

EL TESTAMENTO NUNCUPATIVO: DEL DERECHO FORAL A LA FUTURA REGULACIÓN SUCESORIA VALENCIANA

Dr. Vicent Giménez Chornet
Universidad Politécnica de Valencia
Departamento de Comunicación Audiovisual, Documentación e Historia del Arte

Dra. Francisca Ramón Fernández
Universidad Politécnica de Valencia
Departamento de Urbanismo. Area de Derecho Civil

Índice de contenido

Resumen:.....	1
Palabras Clave:.....	1
1. Introducción.....	1
2. El testamento nuncupativo en el derecho foral valenciano.....	2
3. El testamento tras la Nueva Planta.....	4
4. La recuperación del Derecho civil foral valenciano tras la reforma del Estatuto de Autonomía.....	5
5. La futura regulación del testamento nuncupativo en la Ley de Sucesiones valenciana.....	7
BIBLIOGRAFÍA.....	9
AGRADECIMIENTOS.....	10

Resumen:

En el presente trabajo se estudian las características del testamento nuncupativo, incidiendo en su forma y contenido, desde su regulación en el derecho foral valenciano y su positivización en el Corpus Juris Civilis y los posteriores cambios operados en la época foral valenciana. Junto a ello, se hace referencia a lo que podría ser una futura regulación tras la recuperación de Els Furs con la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, atendiendo a cómo se contempla en el actual Anteproyecto de Ley de Sucesiones Valenciana

Palabras Clave:

Testamento nuncupativo; Derecho Foral; Ley de Sucesiones; Comunidad Valenciana

1. Introducción

El testamento, como acto solemne por el cual las personas disponen de todos sus bienes o parte de ellos para después de su muerte, ha sido motivo de regulación desde las civilizaciones más antiguas. En la Península Ibérica, la pervivencia del derecho romano ha condicionado muchas de las normas jurídicas de los estados medievales y, de alguna manera, ha estado presente en la confección del derecho sucesorio. La diversidad de la regulación en la institución testamentaria de la época medieval, con la vigencia del derecho privado en algunos territorios forales tras las instauraron de las Leyes de Castilla, tuvo su incidencia en la codificación del Derecho Civil (Baró Pazos, Juan, 2002).

Según la clasificación general romana de los testamentos, estos se pueden agrupar básicamente en

dos: el testamento nuncupativo o abierto y el testamento escrito o cerrado. La diferencia de esta clasificación reside en si existen testigos que conocen la voluntad testamentaria o no existen (CUNILIATI, Fulgentius,1772):

“Testamentum solemne dividitur in Scriptum, seu Clausum, et in Nuncupativum seu apertum. Primum illud est, quod vel manu testatoris, vel cujuslibet alterius est scriptum, quod ipse testator coram testibus idoneis declarat suam esse ultimam voluntatem, suumque testamentum; quod, si possit, subscribere tenetur, sin autem ab alia octava persona nomine Testatoris subscribendum est; et deinde Septem dicti testes debent subscribere eodem tempore, illudque vel proprio, vel alieno sigillo singuli singillare [...], et sequentibus Nuncupativum, seu Apertum, requirit, ut testator coram Septem testibus idoneis, una simul praesentibus, qui ipsum testatorem videat, et audiant, suam voluntatem declaret loquendo, vel legendo, ita in laudatis juribus”

En el caso de ausencia de testigos el causante ha escrito su disposición testamentaria de su propia mano y se presenta cerrado a los testigos y escribano o notario. Nuncupatio, es un vocablo latino que se refiere tanto a la acción de nombrar (nominación) como a la realización de una declaración o una institución de herederos (Valvuela, Manuel de, 1808). Del derecho romano los juristas medievales retoman la definición del testamento nuncupativo establecido en las Institutiones de Justiniano:

“Sed haec quidem de testamentis, quae in scriptis conficiuntur. Si quis autem voluerit sine scriptis ordinare iure civili testamentum, septem testibus adhibitis et sua voluntate coram eis nuncupata sciat hoc perfectissimum testamentum iure civili firmumque constitutum.” (Corpus Juris Civilis, 1889).

Los juristas boloñeses del siglo XII recogieron en sus glosas el testamento nuncupativo, lo que favoreció su conocimiento en la Europa medieval.

“Testamentum nuncupativum fieri debet coram septem testibus ad hoc convocatis, et testatoris voluntatem audientibus” (Accursio, Francesco, 1591).

Según este derecho se necesitan siete testigos llamados directamente por el causante. Un número de testigos que en la época medieval los estados peninsulares consideran excesivo, disminuyendo su número, de forma que la variedad de los mismos u otras características contempladas en el testamento nuncupativo dependerá de lo establecido por la normativa de los estados medievales.

2. El testamento nuncupativo en el derecho foral valenciano.

En época de Jaime I, los fueros otorgados por este rey, primero como Costum de Valencia, y posteriormente trasladados a fueros, se consideraba que el heredero adquiriría la herencia inmediatamente después de acaecida la muerte del causante (COLÓN, Germà; GARCÍA, Arcadi, 1970-1999). Esto entraba en contradicción con el derecho común vigente de la doctrina romana recogida en el Corpus Juris Civilis, que permitía al heredero aceptar o rechazar la herencia. En este sentido, otros fueros posteriores matizaron la norma general, y permitieron al heredero y el legatario a repudiar la herencia en un término de tres meses, si estaban en el Reino de Valencia y, si estaban ausentes, en un término de tres meses desde su vuelta y conocimiento de la delación sucesoria (Furs de València, Llibre VI, Rúbrica VII, Fur IV y V).

Uno de los aspectos en que hubo consideraciones opuestas a lo largo de la época foral es el de la legítima. Jaime I estableció como legitimarios o herederos forzosos a los hijos, una tercera parte como legítima, si los hijos llegan hasta cuatro; y la mitad de la legítima si los hijos son más de cinco (Furs de València, Llibre VI, Rúbrica IV, Fur XLIX). En 1358, el rey Pedro IV estableció lo

contrario, la libertad de testar, algo que ha diferenciado al derecho foral valenciano de su vecino castellano:

“Totes aquelles persones les quals poden fer testament o altra darrera voluntat puxen donar o llexar tots los lurs béns en tot o en partida en son testament, codicil, o altra darrera voluntat a fills, filles o altres persones, parents o stranys, sens contrast o enbarch de qualsevol altra persona, axí que no sien tenguts de donar o llexar lurs béns a fills o filles, si n’hauran, si fer no ho volran, legítima o alguna altra part de llurs béns, ans puxen fer de aquells totes lurs pròpies voluntats” (Furs de València, Llibre VI, Rúbrica IV, Fur LI)

Esta libertad de testar posibilitó la creación de mayorazgos sin necesidad de obtener una licencia judicial ya que, a diferencia del derecho castellano en que era obligatoria la legítima, en el derecho valenciano no se vulneraba ningún fuero (Marzal Rodríguez, Pascual, 1996), y en el testamento se podía establecer el fideicomiso.

Es también en el siglo XIII, con los fueros valencianos de Jaime I, cuando aparece la primera regulación del testamento nuncupativo en el Reino de Valencia. Se establece la posibilidad de realizar testamento verbal, sin presencia de notario público, y con el requerimiento de la presencia de tres testigos idóneos y varones (Furs de València, Libro VI, Rúbrica IV, Fur XIV). No es extraña esta escasez de testigos requeridos frente al derecho común romano que establecía siete, si tenemos presente que posiblemente el causante debía disponer de sus bienes en campaña bélica. Uno de los requisitos para hacer válido el testamento es que los tres testigos, en un periodo máximo de tres meses, declarasen ante un juez ordinario la voluntad del testador, y que un notario público realizase escritura de testamento, en presencia de dichos testigos y otros más que estuviesen presentes en el momento de la declaración del testamento. La tardanza superior a los tres meses debía ser penalizada a criterio del tribunal ordinario.

También Jaime I estableció que la publicación del testamento se podía efectuar en el lugar donde se realizó el testamento verbal, o en el lugar donde tenía su residencia o en el lugar donde disponía de propiedades.

En un fuero de Martín I, en 1403, se aclaró que el plazo de los tres meses para la publicación del testamento afectaba a los testigos que lo recibieron, pero no al heredero o legatario, que pasados dichos tres meses podía requerir la publicación del testamento (Furs de València, Libro VI, Rúbrica IV, Fur XV).

La escasez de testigos y la dilación de tres meses desde la muerte del causante propiciaron fraudes en las voluntades testamentarias. Para prevenir la manipulación de la declaración del testador, casi doscientos años después de la primera regulación foral, el rey Alfonso V el Magnánimo, en 1428, realiza unos cambios significativos en las exigencias del testamento nuncupativo: se aumentan a cinco el número de testigos, los cuales deben conocer al testador, y la declaración del testamento ante el juez ordinario se reduce de tres meses a diez días.

“... ordenam que·l testament en los dits furs mencionat no haja valor o eficàcia alcuna, si doncs no serà fet en presència de cinch testimonis, los quals cinch testimonis dins X jorns après que tal testament serà fet hajen a venir denant lo justícia de la ciutat, vila o loch on tal testament serà fet, e intimar al dit justícia com ells són testimonis d’aquell testament ...” (Furs de València, Libro VI, Rúbrica IV, Fur XVI, y Fur XVII)

Aunque la práctica habitual es realizar el testamento ante notario, la certeza de una enfermedad grave, haber recibido una agresión física (generalmente con armas) u otra indisposición, y no poder acceder a un notario, propiciaba la creación del testamento nuncupativo (Marzal Rodríguez, Pascual, 1998).

La fórmula adoptada para realizar la declaración por parte de los testigos ante un tribunal de justicia ordinario solía ser semejante, basada en que el causante estaba en plenas facultades mentales para otorgar el testamento nuncupativo. Un ejemplo lo tenemos en la declaración de testigos ante el Justicia Civil de Valencia, en 1653, sobre la declaración testamentaria de Vicenta Benavent, viuda de José Belloch, que manifiestan "... estant malalta en lo llit de certa emfermetat en dos dies dels presents mes e any, estant empero en son bon seny y memoria clara y manifesta, y en tal dispoçissio de sa persona que indubitadamente podia testar, codiçillar e fer qualsevol ultima disposç[io]" (Archivo Histórico Nacional, Sección Nobleza, Parcent, Caja 85, Documento 14). El Justicia Civil de Valencia toma testimonio jurado a cada testigo, quienes manifiestan que conocían a la causante, que se encontraba enferma ("indisposta e fatigada de sarta emfermetat") lo que le impedía acudir al notario, y que para no morir sin realizar testamento fue llamado y convocado a dicho testigo, y que estando todos los testigos reunidos en el aposento de la enferma ella expuso con voz alta y clara ("aquella dix e rreferi de paraula ab veu alta e intellegible") su última disposición, de la cual tomaron nota en un papel que presentan al Justicia Civil. Esta declaración de testigos ante el Justicia Civil es un formulismo que reúne todos los requisitos para cumplir con la normativa foral valenciana: los testigos son llamados por el causante, el causante está enfermo y no puede acudir al notario y opta por el testamento nuncupativo, el causante está en plenas facultades mentales para exponer su voluntad, el causante expone claramente su última disposición, y los testigos conocen al causante.

3. El testamento tras la Nueva Planta.

Con la instauración de las leyes de Castilla en el derrotado Reino de Valencia (conocido como Nueva Planta) la normativa foral pierde su legalidad. A diferencia de otros reinos que recobraron el derecho privado foral (como Cataluña o Aragón), el territorio valenciano la nobleza optó por el derecho privado castellano.

Las Siete Partidas, redactadas en época de Alfonso X (1252-1284), reconocen el testamento nuncupativo romano (MARTINEZ ALCUBILLA, Marcelo, 1885, Partida VI, Título I, Ley I) y el requisito de los siete testigos, pero en su ordenamiento rebaja su número, dependiendo del estatus social del causante. Los nobles, si lo realizan en campaña militar, lo pueden formular antes dos testigos (MARTINEZ ALCUBILLA, Marcelo, 1885, Partida VI, Título I, Ley IV), y si lo realizan en peligro de muerte inminente lo pueden hacer de cualquier forma, siempre que pueda ser probado por dos testigos:

"E si por aventura seyendo en la fazienda, veyendose en peligro de muerte quisiesse aquella sazón fazer su testamento: dezimos que lo puede fazer como pudiere, e como quisiere, por palabra, o por escrito. E aun con su sangre misma, escribiendolo en su escudo, o en alguna de sus armas: o señalandolo por letras en tierra, o en arena. Ca en cualquier destas maneras que lo el faga, e pueda ser prouado por dos omes buenos que se acertasen y, vale tal testamento"

En el caso del pueblo llano se necesitan cinco testigos llamados por el causante, exigiendo que alguno de ellos lo escriba ((MARTINEZ ALCUBILLA, Marcelo, 1885, Partida VI, Título I, Ley VI).

Ante la diversidad de fueros aplicados en los diferentes territorios de la corona castellana (Galicia con el Fuero de León y Benavente, los territorios andaluces con el Fuero Juzgo, Valladolid y Álava con el Fuero Real, las tierras extremeñas con el Fuero de Cáceres, más los fueros de Cuenca o de Molina, etc.) en las cortes celebradas en Alcalá de Henares en 1348 se promulgan unas leyes (Ordenamiento de Alcalá) para que se apliquen en toda la corona castellana, con este orden de prelación: primero el Ordenamiento de Alcalá, segundo el Fuero juzgo y otros fueros municipales y,

tercero, Las Siete Partidas, como derecho supletorio. Por este motivo, a partir de esta fecha lo establecido para el testamento nuncupativo pasará a la Nueva Recopilación de Felipe II, de 1567, (Libro V, Título IV). En el Ordenamiento se establece el límite de cinco testigos para el testamento nuncupativo, si estos testigos son del lugar del causante, y si se encontrase en otro lugar, sin posibilidad de encontrar tantos testigos, son suficientes tres:

“... et si lo fiçiere sin Escrivano publico, sean y cinco a lo menos vecinos, segunt dicho es, si fuere logar do los pudiese aver; et si fuere tal logar do non puedan ser avisados cinco testigos, que lo menos sean y tres testigos, e sea valedero lo que ordenare en su postrimera voluntat...” (ASSO Y DEL RIO, Ignacio Jordan de ,1774).

Esta es la norma vigente del testamento nuncupativo en el territorio valenciano a partir de 1707. Sin embargo existe una excepción que lo reduce a dos testigos, recuperando lo establecido en las Siete Partidas de Alfonso X en cuanto al testamento de los militares en campaña. Fue establecida por Felipe V, por una Real Cedula de 28 de abril de 1739 permite que los militares “quando se hallasen en Campaña o en función de Guerra, en cuyo único caso pudiesen testar por escrito o de palabra, escribiéndolo en la arena, en su escudo, hoja o vayna de la espada, o en otra cualquier parte con su sangre, tinta u otra cosa o forma que se pudiese conocer su última voluntad, probándose esta por dos testigos que lo vieron escribir, o que le oyeron manifestarla de palabra” (Larriategui, Felix, 1793)

Esta normativa estuvo vigente en todo el siglo XVIII, recogida en la Novísima Recopilación de 1805.

Tras la disolución del Antiguo Régimen, durante el reinado de su hija Isabel II, aún se mantuvo vigente sobre el testamento nuncupativo lo establecido en la codificación de la Novísima Recopilación. Los juristas continuaron fundamentando la vigencia de este tipo de testamento tanto por las Partidas o como por las leyes de la Novísima Recopilación (MARTÍNEZ ALCUBILLA, Marcelo, 1870; TAPIA, Eugenio de, 1840).

4. La recuperación del Derecho civil foral valenciano tras la reforma del Estatuto de Autonomía

La reciente reforma estatutaria que se produjo por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, de Reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana se centró, principalmente, en las competencias autonómicas y el deseado impulso y desarrollo del Derecho Civil Foral Valenciano, procurándose la recuperación de los contenidos de los Fueros del Reino de Valencia, abolidos por la promulgación del Decreto de 29 de junio de 1707 (Ramón Fernández, Francisca, 2006, 2007a, 2007b, 2009).

El nuevo Estatuto mantiene y refuerza las señas de identidad de la Comunidad Valenciana, además de incorporarse una cláusula, en la Disposición adicional segunda, que tiene como principal finalidad incorporar a la Comunidad los privilegios que adquieran otras autonomías, para evitar que la Comunidad Valenciana esté en situación de inferioridad. Lo realiza estableciendo que cualquier modificación de la legislación del Estado que, con carácter general y en el ámbito nacional, implique una ampliación de las competencias de las Comunidades Autónomas será de aplicación también a la Comunitat Valenciana, de forma que ésta pueda considerar ampliadas en los mismos términos sus competencias. En este sentido las instituciones de gobierno de la Comunitat Valenciana deben estar vigilantes para que el nivel de autogobierno establecido en el Estatuto sea actualizado en términos de igualdad con las demás Comunidades Autónomas. Para ello se considera que cualquier ampliación de las competencias de las Comunidades Autónomas, que no estén

asumidas en el Estatuto o no le hayan sido atribuidas, transferidas o delegadas a la Comunitat Valenciana con anterioridad, obligará a las instituciones valencianas a promover las correspondientes iniciativas para que se lleve a cabo dicha actualización competencial.

El texto estatutario contiene diversos preceptos referentes a la recuperación del Derecho Civil Foral Valenciano. El propio Preámbulo nos indica que el motivo de la reforma es en parte debido al reconocimiento de la Comunitat Valenciana como Nacionalidad Histórica, por sus raíces históricas, que parten del antiguo Reino de Valencia, por su personalidad diferenciada, por su lengua y cultura, y por su Derecho Civil Foral. La reforma del Estatuto también pretende dar impulso y desarrollo del Derecho Civil Foral Valenciano en aquellos aspectos que sea viable su aplicabilidad al ordenamiento jurídico actual, y pretende dar un impulso al conocimiento y uso de la lengua valenciana, de la cultura propia y singular de los valencianos, de sus costumbres y tradiciones. Se pretende que el desarrollo legislativo de las competencias de la Generalitat Valenciana, en plena armonía con la Constitución Española, procure la recuperación de los contenidos de los Fueros del Reino de Valencia, abolidos por la promulgación del Decreto de 29 de junio de 1707, que introdujo las Leyes de Castilla en el territorio valenciano.

El art. 7 del Estatuto de Autonomía es el que plasma con mayor precisión esa recuperación foral, al indicar:

“1. El desarrollo legislativo de las competencias de la Generalitat procurará la recuperación de los contenidos correspondientes de los Fueros del histórico Reino de Valencia en plena armonía con la Constitución y con las exigencias de la realidad social y económica valenciana. Esta reintegración se aplicará, en especial, al entramado institucional del histórico Reino de Valencia y su propia onomástica en el marco de la Constitución Española y de este Estatuto de Autonomía. 2. Las normas y disposiciones de la Generalitat y las que integran el Derecho Foral Valenciano tendrán eficacia territorial excepto en los casos en los que legalmente sea aplicable el estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad”.

La Generalitat Valenciana dispone de competencia estatutaria exclusiva, según precisa el art. 49 del Estatuto de Autonomía, en materia de conservación, desarrollo y modificación del Derecho Civil Foral Valenciano.

Dicha competencia exclusiva, tal y como establece la Disposición transitoria tercera, se ejercerá por el gobierno de la Generalitat Valenciana, en los términos establecidos en el Estatuto, a partir de la normativa foral del histórico Reino de Valencia, considerándose que se recupera y actualiza al amparo de la Constitución Española.

Uno de los primeros pasos en la recuperación del Derecho civil foral valenciano, tras la reforma del Estatuto de Autonomía, fue la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano. En el Preámbulo quedó significativamente manifiesto que el Estatuto entronca incuestionablemente con el que fuera el Derecho Foral Civil Valenciano, y que separándose de sus normas sólo en aquello en lo que se debe dar respuesta a las exigencias más urgentes de la sociedad actual valenciana y en lo que exige el respeto a los valores y principios de la Constitución Española. La Ley de Régimen Económico Matrimonial Valenciano es el primer paso en la recuperación del Derecho Foral Valenciano, con el objetivo y la intención de poder desarrollar en el futuro un Código de Derecho Foral Valenciano que englobe las distintas leyes sectoriales que se promulguen.

Contra dicha norma se interpuso el Recurso de Inconstitucionalidad 9888-2007 promovido por el Presidente del Gobierno, y el Pleno del Tribunal Constitucional, en auto de 12 de junio de 2008, acordó levantar la suspensión de la ley.

A finales de abril de 2009, los medios de comunicación se hacen eco de la noticia del acuerdo,

mediante el cual el Gobierno central retirará el recurso de inconstitucionalidad previa modificación de algunos preceptos. De esta forma, el Tribunal Constitucional no se pronunciará y se allana el camino para que las Cortes Valencianas legislen sobre Derecho Civil Foral Valenciano.

5. La futura regulación del testamento nuncupativo en la Ley de Sucesiones valenciana

Hemos visto que el iter legislativo para la recuperación del Derecho Civil Foral Valenciano se ha iniciado con la regulación del Régimen Matrimonial Valenciano.

En el mencionado Estatuto de Autonomía contiene una referencia a una regulación foral civil valenciana, al precisar en su art. 71, que los bienes procedentes, según la legislación foral civil valenciana, de herencias intestadas, cuando el causante ostentara conforme a la legislación del Estado la vecindad civil valenciana, así como otros de cualquier tipo, integrarán el patrimonio de la Generalitat.

La propia Ley de Régimen Económico, en su articulado, hace referencia a un futuro Derecho sucesorio valenciano. De esta forma, el art. 37, referente a la colación de las donaciones «propter nuptias», indica que: “Existirá obligación por parte del donatario de llevar los bienes donados a colación en la herencia del donante, en los términos que resulten de la aplicación del Derecho sucesorio valenciano”.

Por su parte, la Disposición transitoria segunda precisa lo siguiente:

“Hasta que se apruebe y entre en vigor el Derecho sucesorio valenciano, la referencia al mismo, que se contiene en el artículo 37 de la presente Ley, se entenderá realizada al Código Civil”.

La futura regulación de la sucesión valenciana está en periodo de elaboración. En estos momentos sólo disponemos, y es a lo que nos vamos a referir, es el texto del anteproyecto de Ley de la Generalitat, de la ley valenciana de sucesiones de 24 de julio de 2009.

Se estructura de la siguiente forma: Exposición de Motivos y los siguientes títulos:

Título I. Disposiciones generales (arts. 1-13); Título II. Los testamentos (arts. 14-46); Título III. La capacidad para suceder y la indignidad (arts. 47-54); Título IV. La sucesión contractual (arts. 55-72); Título V. Las donaciones “mortis causa” (arts. 73-80); Título VI. Encargo de designar heredero o de distribuir entre ellos los bienes (arts. 81-88); Título VII. La sucesión intestada y el derecho de representación. Capítulo I. La sucesión intestada (arts. 89-101); Capítulo II. El derecho de representación (arts. 102-106); Título VIII. La legítima (arts. 107-153); Título IX. La institución de heredero (arts. 154-173); Título X. Las sustituciones hereditarias (arts. 174-200); Título XI. Los legados (arts. 201-223); Título XII. La aceptación de la herencia. El derecho de transmisión. El derecho de acrecer. Capítulo I. La aceptación de la herencia (arts. 224-244);

Capítulo II. El derecho de transmisión (art. 245); Capítulo III. El derecho de acrecer (arts. 246-250); Título XIII. Los albaceas (arts. 251-263); Título XIV. El pago de las deudas hereditarias (arts. 264-268); Título XV. La partición de la herencia (arts. 269-285), y 4 Disposiciones transitorias. Dicha ley valenciana de sucesiones se elabora al amparo de la competencia exclusiva de la Generalitat sobre la conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral que preceptúa el art. 49.1.2ª del Estatuto de Autonomía, en sincronía con el art. 7.1 y la Disposición transitoria tercera del mismo texto. La pretensión de gozar de un techo competencial lo más alto posible y el reconocimiento de la Comunidad Valenciana, como Nacionalidad histórica, entre otras razones, por su Derecho Civil Foral, es lo que culmina la trayectoria legislativa sucesoria, tras el paso dado para

la regulación del Régimen Económico Matrimonial Valenciano, y que continuará con otras leyes, como la futura norma de Custodia compartida, o la futura Ley sobre Derechos reales y contratos agrarios.

El principal objeto de la futura Ley valenciana de sucesiones es la regulación completa y detallada de la sucesión por causa de muerte de las personas que ostenten la vecindad civil valenciana conforme a las normas del Título Preliminar del Código civil, que será igualmente aplicable para resolver los conflictos de leyes, con independencia de donde residan, según establece el art. 3.4 del Estatuto de la Comunidad Valenciana de Autonomía.

Se recuperan instituciones del Derecho Foral Civil Valenciano, adaptándolas tanto a las exigencias y principios constitucionales, como a las derivadas de la realidad social y económica, para cumplir con los preceptos estatutarios que así lo establecen.

Respecto al testamento nuncupativo que nos ocupa en esta exposición, la futura Ley Valenciana de Sucesiones consagra el principio de libertad de testar, no sólo al definir el testamento (que veremos a continuación), sino al regular el testamento por apoderado, o el testamento mancomunado, ambos de honda raigambre en la legislación foral escrita y consuetudinaria.

Como indica la Exposición de Motivos, el principio constitucional de libertad, tan arraigado en nuestra época foral, se manifiesta igualmente en la interpretación del testamento tan indagadora de la voluntad real del testador y respetuosa con ella. La libertad, como principio ordenador, también subyace en la regulación de la revocación del mismo plasmando la doctrina foral sobre la materia, plenamente coincidente con la sentencia del Digesto, según la cual: “ambulatoria est voluntas hominis usque ad vitae supremum exitum”, que fundamenta los Furs VI-III-2, VI-IV-28, 29 y 30 y VI-III-1.

Se regulan las formas testamentarias propias del Derecho Foral Civil Valenciano, siendo las contempladas el testamento abierto notarial (Furs VI-IV-6, 7, 8, 10, 11, 12 y 19 y IX-XIX-20), el testamento nuncupativo o “de paraula”, el testamento cerrado del Fur VI-IV-18 y el testamento autógrafo del Fur VI-IV-18. Se atiende en la regulación a las situaciones nuevas planteadas por la práctica o por la doctrina acogiendo soluciones jurisprudenciales, como puede verse en la regulación de las discordancias entre las versiones de los testamentos y se tiene en cuenta el efecto que sobre esta materia, el otorgamiento y la autorización de los testamentos, pueden tener las nuevas tecnologías, como la firma electrónica.

Se recogen en el art. 32 de la futura Ley Valenciana de Sucesiones:

“Las formas testamentarias existentes en el Derecho Civil Foral valenciano son las siguientes: testamento abierto, testamento cerrado, testamento “de paraula” o nuncupativo y testamento autógrafo”.

La futura Ley Valenciana de Sucesiones define el testamento en su art. 14 indicando que: “El testamento es un negocio jurídico voluntario y libre, que puede redactar el testador por sí mismo o dejar su formación a un apoderado. El testamento es revocable en los casos y con los requisitos exigidos por esta Ley.

El testamento ha de observar, para su validez y eficacia, los requisitos de forma exigidos por esta Ley según la clase del mismo.

El testamento tiene por objeto ordenar la sucesión del causante en todo o en parte y será válido aunque no contenga institución de heredero o, aunque conteniéndola, ésta no llegue a ser eficaz por cualquier causa, caso en el que se abrirá la sucesión intestada, entre tanto y hasta la aceptación, en su caso, de los herederos abintestato, el caudal relicto será administrado por quien proceda según lo prevenido en los artículos 10 a 13 de esta Ley.

El testamento puede contener, además, disposiciones de carácter no patrimonial”. El testamento nuncupativo se contempla en los arts. 39 a 41 de la futura norma. Se define en el art. 39 indicando que:

“El testamento nuncupativo o “de paraula” es aquél en el que el testador, sin presencia de Notario, declara su última voluntad de viva voz ante tres testigos rogados”.

Dicho testamento será nulo, según dispone el art. 40:

“a) si se otorga ante menos de tres testigos.

b) si alguno o algunos de los tres testigos que concurren a su otorgamiento no son idóneos o no conocen al testador”.

La adverbación y protocolización de este testamento se establece en el art. 41: “En el plazo de treinta días desde el otorgamiento del testamento nuncupativo, los tres testigos han de comparecer ante el Juez de Primera Instancia competente, ante el que declararán que ellos son los testigos del testamento nuncupativo del causante.

El Juez en presencia del Secretario del Juzgado y de los tres testigos recibirá la voluntad del causante por declaración separada de cada uno de ellos.

Las declaraciones de los testigos han de ser plenamente coincidentes en cuanto a la última voluntad del testador. Una vez depuestos los testimonios de los testigos que se recogerán pro escrito, el Juez a la vista de las declaraciones recibidas, dictará la resolución que proceda teniendo, en su caso, por última voluntad del causante la testimoniada por los tres testigos. En este caso, el juez ordenará en la resolución que ésta se protocolice notarialmente con el encargo al notario de que tras la muerte del testador proceda a su publicación”.

BIBLIOGRAFÍA

- ACCURSIO, Francesco (1591), *Codicis Domini Iustiniani, constituciones imperiales complectentis ... cum Accursii commentariis*. Venecia.
- ASSO Y DEL RIO, Ignacio Jordan de (1774); MANUEL Y RODRÍGUEZ, Miguel de, *El ordenamiento de leyes, que D. Alfonso XI hizo en las Cortes de Alcalá de Henares el año de mil trescientos y cuarenta y ocho*. Madrid.
- BARÓ PAZOS, Juan (2002), “Notas acerca del testamento en el derecho castellano bajomedieval y moderno”, *Homenaje a Luis Rojo Ajuria: escritos jurídicos*. Santander, pp. 61-74.
- COLÓN, Germà; GARCÍA, Arcadi (1970-1999), *Furs de València*. Barcelona, 8 vol.
- COLÓN DE LARRIATEGUI, Felix (1793), *Compendio de los Juzgados Militares para el uso de los Corregidores y Alcaldes de los pueblos de España*, Madrid, pp. 344-345.
- *Corpus Juris Civilis* (1889), Edición a cargo de Paulus KRUEGER y Theodorus MOMMSEN, Belin.
- CUNILIATI, Fulgentius (1772), *Universae theologiae moralis accurata complexio instituendis candidatis accommodata*. Venecia, p. 462.
- MARTÍNEZ ALCUBILLA, Marcelo (1870), *Diccionario de la Administración Española*. Madrid, tomo XII.
- MARTINEZ ALCUBILLA, Marcelo (1885), *Códigos Antiguos de España*. Madrid: Administración

- -Códigos Antiguos de España (1885). Madrid.
- MARZAL RODRÍGUEZ, Pascual (1996), “Una visión jurídica de los mayorazgos valencianos entre la época foral y la nueva planta”, Anuario de Historia del Derecho Español, LXVI, pp. 229-364.
- (1998) -El derecho de sucesiones en la Valencia foral y su tránsito a la Nueva Planta. Valencia, pp. 127-134.
- RAMÓN FERNÁNDEZ, Francisca (2006), “La recuperación del Derecho civil foral valenciano tras la reforma del Estatuto de Autonomía”, Revista General Informática de Derecho, pp. 1-48.
- (2007a) -“La recuperación del Derecho civil foral valenciano tras la reforma del Estatuto de Autonomía y su repercusión en la agricultura valenciana”, Derecho agrario y alimentario español y de la Unión Europea, Valencia, p. 61.
- (2007b) -“El Derecho civil valenciano ante la Constitución, el Estatuto de Autonomía y la costumbre”, Corts. Anuario de Derecho Parlamentario, núm. 19, p. 221.
- (2009) -“Derecho civil foral valenciano: pasado, presente y futuro”, El Legajo. Revista del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, núm. 13, julio-agosto, p. 27.
- TAPIA, Eugenio de (1840), Prontuario de contratos y sucesiones hereditarias. Valencia, tomo II, pp. 837.
- VALBUENA, Manuel de (1808), Diccionario Universal Latino-Español. Madrid, vocablo Noncupatio, -onis.

AGRADECIMIENTOS

Trabajo realizado en el marco de los Proyectos de Investigación “El Derecho civil foral valenciano en el nuevo marco normativo actual y su influencia socio-económica” (PAID-06-08-2431), y “El Derecho agrario valenciano y su aplicación a la empresa familiar agroalimentaria: aspectos jurídicos y económicos” (GV/2009/020).