que la Compilación ignoró y resulta ser “exigencia del principio de libertad civil”.

De todo ello se colige que la preterición intencional del testamento mancomunado y por comisario en el precepto introductorio de la sucesión testada perseguía obsesivamente alejar los mentados cauces testamentarios forales de la peligrosa concepción que los asimilaba a escuetas ‘formas’ de testamento; proclives a ceder, en cuanto tales formalidades, ante la prevalencia de la ley (prohibitiva) correspondiente al lugar de otorgamiento, por fuerza de la regla *locus regit actum*.

Por lo demás, esa misma escuálida sección 1ª, reservada para tratar de los testamentos en general, se agota con el artículo 30, precepto que disciplina específicamente, para los testamentos notariales otorgados en todo el territorio histórico de Bizkaia, idéntica posibilidad de prescindir de la intervención de testigos a la que para otros ámbitos geográficos resulta de su normativa propia o del mismo régimen codificado a partir de la Ley 30/1991, de 20 de diciembre, de modificación del Código civil en materia de testamento.

Como es obvio y pese a que la letra del artículo 30 LDCF sólo precise la intervención de testigos en las hipótesis en “*que expresamente lo requieran el testador o el Notario autorizante*”, también dentro del territorio vizcaíno se requerirá su concurrencia siempre que se den las circunstancias que asimismo previene el Código civil, o sea, cuando el testador sea ciego o declare que no sabe o no puede leer por sí mismo el testamento o que no sabe o no puede firmarlo (art. 697.1º y 2º CC; sobre la supletoriedad y adecuación a los principios forales, SAP Vizcaya, sección 4ª, de 7-9-2005, AC 2005/2270).

No puede actualmente cerrarse esta relación de elementos ‘comunes’ de la sucesión testada vasca sin hacer mención de la Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho (luego, LRPV) y que —así lo anuncia su exposición de motivos— “equipara a las parejas de hecho inscritas con los matrimonios en cuanto al régimen sucesorio contenido en el Derecho Civil foral”. La especificidad del tema que nos ocupa justificará que orillemos algunas de

sus opciones controvertidas, cuales son las asociadas a su propia rotulación (parejas ‘de hecho’, en vez de ‘estable’), al punto de conexión elegido (el mero empadronamiento o vecindad administrativa, en lugar de la civil) y a su propia vigencia ‘selectiva’ (considerando relevante únicamente a la pareja inscrita).

En cambio, aparece insoslayable el propio régimen de equiparación al matrimonio a efectos testamentarios, asimilación que se impone *prima facie*, al menos para nuestro tema, a condición de que los miembros de la pareja, aparte de la vecindad administrativa en la Comunidad autónoma vasca que justificará la inscripción de partida y la subsiguiente aplicación de la normativa *ad hoc*, ostenten la vecindad civil correspondiente a los aforados vascos. Parece, por tanto, que la ley se ha limitado a considerar llanamente cónyuges a los integrantes de una pareja inscrita en el Registro especial reglamentado por el Decreto 124/2004, de 22 de junio, sin liberarlos de cualesquiera otros requisitos determinantes de su concreta testamentifacción activa.

A ese estatus matrimonial de la pareja, por lo que nos concierne, ha de referirse la enigmática expresión de la exposición de motivos, al comunicarles el régimen sucesorio foral (correspondiente al matrimonio) “con indicación —matiza— de las distintas modalidades sucesorias que se contemplan en la actual legislación”, y la dicción no menos complicada del artículo 9.3 LRPH, cuando les autoriza específicamente para “*disponer conjuntamente de sus bienes en un solo instrumento, mediante el testamento mancomunado o de hermandad, pudiendo ser revocado o modificado por los miembros de la pareja*”.

II. EL TESTAMENTO MANCOMUNADO

1. Precedentes

En términos generales, siguen sin conocerse a ciencia cierta los antecedentes remotos del testamento subjetivamente plural y, en ocasiones, la preocupación por este detalle ha conducido a identificar instituciones difusas, cuando no próximas o equivalentes a auténticos pactos sucesorios o al más viviente, si de cónyuges se trata. De ahí que se acostumbre a repetir que, dejando al margen el Derecho romano y aun el castellano, el testamento mancomunado “se practicó desde muy antiguo en todas las regiones de España”, primero como evolución de la disposición conjunta por parte de los cónyuges (donaciones *post obitum*), hasta que, a partir de la edad moderna, “se extiende la testamentifacción mancomunada a toda clase de personas” (LACRUZ, 1953, p. 123).

En concreto y por lo que a Bizkaia respecta, dicha práctica conyugal toma cuerpo a través del capítulo XXV de su Fuero Viejo (“*testamento é mandas de un acuerdo y consuno*”) y se precisa, en punto a la revocabilidad, en la corres-

pondiente Ley 1^a, del Título XXI, del Fuero Nuevo, donde se dilata el referido cauce para dar entrada también al testamento unipersonal suscrito por el otro cónyuge (“*o el testamento que hiciera el uno, el otro lo loare y aprobaré por bueno, o ratificare en vida del testador que muere*”).

Una vez que el codificador español opta por la prohibición del testamento mancomunado (art. 669 CC) y no obstante la imposibilidad de proyectarla seriamente sobre territorio foral (SOLANO, 1918, pp. 314-316), no faltaron pensadores vizcaínos partidarios de someter el testamento matrimonial a una especie de test de subsistencia bajo la condición de que hubiera de considerarse rueda indispensable del sistema (ANGULO, 1903, p. 200) o instrumento estrictamente necesario para la transmisión indivisa del patrimonio familiar (JADO, 1923, p. 257); posicionamientos que habían de parecer desenfocados e inatendibles tan pronto como se corrige la perspectiva para volver a conectar la testamentifacción mancomunada con el principio capital de la libertad civil y la consiguiente multiplicación de los medios (pactos, fiducia sucesoria y testamento mancomunado) conducentes a aquella finalidad de conservación del patrimonio familiar (CELAYA, 1969, p. 185).

Sabido es que la subsistencia de la institución mancomunada se impone en el seno de la Comisión redactora del primer Proyecto de Apéndice al Código civil (1900) y que la misma plausibilidad trasciende al Informe del Colegio de Abogados de Bizkaia (1928). La Compilación, por el contrario, vuelve a alinearse con aquellos pareceres negativos y con la abolición instaurada en el Código, considerando que debía abandonar el testamento mancomunado, por tratarse de una de “aquellas instituciones que no responden a los principios del fuero”, según testimonio literal de la propia exposición de motivos de la Ley 32/1959, de 30 de julio, sobre compilación de Derecho civil foral de Vizcaya y Álava.

Consumada la anunciada derelicción, se deja reducido el ámbito de libertad dispositiva por causa de muerte al testamento por comisario (aparte de la modalidad ‘il buruco’), de manera que la recuperación de la testamentifacción conjunta por parte de la Bizkaia aforada (incluido Llodio y Aramaio) ha de esperar a la promulgación de la Ley 3/1992, cuando ese elemento sucesorio se ofrece asimismo a los vizcaínos no infanzones.

Por lo que a los ayaleses respecta y habida cuenta de la constante expresión irrestricta (en orden al cauce y al alcance) de su propio Fuero, se puede sostener fundadamente la persistencia de la testamentifacción mancomunada, no ya sólo al amparo de la fórmula del vigente artículo 134 LDFC, idónea para difuminar la desafortunada lectura de la Comisión foral alavesa (ANGOITIA, 1999, p. 134 y 2007, p. 94), sino incluso durante la vigencia de la Compilación (CELAYA, 1978, pp. 428-429) y aun con carácter previo (URIARTE, 1912, p. 138; GALÍNDEZ, 1957, p. 213).

En cambio, para el territorio de Gipuzkoa y al margen de la anterior práctica consuetudinaria, es obvio que la posibilidad de testar mancomunadamente no encuentra reconocimiento positivo hasta la correspondiente Ley 3/1999, de 26 de noviembre, de modificación de la Ley del Derecho Civil del País Vasco, en lo relativo al Fuero Civil de Gipuzkoa.

2. Concepto y clases

A la hora de fijar cuál sea el concepto de testamento mancomunado, las opiniones doctrinales no terminan de desprenderse del prejuicio de su excepcionalidad. Más bien, tratan de contrarrestarlo a base de sublimar la interna trabazón de las disposiciones que habitualmente encierra este tipo de testamento y de procurar dejar en la penumbra el clausulado restante del que no pueda certificarse la dicha correspondencia. Sin embargo, tan pronto como se conceda que este peculiar cauce dispositivo entronca directamente con el principio de libertad civil (Exposición de Motivos de la LDCF) y con el valor intrínseco de la pluralidad de alternativas instrumentales (que cada vez gana más adeptos incluso en el terreno del Código), nada impedirá reconocer abiertamente que es la conjunción formal el carácter definitorio del testamento mancomunado, o sea, “la expresión *mere simultanea* de dos voluntades en un mismo instrumento” (LACRUZ, 1953, p. 123).

Por lo demás, esa delimitación formal es la que resulta preferible, si no exigida, también desde la perspectiva de la necesaria seguridad jurídica, cuya efectividad empieza por imponer una elemental reconocibilidad del supuesto de hecho conflictivo, como lo es el testamento mancomunado, sujeto a un régimen peculiar en determinados ordenamientos y prohibido en otras regulaciones. Desde luego, no tiene por qué ser otra la idea que está implícita en la habilitación del artículo 13 LDFC (“*testar mancomunadamente*”) y resulta expresada a través del giro “*disponer conjuntamente de sus bienes en un solo instrumento*”, que comparece tanto en el artículo 49 LDCF como en el artículo 9 LRPH, o con la variante preferida por el artículo 172 LDCF, “ordenar la sucesión *en el caserío a través de un solo instrumento*”. Aparte de que dicha extensión o dimensionamiento meramente instrumental es el que concuerda con la equivalencia entre testar “mancomunadamente o en un mismo instrumento” sobre la que descansa la prohibición codificada (art. 669 CC).

Se conoce, por tanto, con la denominación de testamento mancomunado o testamento de hermandad a aquel acto o disposición de últimas voluntades en virtud del cual, por lo general, dos personas (en ocasiones, mayor número y, rara vez, únicamente si constituyen matrimonio o pareja inscrita) ordenan en instrumento único y para después de su muerte, el destino de todos o parte de sus bienes (ley 199 FNN; HUALDE, 2002, pp. 583-584).

Contando con la referida unidad instrumental y ceñidos al ámbito vasco del matrimonio o pareja inscrita como eventuales otorgantes, cabría identificar diversos tipos de testamento mancomunado *atendiendo al criterio de su contenido*: a) meramente *simultáneo*, cuando falta toda otra conexión, reciprocidad o correspectividad entre las disposiciones de los otorgantes; b) sustantivamente *cruzado, mutuo, recíproco* o de hermandad, si los otorgantes se limitan a instituirse mutuamente como herederos de primer orden; c) testamento *conjunto*, en el supuesto de que ambos testadores dispongan coordinadamente en beneficio de terceras personas o cuando el testador aforado nombra comisario a su cootorgante, y d) sustancialmente *mixto*, para el caso de que concurren en el mismo instrumento disposiciones recíprocas y conjuntas, como cuando cada miembro de la pareja favorece al otro y a un tercero.

Ahora bien, *si se atiende a la conjunción de las propias cláusulas*, cada una de las incorporadas a un testamento mutuo, conjunto o mixto podrá ser a su vez, o no, *correspectiva* de otra u otras alojadas en el mismo instrumento y, caso de serlo (cosa que se presume *iuris tantum*), conllevará el recíproco condicionamiento de su eficacia. Se consideran correspectivas las cláusulas testamentarias de contenido patrimonial “*que tuvieren su causa en las disposiciones del otro*” (art. 174.2 LDCF). Ni que decir tiene que la correspectividad de que hablamos —que, insisto, no es clase de testamento simultáneo, sino tipo o caracterización de las cláusulas que generalmente alberga— no existe al margen del instrumento mancomunado, sin que pueda considerarse propiamente tal, abstracción hecha de su nulidad, el denominado testamento (individual) captatorio, en el que el testador designa heredero bajo la condición de ser instituido recíprocamente (LETE, 1997, p. 1028).

Precisamente, la prohibición del artículo 669 CC, aun cuando comprende cualquier conmixtión instrumental, refuerza su alcance absoluto por referencia alternativa a las hipótesis *sub b)*, en provecho recíproco, y *sub c)*, en beneficio de tercero (ARJONA, 2008a, pp. 67-68). Y no carece de significado que sean ellas, singularmente la fórmula de institución mutua, las que se utilicen con mayor frecuencia como punto de apoyo para contextualizar la proscripción de la categoría misma de testamento mancomunado, como podrá comprobarse si se acude a las exposiciones coetáneas a la publicación del Código (GUTIÉRREZ, 1875, pp. 179-181; MANRESA, 1896, pp. 399-401).

3. *¿Quiénes pueden testar en mancomún?*

3.1. El vínculo nupcial como presupuesto de la testamentifacción

Matrimonio y testamento mancomunado aparecen como términos interdependientes o —valga la expresión— correspectivos en las justificaciones iniciales del testamento subjetivamente plural, por cuanto los autores establecen la

premisa nupcial con la finalidad manifiesta de contrarrestar la anormalidad y la complicación que dicha práctica testamentaria comporta en comparación con el instrumento unipersonal. Aquí la consecuencia: ambos inconvenientes deberían arrostrarse en obsequio a “la necesidad —así se expresa— de disponer mancomunadamente [que] corresponde a la esencia del matrimonio como una comunidad total de vida y de voluntades, que legítimamente trata de hacerse valer también para después de la muerte” (BINDER, 1953, p. 120; CELAYA, 1969, p. 187).

Así lo entendió la práctica consuetudinaria y de ese modo, supeditada al matrimonio, se positiviza la testamentifacción mancomunada en las primeras manifestaciones de la mayoría de nuestros Derechos civiles territoriales. En la actualidad dicha premisa conyugal (convivencial, en su caso) persiste exclusivamente para los vascos, mientras que navarros, aragoneses y gallegos, originaria o subsiguientemente, han prescindido de dicha condición.

En lo que al Derecho civil vasco respecta, la exigencia de matrimonio o pareja de hecho inscrita resulta ser condición explicitada en los respectivos textos para los sujetos al Fuero Civil de Bizkaia y al de Gipuzkoa, pues los artículos 49 y 172 LDCF identifican como otorgantes del testamento mancomunado precisamente a *los cónyuges*; pero ha de entenderse exigible igual estado en los testadores vizcaínos no aforados, a los que el propio artículo 13 LDCF habilita para hacerlo mancomunadamente “*con arreglo a las disposiciones de este Fuero*”. Y la misma conclusión debe proyectarse sobre los aforados alaveses. Es obvia, desde luego, en lo que concierne a los vecinos de Llodio y Aramaio, milimétricamente sujetos al texto vizcaíno; pero es asimismo razonable para los ayaleses, pues, aun cuando la exigencia no se encuentre verbalizada en la norma, esencial y concisa, que recoge el artículo 134 LDCF, el requerimiento de maridaje, para los eventuales testadores mancomunados de este territorio, se sustenta convincentemente en la marcada naturaleza familiar-matrimonial del Fuero de Ayala (ANGOITIA, 1999, pp. 45 y 100).

Una primera, aunque mínima, relajación de la exigencia puede verse en la susodicha equiparación, exclusivamente entre matrimonio y pareja de hecho inscrita, que concreta al respecto el artículo 9.3 LRPH. Sin embargo, *lege ferenda*, no debería tratarse simplemente de extender la testamentifacción mancomunada fuera del círculo de la pareja matrimonial o inscrita, dando acceso a cualesquiera convivientes *more uxorio*. Al contrario, parece conveniente y razonable defender la supresión radical del requisito, siguiendo el ejemplo de la reforma aragonesa, que supera la constricción compilada y mantiene únicamente el límite numérico de la dualidad, o aproximando nuestra regulación a la tradicional en Navarra (a la que ya se acerca Galicia), indiferente a la convivencia, al parentesco y al número de testadores.

En cualquier caso y mientras la exigencia subsista, habrá que dar cuenta de las complicaciones que le son inherentes.

La vinculación que el Derecho vasco exige a los testadores mancomunados es precisamente la resultante del matrimonio o, por asimilación, de una convivencia *more uxorio* regularmente inscrita. Por consiguiente, no será pensable que puedan testar de este modo dos causantes que sean entre sí hermanos (RDGRN de 28-10-1894) o madre e hijo (STS de 28-5-1912), como se permitió para Aragón cuando mantenía el requisito del casamiento (MERINO, 1987, p. 107); con mayor razón, resultará igualmente impensable para dos parientes de cualquier otra línea o grado. Tratándose de moradores del País Vasco, tampoco podrá recurrir al testamento mancomunado la pareja de hecho que no se hubiere inscrito en el Registro creado al efecto, por más que mantuviere una efectiva convivencia *more uxorio* en el momento de testar, o por mucho que ambos convivientes resultaren aforados y tuvieran su vecindad administrativa en el territorio correspondiente.

Por el contrario, es meridiano que formalmente completará el requisito el matrimonio no conviviente, incluso tras la separación judicial o de hecho, por lo mismo que los separados, de una u otra forma, siguen siendo ‘cónyuges’ que es la cualidad necesaria y suficiente requerida en la norma vasca (arts. 49 y 172 LDCF). Cuestión diversa es que, habiendo cesado la convivencia, no sea fácil imaginar la concordia requerida para el otorgamiento de un testamento mancomunado, aun en la modalidad más leve de meramente simultáneo. Así se entiende que, incluso para el otorgado en época de bonanza, el Fuero Civil de Gipuzkoa considere que la ulterior sentencia de separación del matrimonio conlleva —como la nulidad y el divorcio— la ineficacia, al menos, de las liberalidades y de las disposiciones de carácter patrimonial contenidas en el testamento mancomunado; aunque, asumido el carácter ‘disolvente’ de la separación, no hubiera sido desproporcionado el impedimento para testar mancomunadamente a los cónyuges que se hallaren separados por sentencia.

3.2. Corolarios de la ausencia y decaimiento del vínculo

Que las nupcias condicionen la testamentifacción mancomunada vasca, ha de conllevar —aunque la ley no lo exprese de manera directa y terminante— la plena ineficacia del testamento simultáneo otorgado por cónyuges putativos y excónyuges aforados, salvo que, unos u otros, hubieren retomado la convivencia como pareja y obtenido la inscripción correspondiente. Cuando la sentencia, sea de nulidad o divorcio, resulta previa al otorgamiento, la consecuencia es obvia: ya no eran cónyuges ni siquiera en apariencia. En rigor, el mismo corolario (testamento nulo) habría que derivar de una sentencia de nulidad matrimonial sobrevenida respecto del testamento mancomunado, siempre que la validez de éste no se considere emanación necesaria de la institución del matrimonio pu-

tativo (LÓPEZ, 2003, pp. 78-82). Precisamente para evitar cualquier zona de penumbra, no falta legislador —es el caso del guipuzcoano— que explicita la de nulidad, junto a las sentencias de divorcio y separación, como generadoras de ineficacia ulterior del contenido patrimonial vertido en el testamento mancomunado que hubieran otorgado quienes antaño eran o aparecían como cónyuges (art. 174 LDCF).

Con todo y en el terreno de los principios, resulta preferible discriminar claramente entre la concurrencia del requisito para un otorgamiento válido del testamento (cónyuges o pareja inscrita) y la eventual ruptura ulterior del vínculo o de la convivencia (divorcio o ruptura/extinción) como causa de la ineficacia sobrevinida de todas o algunas de las cláusulas contenidas en un testamento válidamente otorgado.

En el primero de los frentes, como he dicho, creo que procede referir la nulidad al completo testamento mancomunado, sin entrar a ponderar el contenido de sus cláusulas; una nulidad absoluta que no tiene por qué prejuzgar la posibilidad de que las mismas disposiciones de última voluntad puedan salvarse en la forma de testamento individual de sus otorgantes. Aunque, en mi opinión, no proceda dicha reutilización en ausencia de una previsión normativa que viabilizara la conversión en uno o varios testamentos individuales. No es sólo que el ordenamiento vasco no la contenga, sino que la subsistencia de la mayoría de las disposiciones necesitaría ser depurada de la correspectividad que acertadamente se presume en todas las cláusulas patrimoniales contenidas en el testamento mancomunado (art. 174.3 LDCF y STS de 29-1-1960).

Será, por tanto, en la segunda vertiente en la que puedan adquirir relevancia (ulterior y, en su caso, graduable) las vicisitudes del matrimonio o pareja que hubiera testado mancomunadamente al amparo de su legislación peculiar (ARJONA, 2008b, pp. 53-60), amén de que, hablando de los aforados vascos, es la única parcela en la que pueden generarse diferencias entre los testadores en mancomún en razón al detalle de su Fuero respectivo.

En efecto, resulta meridiano que el matrimonio o pareja inscrita, que testa conforme al Fuero Civil de Gipuzkoa y sucesivamente obtiene sentencia de separación o de divorcio, se verá afectado por las consecuencias que el artículo 174 LDCF tiene asociadas imperativamente a dichas resoluciones: devendrán ineficaces las *liberalidades* que se hubieren concedido así como cualesquiera otras *disposiciones correspectivas* que dicho testamento contuviere. Sin embargo, es ésta una conclusión que no puede trasladarse llanamente a los matrimonios o parejas que testan conforme al Fuero Civil de Bizkaia o al de Ayala. La falta de previsión de que adolecen estos ordenamientos sólo podrá contrarrestarse en el primer caso y a fuerza de potenciar las normas que dosifican las expectativas sucesorias del supérstite en atención a dichas vicisitudes (art. 59 LDCF).

Cuando los otorgantes del testamento mancomunado, en vez de cónyuges, fueren miembros de una pareja inscrita, se precisará igualmente extraer las consecuencias de su crisis convivencial. En ese terreno, no parece arriesgado concluir que deberá también llevarse cuenta del concreto Fuero que deviniere aplicable al caso, para provocar, o no, la ineficacia de las liberalidades y demás disposiciones correspondientes, habida cuenta de que la equiparación del artículo 9.2 LRPH es precisamente referencial o “*en función del Derecho Civil foral aplicable en cada caso*”.

Mayor dificultad implicará acordar —y parece necesario en el caso de las parejas aforadas guipuzcoanas— cuál sea el comportamiento equivalente a las mentadas sentencias de separación matrimonial y de divorcio (art. 174 LDCF). La alternativa consiste en optar por la consumación de la ‘extinción’ a la que sustantivamente alude el artículo 18 LRPH y que exigiría, a su vez, ponderar si la concreta ‘causa’ (acuerdo, decisión unilateral, fallecimiento y matrimonio) es apta para precipitar la ineficacia del testamento mancomunado previo o por la ulterior ‘cancelación de la inscripción’ que trata de asegurar el artículo 19 LRPH, sea mediante la imposición de la ‘carga’ de solicitarla (cuando intervino acuerdo o decisión unilateral de ruptura), sea autorizando su práctica de oficio y a petición de parte interesada (caso de muerte o matrimonio). En mi parecer y por razones de seguridad jurídica, debería esperarse a la cancelación de la inscripción; y ello, sin perjuicio de negar eficacia resolutoria a concretas causas del elenco. Es a saber, por razones obvias, al fallecimiento de uno de los testadores y, por congruencia, al matrimonio entre ambos. Acaso no resulte completamente gratuito conceder que, habida cuenta de la dificultad del trasvase a la pareja inscrita de lo disciplinado para el matrimonio guipuzcoano (art. 174 LDCF), es por lo que el legislador de 2003 decidió subrayar la potencialidad de la propia autonomía, reiterando —innecesariamente— que su testamento mancomunado puede “ser revocado o modificado por los miembros de la pareja” (art. 9.2 LRPH).

3.3. Vecindad civil foral y los conflictos intracomunitarios

Por lo general, el tema de la vecindad civil aparece conectado a los interrogantes correspondientes a la elección del ordenamiento rector de una disposición de última voluntad con elemento (subjeto) extranjero o foráneo. En nuestro caso, la fragmentación interna del ordenamiento vasco propicia el conflicto de leyes personales aun sin salir de la misma Comunidad autónoma, lo que obliga a considerar los denominados conflictos intracomunitarios o interlocales. Por otra parte, el hecho de que los testadores, conforme a los Fueros vascos, hayan de ser necesariamente cónyuges (o pareja inscrita) no sirve para eliminar o reducir el número de testamentos mancomunados susceptibles de generar conflictos de alcance interregional. Es sabido que, a partir de la Ley 11/1990, de

15 de octubre, reformadora del artículo 14 CC, en aplicación del principio de no discriminación en razón del sexo, el matrimonio no ‘unifica’ necesariamente la vecindad y permite que la mujer aun casada ostente una diversa del marido.

En el primero de los escalones, al que el epígrafe se ciñe, cabe decir que no habrá conflicto mientras los cónyuges o convivientes ostenten la misma vecindad civil vizcaína o ayalesa, pues se trataría de la hipótesis que subyace a la regulación del Fuero de Bizkaia y que ha de servir para integrar el régimen del de Ayala. La situación más compleja se halla en Gipuzkoa, donde el matrimonio (o pareja inscrita) y la correspondiente vecindad civil no bastan para servirse de los instrumentos forales, por estar reservados a los titulares de un caserío; si bien, supuesta dicha titularidad en uno de los miembros y para no inutilizar este cauce dispositivo, su Fuero Civil (art. 172.2 LDCF) ha optado por que dicho matrimonio o pareja inscrita pueda testar mancomunadamente, abstracción hecha de la vecindad civil y administrativa que tuviere el otro cónyuge o conviviente (sea o no aforado).

El interrogante específicamente vasco tiene que ver con la posibilidad de que testen mancomunadamente dos cónyuges o convivientes sujetos a Fueros diversos, debido a la confluencia de la vecindad civil vizcaína (infanzona o no aforada) y la ayalesa, o por la suma de la vecindad civil guipuzcoana a cualquiera de aquéllas (la inversa cabe holgadamente en la letra del art. 172.2 LDCF). La respuesta de principio, entiendo, ha de provenir del ordenamiento civil vasco y ser, en todo caso, de signo positivo. Las razones para la afirmativa pueden destilarse, *lege data*, mediante la adaptación a este círculo interior de los criterios y soluciones decantadas para los conflictos interregionales (en cuanto a forma, revocación y pautas materiales de la sucesión); de *lege ferenda*, parece preferible asociar la testamentifacción mancomunada entre vascos a la adopción de un estatuto sucesorio común para todo el territorio de la Comunidad Autónoma y a que el Parlamento Vasco, como mínimo —si las vecindades intracomunitarias subsisten—, se detenga a especificar las reglas de solución de los eventuales conflictos interlocales.

A fin de prevenir precipitados inconvenientes de coherencia o de constitucionalidad, cabe, de un lado, ceñir la predicada acumulación de vecindades civiles vascas a las que actualmente dan acceso al testamento mancomunado, dejando al margen, *lege lata*, el conflicto entre vecindades vascas de Fuero y de Código Civil. Y, desde la óptica de la reforma, habrá que insistir en el carácter precisamente local de estos conflictos y en la competencia estatutoriamente asumida (art. 10.5° EAPV) en orden a la *fijación del ámbito territorial* de los diversos Derechos civiles vascos (MAGALLÓN, 2008, pp. 272-273).

En principio, la pérdida ulterior de esa vecindad no influye por sí misma en la validez del testamento mancomunado previamente otorgado, por cuanto es regla general que las disposiciones testamentarias y las paccionadas “conser-

varán su validez” siempre que fueren conformes a la “ley vigente en el momento del otorgamiento” y sin perjuicio de que las legítimas y los derechos del cónyuge superviviente hayan de acomodarse, respectivamente, a la ley personal del causante al momento de su deceso y a la reguladora de los efectos de su matrimonio (art. 9.8 CC).

3.4. Cuestiones comunes de Derecho interregional

Puede ser llamativo que, a diferencia de otras Comunidades Autónomas con competencia en materia de Derecho Civil y regulación positiva del testamento mancomunado, el legislador vasco no haya ofrecido una disposición expresiva de la posibilidad de ejercicio extraterritorial de dicha testamentifacción. Bien es verdad que el indicado silencio pudiera resultar apreciable, ya por su exquisito respeto a la reserva estatal del artículo 149.1.8^a CE (en todo caso, *las normas para resolver los conflictos de leyes*), ya por su congruencia con la más elemental economía legislativa, habida cuenta de que, donde la especificación existe, no falta el cuestionamiento de su necesidad y de su propia constitucionalidad (MERINO, 1987, p. 105; LETE, 1997, p. 1031; REQUEJO, 1997, p. 1032; HUALDE, 2002, p. 587). Desde luego, el referido silencio parece obsequioso con el convencimiento generalizado de que las cuestiones suscitadas por la pluralidad subjetiva de la institución sucesoria que consideramos han de atajarse, si no mediante las reglas estatales, desde luego con las técnicas e instrumentos propios del Derecho internacional privado (LÓPEZ, 1999, p. 443; ARJONA, 2008b, p. 68).

No cabe duda de que el acierto en la elección de la norma conflictual está condicionado al tino que se tenga en la calificación del supuesto de hecho y, tratándose de testamento mancomunado, ésta encierra una alternativa crucial ya aludida al principio de esta exposición. La cuestión consiste en decidir si, testar de manera individual o mancomunadamente, es una simple cuestión de *forma* o realmente pertenece al *fondo* de la disposición *mortis causa*. La mayoría de los pareceres doctrinales se encaminan a reconocer su pertenencia al terreno sustantivo, sea como tocante a la *capacidad* del testador, sea como atinente a los cauces o *modos de ordenar* la propia sucesión, con predominio de la última de estas precisiones, que se resiste a circunscribir la indicada testamentifacción a un tema de capacidad. Afianzada la premisa (cuestión de fondo o elemento sustancial), dicha ubicación conduce inevitablemente a la elección de la *ley personal* de los intervinientes para solventar los planteamientos conflictivos que la concurrencia ocasiona.

Esa primera conclusión, marginadas objeciones de competencia y redundancia, nos permite calificar como proceder *congruente* el de aquellos legisladores, estatal o autonómicos, que han explicitado la extensión extraterritorial de su prohibición o permisión de otorgar testamento mancomunado, por parte de sus nacionales o vecinos, más allá de sus respectivas fronteras: a ello conduce

rectamente la necesidad de guiarse, en esto, por la *ley nacional* y por la *vecindad civil* correspondiente a los testadores (art. 9.8 y 16.1 CC). Y nos permite también deducir con seguridad los ‘emparejamientos’ que habilitan o vetan la pretensión de testar mancomunadamente, en nuestro ámbito, por parte de un matrimonio o pareja inscrita.

Supuesto que —por imposición de nuestra óptica peculiar— contamos con un solo elemento subjetivo ‘vasco’ (a quien, suponemos, su ley personal autoriza este cauce dispositivo) y descontado el aforado guipuzcoano (que se basta con sus propias condiciones), resulta impensable que dicho causante otorgue testamento mancomunado en compañía de un vecindado de territorio sujeto al Código Civil (incluso, *lege data*, ubicado en el País Vasco) o con cualquier otro cuya (nacionalidad o) vecindad civil se corresponda asimismo con un régimen expresamente prohibitivo del cauce mancomunado. Podrá, en cambio, concurrir testamentariamente con (nacionales o) vecinos de territorios donde se goce igualmente de testamentifacción mancomunada.

La posibilidad de otorgamiento, empero, no prejuzga ni resuelve otras cuestiones determinantes de la validez, de la forma o del contenido de ese testamento. Así y por quedarnos en las proximidades, no sabemos si, concurriendo con navarro, aragonés o gallego, el testador vasco precisará, o no, estar unido en matrimonio o ser pareja inscrita de su coprotagonista, si ha de observarse necesariamente la forma testamentaria prescrita para el País Vasco, resultando insustituible por la habilitada en la otra regulación, y, en fin, conforme a qué normativa se podrá revocar ese testamento simultáneo.

Conscientes de que no pueden abordarse en extenso las cuestiones enunciadas, sí parece pertinente avanzar algún principio de respuesta, si bien no es seguro que éste pueda hallarse en el sistema codificado para las relaciones con elemento extranjero (art. 16.1). Más extendida se encuentra la opinión de que, si nos ceñimos a los aspectos de forma (art. 11 CC), las pautas del Código han de reputarse superadas o desplazadas por el sistema contemplado en el Convenio de La Haya de 5 de diciembre de 1961, sobre los conflictos de Leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias (BOE, 17-8-1988).

Justamente, atendiendo al principio del *favor testamenti*, inspirador de las citadas reglas convencionales, es como cabría solventar en sentido afirmativo las dos primeras dificultades planteadas. Desde luego, la validez casi incondicional se impone en cuanto a la forma propiamente dicha, toda vez que nuestro testamento mancomunado podrá otorgarse con las formalidades establecidas por la regulación interna que guarde *alguna conexión con cualquiera* de los causantes (arts. 1 y 4); amplitud que resulta capaz de respaldar tanto la forma inexorable del Fuero guipuzcoano (testamento abierto notarial) como la más permisiva de otros ordenamientos en hipotético concurso (testamento ológrafo, si el co-testador tiene vecindad civil en Aragón, pues su Ley 1/1999, de 24 de febrero,

de Sucesiones por causa de muerte autoriza “*cualquier forma, común, especial o excepcional*”). Pero tampoco sería irrazonable extender la misma versatilidad convencional para la superación del requisito exclusivamente vasco de que los otorgantes sean matrimonio o pareja inscrita. Quiere decirse que también en este supuesto interregional cabría obviar dicha restricción, desde el momento en que el artículo 5 del Convenio —potenciando asimismo el *favor testamenti*— explica y dispone que “*las prescripciones que limiten las formas admitidas de disposiciones testamentarias y que se refieren a la edad, la nacionalidad u otras circunstancias personales del testador, se considerarán como cuestiones de forma*”.

Diversamente se ha venido entendiendo en relación con la posibilidad y los requisitos de eficacia de una eventual revocación. En ese terreno, considerado de fondo, puede constatarse la existencia de planteamientos alternativos; desde quienes se conforman con la limitación impuesta por el ordenamiento más restrictivo, que es la regla resultante de propugnar la denominada aplicación cumulativa de las leyes personales concernidas, hasta quienes animan a los otorgantes para que ellos mismos prevengan los cauces adecuados para dejar sin efecto su testamento (MARTÍNEZ, 2007, p. 170). Sin embargo y aunque la solución cumulativa, al dificultar la revocación, favorece la subsistencia de las disposiciones mancomunadas, resultando congruente con el espíritu del Convenio, acaso fuera preferible restringir la acumulación a los supuestos de revocación individual y no poner cortapisas a la modificación o revocación conjunta por parte de todos los testadores; y ello, si no se prefiere promocionar la idea de que en la revocación individual quien la realiza deberá observar el cauce exigido por la ley personal del receptor.

Después de todo, faltaría por decidir el que la doctrina de Derecho internacional privado denomina *conflicto móvil*, que enfrenta la eventualidad de que la propia ley identificada por la nacionalidad o vecindad civil del *de cuius* varíe entre el momento en que se otorgara el testamento y el de apertura de la sucesión. Se trata de una disparidad que cuenta con un tratamiento específico en el sistema codificado, por cuanto el artículo 9.8 CC ha optado por la perpetuación de las disposiciones previamente otorgadas: serán válidos los testamentos y pactos sucesorios aunque las expectativas legitimarias y los derechos del cónyuge superviviente deban ajustarse, las primeras, a la ley personal del *de cuius* al momento del fallecimiento, y la situación del segundo, a la reguladora de los efectos de su matrimonio.

4. Requisitos de forma

A la hora de delimitar la forma en que cada ordenamiento permite testar mancomunadamente, pueden seguirse criterios de máxima libertad, hasta el punto de poner a disposición de los otorgantes cualesquiera de las formas pre-

vistas para testar individualmente, o puede preferirse limitar aquellas posibilidades, habilitando únicamente las formas más comunes y solemnes. En la primera de las direcciones se conducen el ordenamiento navarro, que excluye sólo la forma ológrafa (ley 199 FNN; HUALDE, 2002, p. 585), y el aragonés, que autoriza cualquier forma, común, especial o excepcional, admitida por la ley a condición de que resulte compatible con la expresión de la pluralidad de voluntades y previniendo —como la citada ley navarra— que bastará que concurren en uno de los testadores las circunstancias requeridas por cualquier forma especial o excepcional (art. 94 LSCM). En la regulación gallega y en la guipuzcoana, por el contrario, ha prevalecido la máxima cautela, habiendo de revestir necesariamente la *forma abierta notarial* (art. 189 LDCG y 173 LDCF). El Fuero Civil de Bizkaia, sin embargo, únicamente requiere que el testamento mancomunado se otorgue *ante Notario* (art. 49.II LDCF), de manera que todos aquellos que vayan a testar conforme a dicho Fuero (los vizcaínos, aforados o de villa, y los vecinos de Llodio y Aramaio) podrán valerse también del testamento (notarial) cerrado. Por lo demás y en el estado actual del Derecho civil vasco, entiendo que esa misma alternativa —*pro libertate*— ha de reconocerse a los ayaleses que pretendan testar mancomunadamente conforme a su propio Fuero.

Las mentadas disposiciones de la Ley 3/1992 es meridiano que sirven para cancelar la variante que ofreciera el Fuero Nuevo de Bizkaia, en el sentido de reputar mancomunado el testamento otorgado por uno y meramente loado, aprobado o ratificado por el otro. Me parece igualmente diáfano que en las susodichas prescripciones vascas no queda hueco alguno para la forma vizcaíno-infanzona denominada ‘hil-buruko’ (CELAYA, 1997, p. 210), aunque, en mi opinión, la razón de la negativa rotunda proviene rectamente de la ausencia de Notario cuya intervención ha devenido imperativa; y no, mediatamente, de la duda sobre si el peligro inminente debería cernerse sobre ambos o bastaría el de proyección individual (sirve el referido a cualquiera de ellos: ley 199 FNN y art. 94 LSCM) ni de la dificultad de la reflexión conjunta a la cabecera de la muerte (pues hemos convenido en que es testamento mancomunado también el meramente simultáneo, naturalmente desprovisto de la maduración y concierto que la objeción echa en falta).

Con todo y aun tratándose de testamentos notariales, el silencio de la ley vasca y la premisa estrictamente personal de los correspondientes preceptos supletorios requieren una cierta acomodación de la ceremonia reglamentada en el Código civil, especialmente, cuando, al amparo del Fuero vizcaíno o ayalés, se quiera hacer uso del testamento cerrado; una hipótesis que, para Navarra, se ha considerado inmersa “en el terreno de los casos de escuela o, quizás, más aún, de *ciencia jurídica ficción*” (GARCÍA-GRANERO, 1998, p. 747). Al efecto, bastará apuntar que, respecto del escrito que contenga el testamento, es indiferente su autor y que haya sido confeccionado por medios mecánicos o manuales con tal que se encuentre firmado al final por ambos testadores, quienes, además, ha-

brán de identificar con su firma todas aquellas hojas que no hubieren manuscrito personalmente. Para el otorgamiento propiamente dicho, resulta ineludible que los dos causantes comparezcan a presencia del Notario, manifestando uno y otro que el pliego que presentan contiene el testamento de ambos, amén de tener que explicitar los detalles de su redacción y de las firmas (art. 707 CC).

5. Contenido

Como es obvio, el ámbito material de disposición del testador no resulta alterado por el hecho de que concrete mancomunadamente su última voluntad, de manera que cabría despachar el epígrafe con la afirmación de que, en ese particular, el testamento mancomunado no difiere del individual que pudiera otorgar el mismo *de cuius*. Sin embargo, no faltan cuestiones que aparecen entroncadas con el contenido de este testamento plural, aun cuando sean prolongación de otros epígrafes ya superados. La cuestión más general y frecuente conduce a remarcar la clasificación de los testamentos otorgados en común, procurando ahondar en su contenido típico; a veces —singularmente en el caso vizcaíno—, se regresa sobre las premisas o condiciones en las que se autoriza su empleo, trayendo a reflexión el carácter determinante de la prole del matrimonio otorgante y, en fin, no menos pertinente resulta —en el estado actual del Derecho vasco— el recordatorio de que no todos aquellos que tienen acceso al cauce mancomunado disfrutan de la misma libertad dispositiva a la hora de integrar el contenido de su testamentifacción particular.

En efecto, procediendo en orden inverso, sería el momento de enlazar con el epígrafe de inicio en el que dibujábamos los cinco escalones divisables en el estatuto sucesorio de los vascos. Junto al subrayado de que cuatro de aquellas cinco agrupaciones se encuentran formalmente libres de la prohibición de testar mancomunadamente, no puede dejarse de constatar cómo las fronteras internas vuelven a emerger para dosificar la libertad dispositiva de cada grupo.

Así y como puede verse en el Capítulo de esta obra que se ocupa de las expectativas legitimarias en el País vasco, sólo los ayaleses gozan de plena autonomía para fijar el destino *post mortem* de su patrimonio (art. 134 LDCF), mientras que los sujetos tradicionalmente a fuero vizcaíno siguen viendo confinada su libertad dispositiva por la troncalidad y la legítima (ascendiente, ésta, a 4/5, aunque su naturaleza global permita acumularlos en el descendiente elegido: arts. 54 y 55 LDCF) y los aforados guipuzcoanos únicamente resultan habilitados para sortear el sistema codificado de legítimas en lo tocante a la transmisión indivisa del caserío, lo que equivale a decir que “*el valor del caserío y sus pertenecidos no se computará en el caudal que para el cálculo de las legítimas determina el artículo 818 del propio Código civil*” (arts. 153 y 154 LDCF). Por último, es sabido que los vascos no aforados, por el momento, continúan sujetos íntegramente al sistema sucesorio codificado, con la excepción, a su vez, de los vizcaínos no aforados a

quienes el artículo 13 LDCF autoriza, no sólo a testar en compañía de su cónyuge, sino también a hacer uso de la fiducia sucesoria en los mismos términos en que se permite a los aforados. Es precisamente eso —ni menos, ni más— lo que a estos vizcaínos les concede el legislador vasco y de ahí que, aunque se ayuden del comisario para ordenar su sucesión, tendrán que contar con el carácter y cuantía de la legítima del Código.

La segunda de las cuestiones aludidas se presenta vinculada a una concreta etapa histórica del Derecho civil vizcaíno y, supuesto que el Fuero Nuevo no concretaba el detalle, se limita a evocar la inteligencia doctrinal enfrentada sobre si el uso del testamento mancomunado por parte de los cónyuges se hallaba condicionado a la existencia de hijos comunes (Proyecto de Apéndice), o si podía utilizarse en ausencia de ellos (Fuero Real), como pretendía sostenerse invocando la costumbre arraigada de otorgar testamento mutuo los cónyuges sin hijos ni descendientes (VICARIO, 1901, pp. 373-373; CELAYA, 1969, pp. 188-189 y 1997, p. 207). En realidad, esa divergencia hermenéutica nos conduciría a la función primordial del instituto, a volver a cuestionarnos si el testamento matrimonial está al servicio preferente del relevo generacional en el patrimonio común o, también y aun exclusivamente, puede recurrirse a él para encauzar una institución recíproca entre los cónyuges, situándose a la par de los pactos sucesorios (MERINO, 1987, pp. 116-117).

Por lo que respecta, en fin, a la derivación clasificatoria, aludida en el lugar preferente, hay que empezar constatando cómo ninguno de los Fueros vascos se ocupa de apuntar o especificar el contenido posible, habitual o típico del testamento mancomunado que se autoriza, lo que, cuando menos, contrasta con la referida disputa interpretativa entre los estudiosos vizcaínos. Personalmente ya he dejado dicho que, abstracción hecha de que la seguridad jurídica lo desaconseje, no hay manera de negar el carácter mancomunado a cualquier disposición subjetivamente plural y de última voluntad que se vierta en un único instrumento.

Añadiré que a esa evidencia se han rendido tanto el artículo 669 CC como el artículo 49 LDCF, por lo que sería irrazonable interpretar que un testamento meramente simultáneo puede escapar al sentido prohibitivo o permisivo de aquellas normas. Puestos a discriminar, sólo en el ámbito funcional del Fuero Civil de Gipuzkoa cabe percibir una preocupación específica por el contenido del testamento mancomunado en tanto en cuanto la autorización para servirse de él viene condicionada a que ese único instrumento de expresión de últimas voluntades proceda a "*ordenar la sucesión en el caserío*", radicado en el propio Territorio Histórico y cuya titularidad corresponde a uno o a ambos cónyuges (art. 172).

Obsérvese que, pese a todo, ni siquiera en ese trance se detalla cómo habrá de ordenarse dicha sucesión, si bien antes se descarta la institución exclusivamen-

te recíproca, al prescribir que quien vaya a servirse del Fuero deberá disponer “*en favor de alguno o, en proindivisión, en favor de algunos de los herederos forzosos mencionados en los dos primeros números del artículo 807 del Código civil*” (art. 154.1 LDCF), o sea, beneficiando a los hijos y descendientes o, por su falta, a los padres y ascendientes; no, precisamente, al ‘viudo o viuda’ de que trata el número 3º, intencionalmente dejado al margen de la remisión foral. Así que, por decirlo en breve, uno de los causantes podrá ordenar por su cuenta y criterio la sucesión de su caserío en el mismo instrumento que, él y su cónyuge o pareja inscrita, disponen también del resto de sus bienes. Sustancialmente no se habrá rebasado la expresión *mere simultanea* de las últimas voluntades, pero formalmente se ha entrado en el terreno del testamento mancomunado, con todas sus consecuencias, singularmente en orden a su validez y a su revocación.

Verdad es que, con ocasión de explicitar el contenido, algunas exposiciones doctrinales pretenden aquilatar la esencia de la mancomunidad, con el riesgo de acabar diluyéndola en la idea misma de correspectividad. Empero y como yo lo veo, parece preferible mantener cada idea en su propio plano, siendo así que, *stricto sensu* y según se dejó dicho, la referida interconexión o dependencia mutua nada aporta si se proyecta sobre el completo negocio testamentario, y, en cambio, deviene operativa en términos de eficacia, si se reserva para la calificación singular de todas o algunas de sus cláusulas. Todo lo cual no obsta para reconocer que, por definición, toda correspectividad está ausente en el testamento mancomunado meramente simultáneo.

Junto a dicha clase, cuyo contenido es perfectamente homologable al de las disposiciones aisladas de última voluntad, el testamento mancomunado vasco podrá encajar en cualquiera de los otros tres tipos, en cuyas cláusulas, por otra parte, la correspectividad encuentra su acomodo natural. Puede resultar sencillamente *recíproco*, si los cónyuges o convivientes se proponen el favorecimiento mutuo, como cabe suponer que ocurrirá en ausencia de hijos y otros descendientes; puede ser estrictamente *conjunto*, cuando las disposiciones de ambos otorgantes eligen nominalmente a terceros como beneficiarios o cuando el testador aforado nombra comisario a su cootorgante (URIARTE, 1912, pp. 138-139); y tampoco será infrecuente que los testadores incorporen disposiciones de ambas especies, derivando al tipo propiamente *mixto* (CELAYA, 1969, pp. 192-193).

Ni que decir tiene que la intensidad y la orientación que vaya a tomar la liberalidad de los testadores se verán condicionadas, según vimos, por el estatuto sucesorio al que cada causante se hallare sujeto. Su presunta largueza no puede desbordar las constricciones dispositivas de su propio Fuero (vizcaíno-alavés, ayalés o guipuzcoano) o las del Código civil (vizcaínos no aforados). Por referencia a la población urbana de Ayala, se ha podido certificar cómo “cada consorte instituye heredero universal y en pleno dominio al otro, apartando con una peseta a cada uno de los legitimarios posibles; algunas veces se establecen

complementariamente fideicomisos de residuo o limitaciones dispositivas...” (SANS, 1988, p. 230).

6. La disposición ulterior por actos *inter vivos*

A efectos de encuadrar el problema, parece oportuno afianzar algunas premisas. La primera, para poner de manifiesto la proximidad del tema ahora suscitado y el correspondiente a la revocación del testamento mancomunado, del que luego nos ocuparemos. Desde uno y otro frente, se vuelve sobre la vinculación que genera el otorgamiento del testamento en mancomún y sobre la posibilidad de contradecirlo abiertamente (revocación o modificación) o de mermar, oblicua y reflejamente, el contenido de sus cláusulas (disposición gratuita), con el convencimiento de que en todo caso ha de buscarse el equilibrio entre la libertad de quien sigue siendo titular de los bienes, debido a la inconsistencia y ambulatoriedad de su compromiso *post mortem*, y los legítimos intereses de su cotestador y, en ocasiones, eventual beneficiario.

En segundo término y por lo que a la disponibilidad respecta, la clarificación del escenario exige, desde una perspectiva, reducirlo a la eventual disposición de *bienes afectados por cláusulas correspectivas*, únicas que parecen no susceptibles de ser variadas unilateral y arbitrariamente, y aconseja, desde otra óptica, dejar al margen las posibilidades de disposición correspondientes al testador supérstite sobre los *bienes que, en su caso, le hubiere atribuido el premuerto*, pues, consumada por aquél la adquisición de los bienes heredados, los mismos no podrán resultar afectos a limitaciones mayores o distintas de las que, en su caso, acompañaran a la transmisión (ARJONA, 2008a, pp. 104-105).

En relación con el testamento mancomunado vizcaíno y en la época de su latencia normativa, los estudios más detenidos de este instituto no llegaron a singularizar la cuestión que ahora nos ocupa, aunque la bordearan con el planteamiento de las referidas cuestiones colaterales. Así y con el propósito de esclarecer la ‘situación del patrimonio’ se insiste en que el viudo que hereda los bienes de su consorte, habiéndose designado futuros herederos (como corresponde a un testamento del tipo *mixto*), “se encuentra en una situación especial”, que pudiera ser tratada sobre las pautas de “una especie de fideicomiso de residuo”; y con ocasión de fijar el ‘momento de la transmisión de derechos’ a los herederos finales, se recupera la precisión del Fuero Nuevo (que el viudo “*pueda disponer del usufructo de su meytad, sin daño de la propiedad, por el tiempo que viviere, a su voluntad*”) para concluir que los llamados “heredan directamente del premuerto” (CELAYA, 1969, pp. 194-195; JADO, 1923, pp. 250-253).

Sin duda esta selección problemática es la que ha propiciado el silencio del Fuero Civil de Bizkaia concretamente acerca de las facultades dispositivas de los causantes una vez otorgado el testamento mancomunado. Un silencio que

deja al intérprete la necesaria decantación de las consecuencias de los actos dispositivos de quienes, habiendo testado en mancomún, condicionaron *difusa e implícitamente* su propio poder y libertad de disposición (ARJONA, 2008a, pp. 106-110); y que sólo puede integrarse con seguridad en lo concerniente a la ineficacia que, si otra cosa no se previera en el testamento, prescribe el Fuero guipuzcoano para los actos contradictorios y a título gratuito (art. 178 LDCF).

En definitiva, puede mantenerse que, no obstante el testamento en común, los aforados vascos (y, por extensión, también los vizcaínos no aforados) mantienen su facultad de disponer *inter vivos*, a título oneroso o gratuito, incluso en relación con los bienes individualmente contemplados en dicho testamento (leyes 203 y 204 FNN; HUALDE, 2002, pp. 599-606). Por supuesto, si otorgan este ulterior negocio también conjuntamente, en cuya hipótesis no habrá que deducir consecuencias específicas aunque los bienes ahora transmitidos hubieren sido objeto de una cláusula correspectiva; pero, la propia libertad dispositiva, también ofrece fundamento a la actuación unilateral en vida de ambos, aunque, en aras de la necesaria precisión, en esta hipótesis haya que discriminar entre el vaciamiento de una cláusula testamentaria no correspectiva —igualmente inconsecuente— y la incidencia en una previsión correspectiva, que, por serlo, ha de conllevar la ineficacia de la o las recíprocamente condicionadas.

Por el contrario, tan pronto como fallece cualquiera de los testadores, el supérstite sólo podrá disponer libremente, a título gratuito y oneroso, de bienes no afectos a cláusulas correspectivas; pudiendo, además, comprometer eficazmente por título oneroso los singularmente contemplados en aquéllas, con activación del principio de subrogación real. Hasta aquí, la falta de previsiones en los Fueros vascos, incluido el de Gipuzkoa.

La divergencia empieza en relación con la posibilidad y efectos de los actos gratuitos otorgados por el supérstite, que en el Fuero guipuzcoano sólo pueden subsistir en cuanto sean ejecutivos de la propia cláusula testamentaria correspectiva cuya eficacia plena se anticipa de este modo. Si la contraría y a salvo que lo autorizara el propio testamento, el acto gratuito divergente será ineficaz (art. 178 LDCF; ARJONA, 2008a, p. 111). Para los Fueros vizcaíno y ayalés, en cambio, considero que su específico silencio al respecto no puede traducirse en la irregularidad del acto dispositivo del supérstite, aun gratuito y chocante con el tenor de una cláusula correspectiva, si bien se puede propugnar la persistencia de la disposición testamentaria cuyo contenido podrá exigir el beneficiario, si no *in natura*, al menos por el valor equivalente, dirigiéndose contra el cotestador supérstite o contra sus herederos. A falta de plazo explicitado (Aragón y Galicia fijan uno de caducidad de 2 y 3 años), parece razonable —sobre todo si se pretende la rescisión *ex art. 178 LDCF*— limitar el tiempo a los cuatro años que fija el artículo 1299 CC, contados desde el conocimiento del acto dispositivo y, cuando no pudiere acreditarse aquél, desde la muerte del supérstite-disponente (ARJONA, 2008a, pp. 113-122).

7. Posibilidades y régimen de revocación

Acaso por ser uno de los temas más peliagudos dogmáticamente hablando, el de la revocabilidad de las disposiciones mancomunadas de última voluntad, por lo que a los aforados vizcaínos respecta, arrastra de origen un tratamiento salomónico y simplista: la muerte de uno de los cónyuges dentro del año y día consolida definitivamente (vuelve irrevocable) todo el testamento, pero la simple supervivencia de ambos a esa fecha les devuelve la libertad plena (Ley I del Título XXI del Fuero Nuevo), de manera que, llegado el indicado momento sin que hubiere ocurrido el deceso, cabe la revocación unilateral “sin necesidad, pues la ley no lo dice, de participar al otro su cambio de voluntad”. No atiende a principios testamentarios, sentenciaba JADO (1923, p. 252), pero evita cuestiones.

Tal vez el más grave corolario de dicha simplificación se corresponde con la expropiación que, en la hipótesis fatal, le sobreviene al supérstite, pues, conforme subraya el clásico vizcaíno, la irrevocabilidad transfiere la propiedad de los bienes al designado, restándole al supérstite únicamente el usufructo de su propia mitad. De ahí que, ahondando en ese grave escollo que representa “dejar al sobreviviente atado a la cadena de un testamento irrevocable” —lo que “pone al viudo en manos de sus herederos”— e impulsando un movimiento pendular, se viene a concluir a favor de “la libre revocación del testamento de hermandad”, “aun con referencia a las disposiciones correspondientes” y con la única salvedad o excepción del respeto a “las disposiciones sobre bienes comunes” (CELAYA, 1969, pp. 195-200).

La exposición de motivos de la Ley 3/1992, por su parte, parece ofrecer una lectura más afable del viejo precedente antes de justificar la continuidad de ‘esta limitación’ a la revocabilidad connatural a las disposiciones de última voluntad, sin perjuicio —apostilla— de “otras precisiones derivadas de la necesidad de recoger los avances introducidos por la doctrina, y, en todo caso, limitando la irrevocabilidad a los actos de disposición sobre bienes *comunes* que son los que realmente la justifican”.

Visto el texto normativo que la reforma acabó alumbrando, es evidente que los ‘avances de homologación’, aunque circunvalando cualquier idea de correspondencia, se vierten en la regulación de los artículos 50 y 51, mientras que el artículo 52 sigue aferrándose a la fatídica frontera del año (y día), para, en su caso y con idéntica ignorancia de la correspondencia, petrificar únicamente las cláusulas testamentarias recayentes sobre los bienes comunes.

La interpretación doctrinal más indulgente en relación con esta directriz ‘comunitarista’, aparte de emplearse en explicar el supuesto de hecho del precepto en función del régimen económico del matrimonio causante (premisa difícil de proyectar a la pareja inscrita), entiende que la norma debe ser completada, en el sentido de suplir en su texto la omisión de la regla según la cual, fallecido el

cootorgante después del año, “la revocación será también posible”, “pero con alguna limitación; [pues] no se puede reconocer a esta revocación los efectos que le asigna el artículo 51, que hace ineficaces todas sus disposiciones” (CELAYA, 1997, pp. 213-214). Sin embargo, más allá de los pensadores vizcaínos, la doctrina se muestra menos obsequiosa con el mantenimiento de esa filosofía tradicional, hasta el punto de que se tacha al artículo 52 LDCF de incompleto, deficiente y arbitrario (GARCÍA-GRANERO, 1998, p. 648), cuando no se le considera “norma singular, que no tiene explicación lógica y que sólo puede ser vista y entendida en clave histórica, un fósil procedente de otros tiempos” (ARJONA, 2008a, p. 108, nota).

Por el contrario, es en los artículos 50 y 51 LDCF donde el Fuero Civil de Bizkaia conecta con las regulaciones actuales y aprovecha “las enseñanzas de las leyes navarra y aragonesa y del Código alemán”, aunque no se limite a reproducir sus opciones. El primero de los citados preceptos se ocupa de proclamar la posibilidad de que el testamento mancomunado amparado en el Fuero vizcaíno sea modificado o revocado *conjuntamente* mediante ulterior testamento mancomunado o pacto sucesorio otorgado ante Notario, mientras que el artículo 51, suponiendo que ambos testadores continúan vivos, autoriza la revocación *unilateral*, supeditando su eficacia simplemente a la notificación en forma auténtica al cotestador y asociando a ella la ineficacia sobrevenida de cualesquiera disposiciones de dicho testamento. De nuevo, el Fuero elige la solución expedita. “El testamento se funda en la confianza mutua y cuando ésta quiebra no tiene sentido. No puede asegurarse que la solución sea muy justa, pero es cierto que *elimina problemas*” (CELAYA, 1997, p. 212).

Por las mismas razones de parentesco institucional que he invocado en epígrafes anteriores, creo que, *lege data*, también en materia de revocación el régimen de los ayaleses ha de integrarse con el referido ‘sistema’ vizcaíno.

Finalmente, la revocación del testamento regido por el Fuero Civil de Guipuzkoa encuentra su propio régimen en los artículos 175 a 177 LDCF, el cual prescinde de la añeja divisoria vizcaína (el año y día), para consagrar la regla de la inmodificabilidad e irrevocabilidad por parte del supérstite de “las disposiciones que hubiere otorgado sobre su propia herencia si tuvieran su causa en las disposiciones del premuerto” (art. 177), lo que supone que la muerte de uno de los testadores confiere firmeza, salvo prueba en contrario, a *todo el contenido patrimonial* del testamento mancomunado, pues todas las cláusulas de ese carácter se presumen correspectivas. La divergencia intracomunitaria se produce asimismo en punto a la revocación unilateral en vida de ambos testadores, toda vez que, en el ámbito guipuzcoano, sólo adquiere relevancia si dicha revocación concierne a alguna cláusula correspectiva; aunque, supuesta la incidencia presuntamente desequilibrante, la retractación de uno arrastra (únicamente) a las disposiciones patrimoniales del testamento común, necesita encauzarse a través de testamento notarial *abierto* o de pacto sucesorio y “*sólo surtirá efecto*

desde la fecha en que se notificare *fehacientemente al otro consorte*" (arts. 175.2 y 176). Situados en la modificación o revocación conjunta, la diferencia, en cambio, se reduce a que el sistema guipuzcoano únicamente da transcendencia jurídica a la realizada en testamento *abierto* notarial o a través de pacto sucesorio (art. 175.1).

Lege ferenda, es ineludible erigir una regulación de nueva planta y plenamente unitaria para la modificación y revocación del testamento mancomunado que no ha de ser, verosímilmente, exclusiva del matrimonio o pareja, ni deberá imponer la escueta dualidad personal, debiendo aquilatar, por el contrario, los aspectos de la *forma requerida*, las *condiciones de eficacia*, sobre todo en el caso de revocación unilateral, así como las *consecuencias asociadas* a esta modalidad de revocación. Vistos los avances foráneos, no sería irrazonable orientar la búsqueda de propuestas incluyendo la más moderna regulación gallega, doctrinalmente redondeada (MARTÍNEZ, 2007, pp. 172-180).

Por lo que a formalidades de la revocación respecta, entiendo que el sistema resultante debería conservarse —como el Fuero de Gipuzkoa ya previene— la exigencia de encauzar la revocación eficaz única y exclusivamente a través de testamento *notarial abierto* o pacto sucesorio (sin perjuicio de que los testadores puedan seguir disponiendo *sin transcendencia revocatoria* por otros medios, y lo hagan *eficazmente* en cuanto las nuevas previsiones —ahora dispone de otros bienes— no se solapen con las del testamento mancomunado o para el caso de que éstas, por cualquier causa —premorienza, incapacidad o indignidad del conjuntamente instituido—, devinieren inoperantes); y, tratándose de revocación *unilateral* en vida de los testadores, sería oportuno mantener en todo caso la *necesidad de notificación* inmediata a los restantes, a partir de la información suministrada al Notario por el propio revocante, aunque sería asimismo congruente detallar su práctica distinguiendo la *notificación-noticia* de revocación unilateral pero limitada a cláusulas no correspectivas y la *notificación-requisito de eficacia* de la revocación incidente en disposiciones entrelazadas (ARJONA, 2008b, pp. 32-44).

Una divisoria moderna relativamente sencilla y eficiente es la que diversifica, primeramente, entre la hipótesis diáfana de actuación nuevamente *mancomunada* y la tradicionalmente conflictiva actuación *unilateral*; después y dentro de ésta, considero que procede seguir separando la revocación de disposiciones *meramente simultáneas*, sujeta a la aludida notificación-noticia mientras existan más supervivientes que el propio revocante, respecto de la revocación de disposiciones *presunta o realmente correspectivas*, en cuyo caso la posibilidad misma de revocación deberá dosificarse, sobre todo, cuando haya fallecido alguno de los testadores-autores de cláusulas entrelazadas con la o las que se pretenden revocar (ley 202 FNN; HUALDE, 2002, p. 597; ARJONA, 2008b, pp. 44-52).

En orden a las *consecuencias asociadas* a la revocación, no merece planteamiento específico la que se opera al unísono por todos los antiguos testadores, ni la unilateral si se concreta a testamentos o cláusulas meramente simultáneas, ya que el régimen de eficacia, supuesta una actuación leal, puede dejarse a la autonomía de los interesados. Mas cuando la revocación unilateral concierne a disposiciones correspectivas, habrá que decidir si la actuación de uno en relación con una o varias de las que tuvieren dicho carácter provoca indiferenciada e imperativamente la ineficacia de todas las disposiciones del testamento mancomunado (por generalización del art. 51.II LDCF) o se opta —a mí me parece preferible— por dejar un margen a la interpretación y a la autonomía, proyectando sobre todos los testamentos mancomunados vascos lo que ya rige para los aforados guipuzcoanos, buscando la estricta proporcionalidad que puede obtenerse a base de supeditar la ineficacia a la correspectividad (art. 176.II).

III. BIBLIOGRAFÍA

- ANGOITIA GOROSTIAGA, Víctor (1999), *El usufructo poderoso del Fuero de Ayala*, Diputación Foral de Álava, Vitoria.
- (2007) “Álava ante la nueva Ley”, *Boletín de la Academia Vasca de Derecho*, núm. 4 (extraordinario: *Hacia una Ley Civil Vasca*), Bilbao, pp. 91 a 99.
- ANGULO LAGUNA, Diego (1903), *El Derecho Privado de Vizcaya*, Hijos de Reus, Madrid.
- ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, José Luis (2008a), “El testamento mancomunado: reflexiones sobre su posibilidad teórica y su eventual utilidad práctica de Derecho civil común (primera parte)”, *Revista jurídica del notariado*, núm. 66, pp. 51 a 126.
- (2008b) “El testamento mancomunado: reflexiones sobre su posibilidad teórica y su eventual utilidad práctica de Derecho civil común (segunda parte)”, *Revista jurídica del notariado*, núm. 67, pp. 9 a 96.
- ASÚA GONZÁLEZ, Clara I. (1996), “Las formas de designar sucesor en bienes. El artículo 27 de la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco”, *RJNav*, núm. 22, pp. 209 a 221.
- CHALBAUD Y ERRAZQUIN, Luis (1918), “Prólogo” a SOLANO Y POLANCO, José de, *Estudios jurídicos del Fuero de Bizcaya*, Casa de Misericordia, Bilbao.
- CELAYA IBARRA, Adrián (1969), “El testamento mancomunado”, *Estudios de Deusto*, volumen 17, fascículos 36-38, pp. 175-200.
- (1978) “Compilación de Vizcaya y Álava”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales* (Albaladejo), Tomo XXVI, Edersa, Madrid.
 - (1997) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, tomo XXVI, *Ley sobre el Derecho Civil Foral del País Vasco*, Edersa, Madrid.
- EUSTAT, *Población por ámbitos territoriales 2006*, disponible en http://www.eustat.es/elementos/ele0004700/ti_Poblacion_por_ambitos_territorialessexo_y_densidad_de_poblacion_2006/tbl0004736_c.html.
- GALÍNDEZ SUÁREZ, Jesús de (1948), “Semejanzas entre los Fueros de Ayala y de Bizcaya”, en *VII Congreso de Estudios Vascos*, Biarritz.– Donostia, Eusko Ikaskuntza, 2003, pp. 653 a 656.

- (1957) *La Tierra de Ayala y su Fuero*, Buenos Aires, Editorial Vasca Ekin, SRL.
- GARCÍA-GRANERO FERNÁNDEZ, Juan (1998), “Del testamento de hermandad”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, tomo XXXVII, vol. 1º: *Leyes 148 a 252 de la Compilación o Fuero Nuevo de Navarra*, Edersa, Madrid, pp. 509-913.
- GIL RODRÍGUEZ, Jacinto (2008), “De la Ley del Derecho Civil Foral al Derecho Civil Vasco: Posibilidades de actuación en el Siglo XXI”, trabajo presentado en comparecencia ante el Parlamento Vasco el 22/5/2008 (<http://www.parlamento.euskadi.net/irud/08/00/012545.pdf>).
- (2009) “Por fin, hacia un Derecho Civil Vasco”, en Klaus Jochen ALBIEZ DOHRMANN (Coord.), *¿Hacia dónde van los Derechos Civiles Autonómicos?* Editorial Comares, Granada (disponible en http://www.derechocivil.ehu.es/s0125-con/es/contenidos/informacion/publicaciones/es_publicac/publicaciones.html).
- GUTIÉRREZ FERNÁNDEZ, Benito (1875), *Códigos o Estudios fundamentales sobre el Derecho Civil español*, Librería de SÁNCHEZ, Madrid, tomo III, 4ª edición.
- HUALDE MANSO, Teresa (2002), “Del testamento de hermandad”, en RUBIO TORRANO, E. (Dir.), *Comentario al Fuero Nuevo. Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra*, Aranzadi-Thomson. Pamplona, pp. 582 a 610.
- JADO Y VENTADES, Rodrigo (1923), *Derecho civil de Vizcaya*, 2ª 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.
- LACRUZ BERDEJO, José Luis (1953), *Notas a Julius BINDER, Derecho de sucesiones*, Labor, Barcelona.
- LETE DEL RÍO, José Manuel (1997), “Del testamento mancomunado”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, tomo XXXII, vol. 2º, *Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia*, Edersa, Madrid.
- LÓPEZ SUÁREZ, Marcos A. (1999), “El testamento mancomunado o de hermandad otorgado por cónyuges de distinta vecindad civil”, en *Conflictos de leyes en el desarrollo del derecho civil vasco: jornadas de estudio*, Real Sociedad Bascongada de Amigos del País, Bilbao, pp. 441 a 459.
- (2003) *El testamento mancomunado en la Ley de derecho civil de Galicia*, Colegios Notariales de España, Madrid.
- MAGALLÓN ELÓSEGUI, Nerea (2008), *La proyección del sistema español de Derecho interregional sobre el Derecho civil guipuzcoano*. Diputación Foral de Gipuzkoa-Thomson Aranzadi, Pamplona.
- MANRESA Y NAVARRO, José María (1896), *Comentarios al Código Civil español*, Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, tomo V.
- REQUEJO ISIDRO, Marta (1997), “El testamento mancomunado fuera de Galicia”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, tomo XXXII, vol. 2º, *Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia*, Edersa, Madrid.
- SANS URANGA, Francisco (1988), “Ámbito territorial del Fuero y su posible ampliación”, en *VI Jornadas Vizcaya ante el Siglo XXI. Actualización del Derecho civil vizcaíno*, Diputación Foral de Bizkaia, Bilbao.
- SOLANO Y POLANCO, José de (1918), *Estudios jurídicos del Fuero de Bizcaya*, con Prólogo de Luis Chalbaud y Errazquin, S. J., Casa de Misericordia, Bilbao.
- URIARTE LEBARIO, Luis Mª de (1912), *El Fuero de Ayala*, Hijos de M. G. Hernández, Madrid.
- VICARIO DE LA PEÑA, Nicolás (1901), *Derecho consuetudinario de Vizcaya (y Observaciones al Proyecto de Apéndice del Código civil para Vizcaya y Álava)*, edición facsímil y transcripción del manuscrito de las *Observaciones...* con *Comentarios* a éstas, en Itziar Monasterio Aspíri (1995), *Colección de Textos Forales*, volumen V, Diputación Foral de Bizkaia y Universidad de Deusto, Bilbao.