

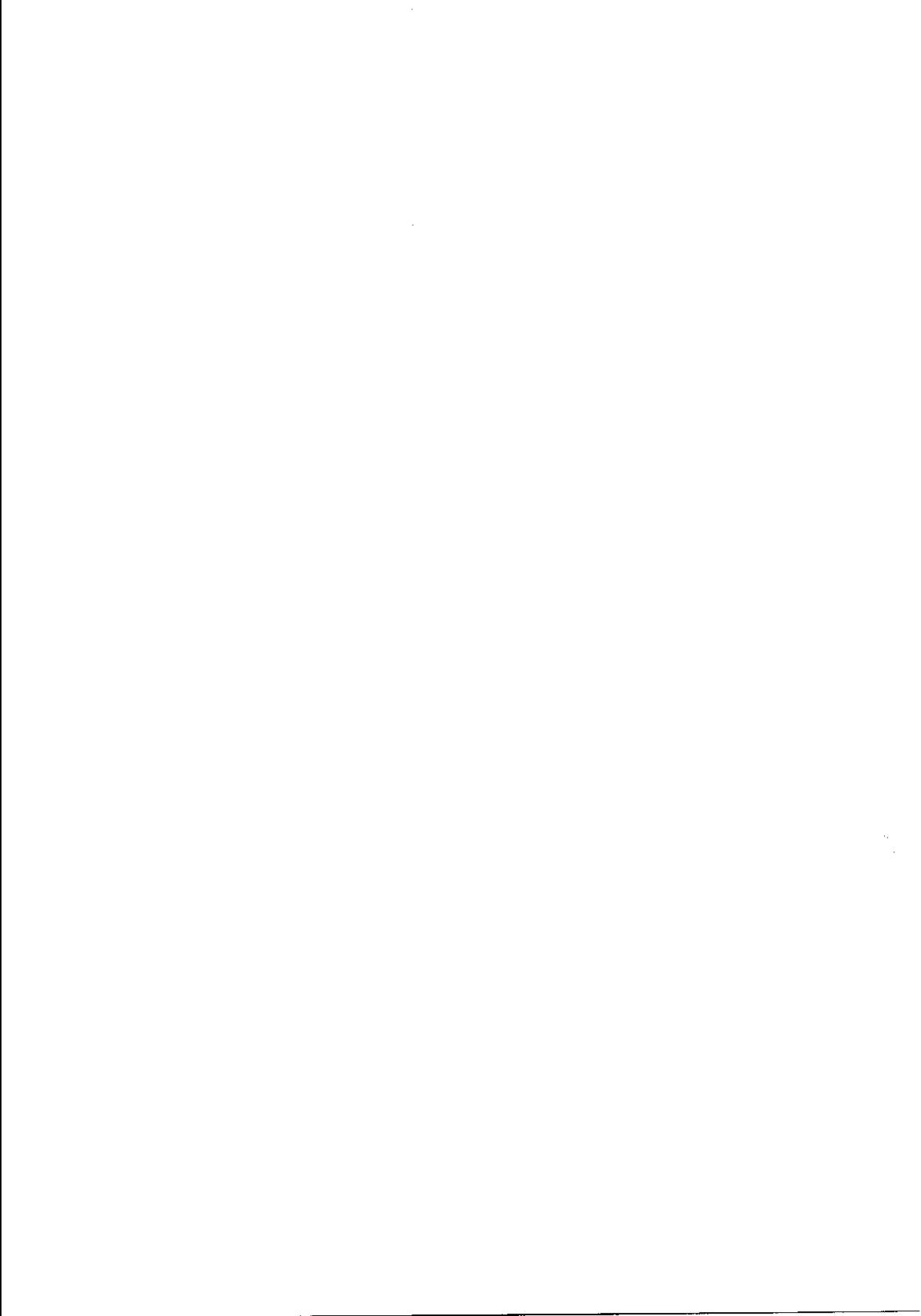
**LA REFORMA DEL DERECHO CIVIL ARAGONES:
EL MARCO CONSTITUCIONAL**

PONENTE:

D^a. María Elena Zabalo Escudero
Catedrática de Derecho Internacional Privado

MODERADOR

D. Mauricio Murillo y García-Atance
Magistrado



LA REFORMA DEL DERECHO CIVIL ARAGONÉS: EL MARCO CONSTITUCIONAL.

por
María Elena ZABALO ESCUDERO (Ponente)

Ante todo quiero expresar mi satisfacción por tener la ocasión de participar en estos VI encuentros del Foro de derecho Aragonés; aprovecho la ocasión que me brinda el estar hoy aquí para felicitar muy sinceramente a las instituciones y especialmente a las personas que promovieron, en su día, la creación de este Foro de Derecho aragonés, y que han hecho posible su consolidación, y especialmente a la Comisión organizadora de estas Jornadas por haber incluido como tema monográfico la importante e ineludible cuestión de la reforma del derecho civil aragonés. Mi agradecimiento por la invitación que se ha me hecho para intervenir en relación con esta materia tan representativa en nuestra Comunidad Autónoma como es el derecho civil de Aragón. Relevancia que quedo reconocida y reflejada en el Voto particular que el Magistrado González Campos formulara a la sentencia del TC de 12 de marzo de 1993, al reconocer nuestro "Derecho propio" como la mas significativa de las señas de identidad de Aragón, identidad que indudablemente hunde sus raíces en la historia.

Mi aproximación al tema central de estas Jornadas es esencialmente externa al contenido material del derecho civil aragonés, puesto que va dirigida al marco en el que necesariamente debe insertarse la acción del legislador autonómico en relación con nuestro derecho civil: la Constitución y el Estatuto de Autonomía de Aragón, que conforman el denominado "bloque de constitucionalidad" en el que se ampara la competencia autonómica.

El enfoque desde el cual me he acercado al estudio de esta cuestión es desde el análisis de los conflictos de leyes internos, tema nuclear de nuestro tradicional Derecho interregional, considerado como la dimensión interna del Derecho Internacional Privado español. La existencia en nuestro ordenamiento jurídico de conflictos de leyes internos presupone la existencia previa de una pluralismo jurídico, que en el ámbito privado, viene fundamentalmente protagonizado por la constitucionalmente garantizada coexistencia de distintos derechos civiles.

Por ello, el análisis del marco constitucional que ampara la reforma, por el legislador aragonés, del derecho civil viene presidido por dos principios de base: el de pluralidad y el de igualdad (entre los distintos derechos civiles). El primero se consigue a través de la atri-

bución de competencias legislativas en materia civil a diversas Comunidades Autónomas, que en su día asumieron dicha competencia en sus Estatutos de Autonomía; el segundo se consigue garantizando un igual ámbito de aplicación de los distintos ordenamientos jurídico-civiles, a través de la competencia estatal sobre las normas para resolver los conflictos de leyes. Todo ello se ampara en el tan debatido artículo 149.1.8 de la CE, en cuanto que es garante de ambos principios.

El análisis, mas que reproducir la polémica doctrinal sobre la interpretación del citado artículo, va a centrarse en los resultados que su aplicación ha producido y esta produciendo a la luz de las sentencias del Tribunal Constitucional.

I. El alcance del pluralismo civil

1. La garantía constitucional del pluralismo jurídico civil: el artículo 149.1.8 de la Constitución.

El artículo 149.1.8 cuando establece las competencias de determinadas Comunidades Autónomas (aquéllas en las que existiera derecho civil foral o especial) para “conservar, modificar y desarrollar” sus respectivos derechos, eleva a rango constitucional la tradicional pluralidad jurídico civil en España, la garantiza¹ y la alienta, esto es sienta las vías de continuidad para que los derechos existentes (forales o especiales), puedan adaptarse y responder a la realidad jurídico social del momento actual, esto es, sean derechos vivos en evolución constante.

No es de extrañar por ello, que el Tribunal Constitucional, en la sentencia de 12 de marzo de 1993 afirmara, en una aproximación equilibrada, que el citado precepto constitucional, tras atribuir al Estado competencia exclusiva sobre legislación civil, introduce una “garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política”, garantía que no se cifra pues, en la intangibilidad o suprallegalidad de los Derechos civiles forales o especiales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquellos rigieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su conservación, modificación y desarrollo. Son estos conceptos, afirma el Tribunal Constitucional, los que dan positivamente la medida y el límite de las competencias así atribuibles y ejercitables.

Así, la garantía constitucional de pluralidad se plantea a nivel dinámico, superando la fase estática anterior, pero es preciso analizar los términos que la Constitución utiliza, para delimitar el alcance de dichas competencias, presupuesto del pluralismo material. Así, el TC ha tenido ocasión en distintas decisiones de apuntar el significado de las palabras “allí donde existan” “derechos civiles forales o especiales” y “conservación, modificación y desarrollo”.

2. El alcance del pluralismo jurídico civil: análisis de los términos del artículo 149.1.8 de la Constitución a la luz de la doctrina del Tribunal Constitucional.

a. “allí donde existan” “derechos civiles, forales o especiales”

Los términos “allí donde existan”, en referencia a “derechos civiles, forales o especiales” solo pueden ser interpretados como indicativos de las Comunidades Autónomas, que en atención a su tradición histórica, se les atribuye competencia en materia civil.

(1) Siguiendo a DELGADO ECHEVERRÍA, J. supone la garantía constitucional de la pluralidad de regímenes jurídico-civiles existentes en el territorio nacional. “Los derechos civiles forales en la Constitución”, *Estudios sobre la Constitución española de 1978*. Zaragoza, 1978, p. 332.

Entendiendo el adverbio "allí" referido a las Comunidades Autónomas con Derecho foral², su delimitación concreta viene condicionada por los términos "donde existan"; en cuanto la existencia aplicada al Derecho parece implicar vigencia, se entiende que se trata de los derechos forales vigentes al promulgarse la Constitución. No se plantearon dudas en reconocer como derechos forales vigentes aquellos contenidos en las Compilaciones, como los Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, y los territorios vascos (parte de Vizcaya, y Alava).

Como consecuencia de ello, asumieron competencias en materia civil a través de sus Estatutos de Autonomía las Comunidades Autónomas de Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País Vasco y Valencia. Solo esta última fue cuestionada, apuntándose incluso en algún sector doctrinal su inconstitucionalidad, por considerar que no existía un derecho foral valenciano vigente al entrar en vigor la Constitución³, y que la competencia asumida solo podría justificarse a través del juego de la Disposición Adicional primera⁴, interpretación desechada ya por el propio Tribunal Constitucional al sentar la doctrina de que dicha disposición no puede tomarse como norma atributiva de competencia en materia civil⁵. Sin embargo el Estatuto de Autonomía valenciano, en el artículo 31.2, estableció la competencia de la Generalidad Valenciana para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil valenciano, y en el ejercicio de la misma, se promulgó la ley sobre arrendamientos históricos valencianos de 15 de diciembre de 1986, que en una de las primeras sentencias del Tribunal Constitucional sobre la interpretación del 149 1.8., la sentencia de 28 de septiembre de 1992, fue considerada constitucional, como ejercicio correcto de la citada competencia civil, porque se consideró que en Valencia existía derecho foral consuetudinario, siendo notoria la inexistencia de regla escrita⁶.

Que las Comunidades Autónomas en las que existiera derecho civil consuetudinario pudieran atribuirse competencia en materia civil, fue así reconocido, por el Tribunal Constitucional, en relación con la Comunidad valenciana. Allí, no existía Compilación a la entrada en vigor de la Constitución, y solo costumbre, que justifica la competencia asumida, en cuanto la remisión del precepto constitucional, "alcanza no solo a aquellos Derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución, por mas que fueran aquellos derechos ya legis-

(2) VIVER PISUNYER en Voto particular a la sentencia de 12.3.93 (BJC 144, p. 55 y ss): debe entenderse que esta última frase (allí donde existan) ..sirve para determinar cuales son las Comunidades Autónomas que pueden asumir competencias en materia civil - son todas las que poseen un Derecho civil propio.

(3) BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R.: "Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho civil" I Congreso de Derecho vasco: La actualización del derecho civil. Oñate 1983.. op. cit. p. 105: Lo dicho nos conduce a afirmar la inconstitucionalidad del artículo 31.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana...Esta solución tan negativa viene impuesta por la imposibilidad de realizar una interpretación del mismo acorde con la Constitución.

(4) DELGADO ECHEVERRÍA, J.: "Los derechos civiles... op. cit. p. 335 : La restauración de un derecho foral valenciano sería hacendera por esta vía. y 338. - ARCE JANARIZ, A.: Constitución y Derechos civiles forales. Madrid 1987, p. 36: Solo la inteligencia de que el art 149 1.8 alberga derechos forales de vigencia pasada justificaría tal previsión estatutaria.

(5) Sta.TC 88/ de 12 de marzo de 1993: " Ni esta previsión, ni la que se contiene en la Disposición Adicional 5ª del EAA, han de ser tomadas en consideración... no pueden considerarse como un título autónomo del que puedan deducirse específicas competencias no incorporadas a los Estatutos sino sobre todo y en primer lugar, porque el sentido de la Disposición Adicional primera CE no es el de garantizar u ordenar el régimen constitucional de la foralidad civil (contemplado exclusivamente en el art. 149 1.8 y en la Disposición Adicional segunda, sino el de permitir la integración y actualización en el ordenamiento post constitucional, con los límites que dicha Disposición marca, de algunas peculiaridades jurídico -públicas que en el pasado singularizaron a determinadas partes del territorio de la Nación".

(6) Sta. T.C. 121/28.9.92. BOE 260 de 29 de octubre de 1992.: ...no puede estimarse referida sino al Derecho consuetudinario que, tras la abolición de los Fueros y hasta nuestros días, subsistiera en el territorio de la Comunidad Autónoma, siendo notoria la inexistencia de toda regla escrita que, antes de la Ley hoy impugnada, ordenara en dicho ámbito cualquier instituto civil de modo especial respecto al Derecho común.

lados, sin duda, los que se situaron como referencia principal para el constituyente a la hora de articular, en este punto, las competencias del Estado y las que pudieran ser asumidas por las Comunidades Autónomas en los Estatutos respectivos⁷. Frente a esta solución el Magistrado De la Vega Benayas en su Voto particular, expresó el temor (sic) de que "se abriera o entornara peligrosamente la caja de Pandora" al indicar sus dudas sobre si la ley valenciana conservaba un derecho consuetudinario cuya existencia se da como probada o realmente no se trataba de una regulación *ex novo*", apuntando ya el problema resuelto posteriormente en la sentencia 88 de 12 de marzo de 1993.

Por otra parte, algunos Estatutos de Autonomía hacen mención, expresa o implícita, del derecho o de las instituciones consuetudinarias en la cláusula de asunción de competencia civil. Es el caso del artículo 10.5 del Estatuto del País Vasco que utiliza la fórmula "Derecho civil, Foral y especial, escrito o consuetudinario" debido a la presencia de un derecho consuetudinario, no recogido en la Compilación⁸. El artículo 27 del Estatuto de Autonomía de Galicia, se refiere a "la conservación, modificación y desarrollo de las instituciones del Derecho civil gallego" (artículo 27.4), en las que se integran, como ha reconocido el Tribunal Constitucional en sentencia de 16 de noviembre de 1992, relativa al recurso de inconstitucionalidad interpuesto frente a la ley del Parlamento de Galicia, de prórroga en el régimen de arrendamientos rústicos, las normas civiles consuetudinarias⁹, "en la idea de institución se integran o pueden integrar con naturalidad posibles normas consuetudinarias", la competencia autonómica puede dar lugar a una recepción y formalización legislativa de usos y costumbres efectivamente vigentes en el respectivo territorio autonómico".

La Comunidad Autónoma de Aragón, sin duda alguna una de las indicadas en el artículo 149.1.8, asumió la competencia exclusiva, en los términos del artículo 35.1.4º del Estatuto de Autonomía, para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil aragonés, sin perjuicio de las competencias exclusivas del Estado, en clara alusión a las materias expresamente reservadas "en todo caso" al Estado que se relacionan en el segundo inciso del 149.1.8. Cabe recordar en este orden de ideas, y sobre todo de cara a las posibilidades de desarrollo, que el Derecho civil aragonés esta constituido, como establece nuestra Compilación, por sus disposiciones integradas con la costumbre y con los principios informadores en los que tradicionalmente se inspira nuestro ordenamiento jurídico. En uso de tal competencia el legislador aragonés ha ejercitado hoy por hoy sus competencias conservando, modificando y también, aunque con un carácter muy puntual y concreto, desarrollando¹⁰.

b. "conservación, modificación y desarrollo"

Es precisamente, a través de estos términos "conservación modificación y desarrollo" como el TC ha delimitado el ámbito material de la competencia autonómica. Efectivamente, los dos primeros términos conllevan que la acción de legislar, conservando o modificando, no puede dar por resultado una ampliación del contenido de lo que, en el momento de ser promulgada la Constitución, eran los derechos forales o especiales. Por conservación se entiende, siguiendo las palabras utilizadas por el TC en la sta.de 12 de marzo 1993, la asunción o integración de las Compilaciones u otras normas derivados de las fuentes propias de su ordenamiento, y puede hacer también viable la formalización legislativa de las costumbres efectivamente vigentes en el propio ámbito territorial. Para que pueda hablarse de

(7) STA.T.C. 121/1992, de 28 de septiembre.

(8) CELAYA IBARRA, A.: *Derecho civil vasco*. Bilbao 1993 p. 44.

(9) STA. T.C. 182/1992 de 16 de noviembre. BOE 303, de 18 de diciembre de 1992,

(10) SERRANO GARCIA,J.A.: "La Comunidad Autónoma de Aragón y su derecho civil foral". *Derecho privado y Constitución* 1993.1 p.178 y ss.

modificación se precisa la existencia de alguna regulación previa sobre la materia objeto de la nueva regulación. Implica la preexistencia de unas normas que van a ser alteradas en todo o en parte o incluso sustituidas por otra. Puede suponer incluso la derogación de determinados preceptos.

Muestra del ejercicio de estas funciones competenciales por parte del legislador aragonés son la Ley de las Cortes de Aragón de 21 de Mayo de 1985 sobre modificación de la Compilación de Derecho civil de Aragón, por la que se adopta e integra, con las modificaciones establecidas, en el ordenamiento jurídico aragonés el texto normativo de la ley de 8 de abril de 1967. Con ello la Compilación pasó a ser Derecho civil autonómico, verdaderamente Derecho civil "propio" de Aragón. Modificación es asimismo la tarea ejercitada a través de la Ley de las Cortes de Aragón de 29 de marzo de 1995 de modificación del Derecho civil de Aragón y de la ley del Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Aragón, que da nueva redacción a los artículos relativos a la sucesión intestada en defecto de parientes legalmente llamados a la misma al objeto de introducir en el último lugar, en el orden de suceder, a la Comunidad Autónoma de Aragón; solución que ya se había establecida en otros derechos civiles autonómicos en relación con su respectiva Comunidad Autónoma

Por ello, la clave del alcance material de la competencia autonómica en materia civil se encuentra en la interpretación que se de al término de **desarrollo**, pues éste sí permite ir mas allá, siendo intensa la polémica doctrinal al respecto. Las posiciones han girado desde la consideración, de que solo pueden ser desarrolladas las instituciones ya reguladas en las Compilaciones, hasta la afirmación de que el desarrollo del derecho foral supone ampliar el ámbito de materias reguladas por el mismo, siempre que no se invada la reserva estatal, pasando por posturas mas matizadas, que ven el desarrollo como una posibilidad de ampliación de los derechos forales pero sin perder la relación de continuidad¹¹.

El Tribunal Constitucional tuvo que pronunciarse al respecto en la solución del recurso presentado por el Gobierno frente a la Ley de las Cortes de Aragón sobre equiparación de los hijos adoptivos, siguiendo una línea matizada, que no deja de plantear importantes dudas. Es, en la ya citada sentencia de 12 de marzo de 1993, donde se pronuncia sobre la competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón para legislar en materia de adopción, instituto -se afirma en la propia sentencia- que no aparecía regulado en la Compilación preconstitucional. Dicha acción legislativa solo puede ser calificada, y así lo entiende el TC, como desarrollo.

Dicho término es el único que permite vislumbrar una diferencia entre el derecho foral existente (a la entrada en vigor de la Constitución) y el derecho civil propio de una Comunidad Autónoma que puede llegar ser o futuro. Las tesis mas restrictivas, anteriormente indicadas, en cuanto a la interpretación del citado término, expresadas por el Abogado del Estado en las alegaciones de recurso planteado en relación con la ley aragonesa de adopción, cuando afirma que "la vigencia efectiva de las instituciones forales marca la pauta de las propias competencias autonómicas", han quedado superadas por la doctrina del Tribunal Constitucional, al definir el desarrollo como la "acción legislativa que hace posible su crecimiento orgánico", reconociendo "no solo la historicidad y la actual vigencia sino también, vitalidad hacia el futuro de tales ordenamientos preconstitucionales". "Sin duda la noción constitucional de desarrollo, permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisibles identificación de tal concepto con el mas restringido de modificación. El desarrollo de los

(11) Vid. recogidas diferentes tesis en BERCOVITZ RODRIGUEZ CANO, R.: "Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho civil" I Congreso de Derecho vasco: *La actualización del derecho civil*. Oñate 1983... p 82 y ss.- También, DELGADO ECHEVERRÍA, J. y DE PABLO CONTRERAS, P.: "El derecho civil foral en el Amejoramiento" en *Derecho Público foral de Navarra*. Madrid 1992, p. 567 y 568, especialmente notas 59 a 61.

Derechos civiles forales o especiales enuncia pues, una competencia autonómica en la materia que **no debe vincularse rígidamente al contenido actual de la Compilación u otras normas de sus ordenamiento**".

Con tales premisas habría que concluir que la actividad de desarrollo, tal y como entiende el término el Tribunal, implica la posibilidad de introducir regulaciones nuevas, sobre materias no reguladas anteriormente, en los Ordenamientos o Derechos forales. Desarrollo implica así innovación; si los términos conservación y modificación se vinculan materialmente al contenido de las Compilaciones en el momento de referencia, no el desarrollo, que permite una acción legislativa *ex novo*. Es dicha actividad la que proporciona futuro y vitalidad a estos ordenamientos, simplemente conservados en la etapa preconstitucional. Solo a través del desarrollo, pueden adaptarse a la sociedad actual y tener sentido su subsistencia, de lo contrario quedarían petrificados y dando respuesta a unas necesidades distintas a las de la sociedad actual. Realmente, no tendría mucho sentido el artículo 149 1.8 sino se pensara en una revitalización de los derechos forales, derechos que rigen como derecho propio en sus respectivos territorios.

Sin embargo la noción constitucional de desarrollo se entiende de modo limitado, puesto que el Tribunal Constitucional, partiendo del concepto apuntado, concluye afirmado que "cabe que las Comunidades Autónomas, dotadas de derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del derecho foral. A través de dicha conclusión, se considera que existe una relación entre adopción y el derecho propio de Aragón que legitima constitucionalmente la regulación que se contienen en la ley impugnada, y que ley aragonesa sobre adopción "se incardina al derecho familiar y sucesorio de Aragón, en cuanto la actual Compilación aragonesa ordena relaciones o institutos jurídicos respecto de los cuales el *status familiae* del adoptado aparece en indiscutible conexión".

La sentencia, por tanto, introduce en la noción de desarrollo una limitación material, no explícitamente contemplada en el texto constitucional, y mas allá de las limitaciones expresadas que el propio artículo 149 1.8 incluye en su último inciso, esto es, las materias reservadas exclusivamente al Estado. Con ello, también quedan rechazadas las tesis mas abiertas en relación con la interpretación del referido precepto, para las cuales el único límite material a la competencia autonómica en materia civil es el citado inciso final. Se afirma expresamente que "la ulterior reserva al Estado, por el mismo artículo 149.1.8, de determinadas regulaciones en todo caso sustraídas a la normación autonómica no puede ser vista, en coherencia con ello, como norma competencial de primer grado que deslinda aquí los ámbitos respectivos que corresponden al Estado y que pueden asumir ciertas Comunidades Autónomas", y en relación con la innovación que supone el desarrollo se concluye que "no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el artículo 149 1.8, por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar"¹².

Se ha intentado buscar un punto de equilibrio, ya apuntado por las posiciones doctrinales intermedias, donde el desarrollo de los derechos forales hacia derechos civiles autonómicos, no haga perder la relación de continuidad. El test de la conexidad es aplicado asi-

(12) Los dos Votos Particulares dictados en relación con la sentencia de 12 de marzo de 1993, por los Magistrados D.Carles Viver Pisunyer y D. Julio Diego González Campos muestran tesis contrarias a la limitación introducida, a través de la exigencia de conexidad, considerando como único límite el establecido por la propia Constitución en el inciso final del artículo 149 1.8.

mismo en la sentencia de 6 de mayo de 1993 en relación con la reforma de la Compilación de derecho civil de Baleares y en concreto, con las normas relativas a la intervención de testigos en los testamentos notariales.

Así ha sido aplicada, como límite del desarrollo, la relación de conexidad, que ya había sido apuntada doctrinalmente¹³ y en varios dictámenes del Consejo de Estado sobre recursos de inconstitucionalidad presentados con base en la interpretación del artículo 149, 1.8¹⁴. Adoptada, por el Tribunal Constitucional, la exigencia de conexión, la polémica se desplaza hacia el grado de conexidad que debe existir entre la regulación nueva y la ya existente, para merecer aquella el juicio de constitucional. El Magistrado GONZALEZ CAMPOS apuntaba este problema en su Voto particular, al afirmar: "no estimo justificado constitucionalmente que se exija, como hace la Sentencia, una conexión necesaria entre el contenido de las nuevas normas que adopte el legislador autonómico y el ya existente en el ordenamiento civil. Esto es, que las normas del legislador autonómico regulen instituciones conexas con las ya reguladas. Este criterio de proximidad entre el nuevo derecho y el ya existente no va acompañado de otras precisiones y, por tanto, aun poseyendo una evidente flexibilidad, deja abiertas no pocas interrogantes. Entre ellas, si la proximidad de la materia regulada con la legislación de desarrollo de Derecho civil debe ser inmediata o también puede ser mucho mas remota".

El Tribunal Constitucional aporta así una solución manifiestamente indefinida que permite aplicarla o muy estrictamente o con grandes dosis de flexibilidad; los desarrollos legislativos que en materia civil se han llevado a cabo en algunas CCAA, el desistimiento de los recursos de inconstitucionalidad frente a algunas leyes civiles autonómicas, permite un entendimiento de la condición de conexidad, no como necesaria concatenación a una materia ya regulada en el texto compilado, sino como engarce de una materia no regulada en la tradición jurídica aragonesa y dentro de los principios informadores del respectivo derecho civil, donde debe tener incluso una consideración especial el dato histórico como elemento integrante del propio derecho civil, de cara a no considerar ajena una institución que, como por ej. la adopción en Aragón, haya formado parte de su derecho histórico.¹⁵

Pero son las sentencias del Tribunal Constitucional y el desarrollo efectivo de los derechos civiles los que servirán de pauta para valorar el significado y el alcance que, en su aplicación práctica, se va a concretar la condición de conexidad. En las citadas sentencias han sido los contenidos de las Compilaciones de Aragón y de Baleares respectivamente los que han servido como marco de referencia en orden a determinar la conexidad, aunque no

(13) En el I Congreso de Derecho vasco sobre la actualización del derecho civil (1983) BERCOVITZ señalaba como presupuestos indispensables para una correcta interpretación del art. 149 1.8 los siguientes:

La C. permite la conservación, modificación y desarrollo de esos derechos civiles, es decir, su actualización por las respectivas CCAA.

Eso implica (además de otras consideraciones) desarrollar dichas Compilaciones a instituciones conexas o colindantes con las actualmente reguladas en ellas siempre y cuando así lo requiera la actualización del sistema jurídico que representa la Compilación.

"Las competencias de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho civil" *I Congreso de Derecho vasco: La actualización del derecho civil*. Oñate 1983 p.94.

(14) Esta idea aparece también reflejada en varios Dictámenes del Consejo de Estado. Así en el Dictamen n° 50452, en relación con el recurso interpuesto frente a la Ley del Parlamento gallego de arrendamientos rústicos para Galicia, en el 51040 en relación con el recurso interpuesto frente a la Ley del Parlamento de Cataluña de sucesión intestada de 1987 y en 52327 en relación con el recurso frente a la ley aragonesa de equiparación de hijos adoptivos, aparece admitida la posibilidad de regular instituciones conexas con las ya reguladas que presenten perfiles propios respecto del derecho general.

(15) Importancia del dato histórico puesto de relieve por el Magistrado GONZALEZ CAMPOS en su Voto particular a la sentencia de 12 de marzo de 1993. Siguiendo esta línea ALVAREZ RUBIO, J.J.: *Las normas de Derecho interregional de la Ley 3/1992 de 1 de Julio de derecho civil foral del País Vasco*. Oñate 1995, p. 36.

hay que olvidar que el derecho civil no se agota en el texto de las Compilaciones, y ello también lo ha reconocido el Tribunal Constitucional.

En algún sector de la doctrina se han considerado demasiado generosas con las competencias de las Comunidades Autónomas las soluciones del Tribunal Constitucional en estos supuestos¹⁶, pero es que las competencias establecidas en la Constitución y asumidas en los Estatutos de Autonomía no pueden tener mas límites que los que directamente y con precisión se deriven dichas normas, y estas amparan el desarrollo del Derecho civil propio, que, respecto a Aragón, esta conformado por las disposiciones de la Compilación integrada con la costumbre y los principios generales en los que tradicionalmente se inspira nuestro ordenamiento jurídico.

II. El principio de igualdad : LA REGULACION DE LOS CONFLICTOS DE LEYES INTERNOS

1. La solución de los conflictos de leyes como materia de competencia exclusiva del Estado.

El artículo 149, 1.8 excluye en todo caso de la competencia autonómica las normas para resolver los conflictos de leyes, que reserva al Estado.

La fórmula utilizada ha dado lugar, en un principio, a interpretaciones dispares sobre si, la expresión "normas para resolver los conflictos de leyes", equivale exclusivamente a normas de conflicto, esto es las que determinan la ley aplicable en función de un punto de conexión o comprende también las normas delimitadoras del ámbito de aplicación, en tanto que suponen una técnica unilateral de resolución de conflictos de leyes¹⁷. Una interpretación mas estricta, atenta al tenor literal del precepto, y a su precedente histórico, lleva a incluirlas en la reserva estatal pues son también, como las propias normas de conflicto, normas para la solución de los conflictos de leyes, entendiendo por tales las normas reguladoras del tráfico interregional¹⁸.

Determinar el ámbito de aplicación espacial de las normas autonómicas pertenece a la legislación del Estado, siendo los Estatutos de Autonomía de las Comunidades Autónomas que tienen asumidas competencias en materia civil, los que, en previsión de la extraterritorialidad de la legislación civil, han establecido normas sobre eficacia del derecho autonómico. Así, los Estatutos de Autonomía de Cataluña, Baleares y Valencia proclaman la eficacia territorial del derecho autonómico incluido el Derecho civil, salvando por excepción, las situaciones que hayan de regirse por el estatuto personal u otras normas de extraterritorialidad. El Estatuto de Autonomía de Aragón llega, incluso, a establecer como solución propia de las normas civiles de la Comunidad Autónoma la eficacia personal, introduciendo como excepción la territorialidad¹⁹. La función de este tipo de normas ha podido ser apreciada por el Tribunal Constitucional, en la sentencia de 6 de mayo de 1993, con ocasión del

(16) BERCOVITZ RODRIGUEZ CANO, R.: "La conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles forales o especiales". *Derecho privado y Constitución*, 1993, 1. p. 61 y 68 y ss. esp. p. 72: A la vista de estos dos casos, en los que el Tribunal Constitucional ha venido a reconocer la competencia legislativa de las Comunidades Autónomas implicadas, cabe concluir que la teoría del Tribunal es buena, pero que su aplicación es poco rigurosa o -si se prefiere- demasiado descendiente con los legislativos autonómicos.

(17) BORRAS RODRIGUEZ, A: *Calificación, reenvío y orden público en el Derecho interregional español*. Barcelona 1984. p. 12 y 13. y "Les ordres plurilégislatifs dans le droit international privé actuel" RCADI 249, 1994 V p. 262 a 265. - ARCE JANARIZ, A.: *Constitución...op. cit.* p. 205 y ss. GARAU JUANEDA, L.: "Comunidades Autónomas y Derecho interregional" *Constitución, Comunidades Autónomas y Derecho interregional*, Santiago de Compostela 1982. p. 143

(18) GONZALEZ CAMPOS, J.D.: *Derecho Internacional Privado. Introducción*. Madrid 1984. p. 193 y 194

(19) Vid. sistematizadas las normas de los citados Estatutos de Autonomía en *Legislación Básica de Derecho Internacional Privado*, Tecnos, Madrid 1996.

recurso planteado por el Gobierno frente a algunos artículos de la Ley de Derecho civil de Baleares: "Cualquiera que sea la razón de ser de este precepto, es patente que el mismo se limita a enunciar un principio general - la eficacia territorial de todas las normas autonómicas- y a excepcionar del mismo, junto a otras hipótesis, "las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal" ..dicha norma remite implícitamente a la legislación estatal, y nunca podría interpretarse *contra Constitutionem* como una vía para la fragmentación de tal régimen común de Derecho interregional"²⁰.

La competencia estatal en materia de solución de conflictos de leyes se impone frente a cualquier pretensión autonómica de alterar dicha regulación uniforme, como ha quedado definitivamente establecido en la sentencia de 6 de mayo de 1993, que resuelve el recurso presentado frente a la ley del Parlamento de Baleares de 28 de junio de 1990 de Derecho civil, al afirmar el Tribunal Constitucional que "la norma fundamental optó inequívocamente -siguiendo en esto el precedente del artículo 15.1 de la Constitución republicana- por un sistema estatal y por tanto, uniforme de Derecho civil interregional y excluyó, en la misma medida, que pudieran las Comunidades Autónomas establecer regímenes peculiares para la resolución de los conflictos de leyes, ya por la vía de articular puntos de conexión diversos a los dispuestos en la legislación general ya, en otras hipótesis, por medio de la redefinición, alteración o manipulación de tales puntos de conexión. Esta es una materia enteramente sustraída por el artículo 149, 1.8 a la acción normativa de las Comunidades Autónomas y atribuida en todo caso a la legislación del Estado". Por ello, fue declarado inconstitucional el art.2 parfo. 1º de la ley, en el inciso que disponía "y será de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil" y ello a pesar de que el artículo continuaba diciendo "se exceptúan los casos en que conforme al derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas".

La sentencia de 6 de mayo de 1993 expresamente afirma que "se esta regulando una materia por entero ajena a las competencias autonómicas y en la que, por lo mismo, las disposiciones de las Comunidades Autónomas no pueden, so pena de incurrir en invalidez, sino reiterar - en su caso y si así lo exigiera la sistemática de su legislación- lo establecido en la normativa dictada por el Estado".

Precisamente la no alteración de las soluciones del sistema estatal constituye un parámetro para "tolerar" constitucionalmente algunas disposiciones presentes en los ordenamientos autonómicos. Sirvió de parámetro en el Dictamen del Consejo de Estado sobre la Ley de Derecho civil del País Vasco, que contiene diversas normas de solución de conflictos de leyes internos, y que planteó la polémica, difícil de resolver, sobre si la reserva estatal incluye asimismo la solución de los conflictos de leyes que sean internos a una Comunidad Autónoma, esto es que como en el caso del País Vasco, se produzcan dentro del territorio autonómico²¹. Es frecuente, por otra parte, encontrar normas de solución en las propias Compilaciones que utilizan puntos de conexión, como la vecindad civil, en consonancia con las soluciones del CC, como el art. 5.1 de la Ley de Derecho civil de Galicia o el vigente art. 136.1 de la Compilación aragonesa cuando se refiere a quien fallezca intestado bajo vecindad civil aragonesa, o bien que delimitan el ámbito de aplicación de algunas instituciones, como ocurre en varios derechos civiles (Aragón, Galicia, Navarra e relación con el testamento de hermandad) con los testamentos en mancomún.

(20) ARCE JANARIZ, A.: *Constitución... op. cit.* p. 207: El legislador autonómico puede delimitar el ámbito de aplicación de sus normas unilateralmente, pero, al hacerlo, no puede introducir un factor de interregionalidad, ya que en tal caso se convertiría en una norma reguladora del tráfico jurídico interregional, cuyo establecimiento es competencia exclusiva del Estado.

(21) Sobre la situación particular del País Vasco ALVAREZ RUBIO, J.: *op. cit.* p. 41 y ss.

2. El ejercicio de la reserva estatal sobre normas de solución de conflictos de leyes y sus límites.

La reserva estatal pretende un sistema uniforme de Derecho interregional, a través del cual se determine la aplicación de los derechos civiles en plano de igualdad, lo que ha sido claramente formulado por el Tribunal Constitucional en la sentencia de 6 de mayo de 1993 (Balears), y vuelve a ser afirmado en la sentencia de 8 de julio de 1993, esta vez, en relación precisamente con el ejercicio estatal de dicha competencia en los artículos 14.3 y 16.3 del Código civil, que fueron recurridos por la Diputación General de Aragón²². Dejan claro las referidas sentencias que "las normas estatales de Derecho civil interregional delimitarán el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España, delimitación para la cual no ofrece la Constitución pauta o criterio positivo alguno".

Siendo así indiscutida la competencia estatal en esta materia, al ser el sistema español un sistema conflictualmente unitario, aunque materialmente plural, puede plantearse de que manera el legislador estatal debe solucionar estos conflictos, con que parámetros o límites se encuentra; puesto que la aplicación de los derechos autonómicos va a depender de unas normas que son externas a los mismos, cabe considerar que la competencia estatal sobre esta materia no puede ir en cualquier dirección, hasta el punto de desvirtuar la aplicación de las normaciones autonómicas regulando de forma inadecuada el factor espacial²³. Puede así plantearse la cuestión de cuales son los principios y límites que deben guiar la legislación estatal en esta materia, y que tanto repercute en la aplicación de las leyes de las Comunidades Autónomas.

La sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de julio de 1993, citada anteriormente, es sumamente ilustrativa al respecto, puesto que constituye una muestra del ejercicio competencial del Estado en el marco del tradicional derecho interregional. Efectivamente las normas impugnadas son el apartado 3 del artículo 14 y el apartado 3 del artículo 16 del Código civil, en la redacción introducida por la ley de reforma de 15 de octubre de 1990²⁴. Para solucionar el problema de la vecindad civil de los hijos en supuestos de padres de diferente vecindad, se introduce como solución de cierre, la vecindad de derecho común. En el recurso se señala, como uno de los motivos para sostener la inconstitucionalidad, que "la regla impugnada es claramente discriminatoria para las restantes vecindades civiles españolas y por tanto para los derechos forales allí donde existan; la reforma del artículo 14 del Código civil ha eliminado la discriminación existente por razón de sexo, pero ha introducido otras discriminaciones entre los derechos civiles españoles, igualmente injustificadas y contrarias a la Constitución y a los Estatutos de Autonomía con derecho civil propio, al primar el denominado derecho común".

La segunda norma impugnada fue la relativa a la ley aplicable a los efectos del matrimonio entre españoles de distinta vecindad civil, pues el matrimonio no altera la vecindad civil, contenida en el artículo 16 apartado 3, que no hace sino trasladar a este supuesto las soluciones contenidas en el artículo 9.2 como norma de Derecho Internacional Privado. Cuando tales soluciones no pueden ser aplicadas, porque los cónyuges no hayan elegido la ley aplicable en los términos que lo permite el 9.2, o no tengan residencia fijada en España o no hayan contraído el matrimonio en España, su régimen matrimonial se registrá por el

(22) Sentencia del T.C. 226 de 8 de Julio de 1993. BJC 148/149,1993, p. 43 y ss.

(23) En este sentido apuntaba ARCE JANARIZ "los riesgos de la competencia del Estado" afirmando: La absoluta libertad del legislador estatal al establecer normas de Derecho interregional podría poner en peligro el mantenimiento de instituciones de los Derechos civiles autonómicos como los sucesorios del Derecho aragonés, con variar tan solo las conexiones empleadas", en *Constitución...* op. cit. p. 216.

(24) BORRAS RODRIGUEZ, A.: "No discriminación por razón de sexo: Derecho Internacional privado español". ADC 1991,1 p. 233 y ss.

Código civil. El motivo de impugnación se basó en que "este último criterio contiene una discriminación injustificada en favor del Código civil, faltando al respeto de la coexistencia de derechos civiles garantizada por la Constitución, coexistencia que debe entenderse en un plano de igualdad y que, estando amparada por la Constitución no puede tolerar la primacía o preferencia de uno de los Derechos civiles españoles sobre los demás. La igualdad ha sido violada por la discriminación injustificada introducida por el artículo 16.3. del Código civil".

En definitiva, se considera en el recurso que a través de tales normas de solución de conflictos de leyes, sobre las cuales la competencia estatal es indiscutible, se esta menoscabando el ámbito de aplicación de los derechos civiles forales al dar una preferencia sistemática e injustificada al Código civil, y que esa competencia estatal, que es indiscutible, no puede ejercerse de manera ilimitada y arbitraria, sino en el marco de los principios básicos estructurales del Estado de las Autonomías, considerando que la Constitución ha supuesto la constitucionalización de los tradicionales principios de reciprocidad e igualdad entre los derechos civiles coexistentes en el territorio nacional, que han alcanzado así el máximo rango de garantía²⁵.

En la sentencia del Tribunal Constitucional, relativa a dicho recurso, aunque se considera que las normas impugnadas son conformes a la Constitución, se delimita el marco o los parámetros en los que se ha de desarrollar el ejercicio competencial del Estado sobre las normas de solución de conflictos de leyes. Se afirma que esta labor, que compete al Estado, "no esta libre de todo vínculo o límite constitucional, por lo mismo que a través de ella se define cual sea la proyección propia de cada ordenamiento civil y en última instancia un elemento de capital importancia para la efectiva realización de las competencias autonómicas en este campo".. "el primero y mas importante de los límites constitucionales es que el sistema de resolución de conflictos de leyes no parta de la preeminencia incondicionada de uno u otro de los ordenamientos que puedan entrar en colisión. Como consecuencia, los puntos de conexión para determinar la sujeción personal a un Derecho o a otros (la vecindad civil en nuestro caso) han de fijarse, en principio y en tanto sea posible, según circunstancias abstractas y neutras, y lo mismo cabe exigir, con igual salvedad, respecto a los criterios utilizados por las normas de conflicto del artículo 16 del Código civil".

Esta claro que la atribución directa de la vecindad civil de derecho común y la aplicación del Código civil a los efectos del matrimonio, no responde al principio del igual ámbito de aplicación de los ordenamientos civiles y de la no preferencia o preeminencia de unos sobre otros. En esta solución se esta dando preferencia al derecho civil común sobre los otros. Piénsese que los padres, en el supuesto del artículo 14 tengan ambos vecindades de derecho foral, aunque distintas, y al hijo se le atribuya la de derecho común, o que en el supuesto del artículo 16, los cónyuges se encuentren en las mismas circunstancias que en el caso anterior y sin embargo su régimen matrimonial no se rija por ninguno de los dos derechos respecto a los que esta personalmente sujetos, por su vecindad, sino por el Código civil. Tales soluciones, por lo tanto, tampoco son satisfactorias para las expectativas de los particulares, pudiendo introducir regulaciones que les resultan totalmente ajenas.

Pero el Tribunal Constitucional las justifica, aludiendo a un segundo límite, el relativo a la certeza y seguridad del tráfico interregional, puesto que "el legislador debe apurar la técnica de las remisiones y conexiones abstractas y neutras hasta donde no padezca la seguridad del tráfico.no es en modo alguno descartable que tales técnicas -aseguradoras de

(25) SERRANO GARCIA,JA.: "Vecindad civil, ley aplicable a los efectos del matrimonio y viudedad aragonesa en la reciente reforma del Código civil". *Estudios de Derecho civil en homenaje al Prof. Dr. D. José Luis Lacruz Berdejo*, Vol.1º. Barcelona 1992, p. 783 y ss.- BOUZA VIDAL,N.: "Comentario a la sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 6 de abril de 1989". *REDI* 1990,1. p. 270-271.

un aplicación indistinta de todos los ordenamientos civiles- no ofrezcan en determinados supuestos, la solución clara y cierta que demanda inexcusablemente la seguridad del tráfico, hipótesis en la cual puede y debe el legislador estatal designar directamente cual sea la específica vecindad civil que corresponde al sujeto, y cual también el concreto Derecho aplicable en caso de conflicto. Una solución como esta no merece tacha alguna de inconstitucionalidad, siempre que la misma se articule como cláusula de final o de cierre, esto es, luego de haber establecido conexiones y criterios abstractos y en previsión de que los mismos no aporten la solución segura aquí exigible". Ambos límites se solapan, por una parte la igualdad, que solo se consigue a través de soluciones objetivas y neutras, criterios que sean susceptibles de remitir a cualquiera de los ordenamientos civiles en un plano de igualdad, por otra parte la necesidad de certeza y seguridad, esto es, que tales criterios permitan en todo caso la determinación de la vecindad o del derecho concreto aplicable de forma objetiva, y así, si las anteriores soluciones no sirven para determinarlo en todos los casos, el legislador podría designarlo directamente. Le corresponde, termina señalando el TC, "al legislador, a las Cortes Generales aquí, la ponderación de la doble exigencia antes expuesta, de garantizar una aplicación indistinta de los varios ordenamientos civiles coexistentes y de preservar también la certeza del tráfico interregional, mediante el recurso, cuando así lo estime preciso a cláusulas de cierre, como las impugnadas en este recurso".

Resulta cuando menos curioso que uno de los principios invocados, el de seguridad o certeza, se utilice precisamente para eludir el principio del que se parte, la no preeminencia de ninguno de los ordenamientos civiles. Dicho principio fue tomado por el propio legislador y en una reforma del Código civil muy cercana a la anteriormente aludida, la de la ley de 17 de diciembre de 1990 en materia de nacionalidad, para justificar la modificación del anterior artículo 15 que atribuía la vecindad civil común al extranjero que adquiere la nacionalidad española. El Preámbulo de dicha ley de reforma expresaba así la intención del legislador: "Los criterios para fijar esta (la vecindad civil) tendrán en cuenta, en lo sucesivo, en la medida de lo posible, la voluntad del interesado, suprimiéndose la preferencia injustificada hasta ahora otorgada a la vecindad civil comœn"²⁶. En el caso de los artículos 14.3 y 16.3, sin embargo, el legislador introduce como solución dicha preferencia, igualmente injustificada, pues la seguridad del tráfico debe conseguirse a través de soluciones o de pautas que, en todo caso, sean conformes a los principios constitucionales. No es el momento de entrar a valorar que otras soluciones pueden aportarse en estos casos, pero siempre cabe, en último término el recurso a soluciones flexibles basadas en la vinculación objetiva que el matrimonio o los cónyuges tengan con un determinado ordenamiento de los que entran en colisión, y que en Derecho Internacional privado se traducen en el recurso a la ley que presente los vínculos mas estrechos con la relación jurídica²⁷, que se encuadra en las modernas tendencias que orientan la evolución de dicha materia²⁸.

(26) BOE de 18 de diciembre de 1990.

(27) Solución que fue propuesta en el debate parlamentario de la ley de reforma. Vid. BOCG de 26 de marzo de 1990. Serie B, nº 13-4, p. 16.- SERRANO GARCIA, JA.: *op. cit.* p. 774: hay que cerrar el sistema de puntos de conexión con uno que no sea discriminatorio, por ejemplo: "en último lugar, los efectos del matrimonio se regirán por la ley civil española con el que la vida matrimonial presente los lazos mas estrechos: luego no es imposible evitar la actual discriminación.- AMORES CONRADLM.: "Efectos del matrimonio" en GONZALEZ CAMPOS y otros: *Derecho Internacional Privado. Parte especial*, Madrid 1993, p. 486: bien pudiera haberse tenido en cuenta la aplicación del ordenamiento español con el que la vida tuviera una mas estrecha conexión, sea a través de una previa residencia habitual de ambos cónyuges, sea por tener en algun lugar situado en el centro de los intereses patrimoniales de la pareja. BORRAS RODRIGUEZ, A.: "No discriminación." *op. cit.* p. 239, y Artículo 9.2 en Comentarios a las reformas del Código civil (Coord. por R. Bercovitz) Madrid 1993, p. 451.

(28) GONZALEZ CAMPOS, JD.: Proposición de ley de reforma parcial del Título Preliminar del Código civil, REDJ 1989,2 p. 681.

Estos extremos quedaron reflejados en el Voto particular del Magistrado GONZALEZ CAMPOS en el que disiente, en parte, de la sentencia referida. Subraya, como se ha indicado y así lo reconoce la propia sentencia, la posición de paridad de los ordenamientos civiles en España como límite del legislador estatal en el ejercicio de su competencia sobre normas para resolver los "conflictos internos", pero disiente en relación con el segundo límite, "preservar la certeza en el tráfico privado interregional", que se hace prevalecer sobre el primero, sacrificando la igualdad en beneficio de la seguridad jurídica. De ahí deduce que el legislador estatal no ha garantizado, en las soluciones impugnadas, "la exigencia, contenida en el artículo 149.1.8 de la Constitución, de un igual ámbito de aplicación de los diferentes ordenamientos civiles. Lo que me lleva a estimar que el legislador estatal no ha tenido en cuenta este límite constitucional, y consiguientemente, que era obligado declarar la inconstitucionalidad de los preceptos de la Ley 11/ 1990 de 15 de octubre, impugnados por la Diputación General de Aragón; suprimiendo así una injustificada preferencia en favor de la vecindad civil común y el llamado derecho civil común, al igual que el propio legislador estatal hizo respecto a la primera en la ley 18/ 1990 de 17 de diciembre"²⁹.

En **conclusión** la reforma del Derecho civil aragonés se inscribe en un marco constitucional de pluralidad material, a través del ejercicio de la competencia de la Comunidad Autónoma de Aragón, sobre todo para "desarrollar" su derecho civil propio, lo que permitirá su actualización, incluso a través de la innovación, pues ha de responder a las necesidades actuales de la sociedad aragonesa, que quiere un derecho vivo, con base histórica por supuesto, pues la historia forma parte del derecho civil aragonés, pero no cristalizado en la historia.

Ese derecho esta llamado a convivir con los demas derechos civiles en régimen de coexistencia, en un plano de absoluta igualdad, que se pretende conseguir a través de unos criterios de aplicación únicos y uniformes, que se reservan a la competencia estatal. Tales criterios servirán para determinar el derecho aplicable en los supuestos de interregionalidad, esto es en supuestos en que los elementos de la relación jurídica se encuentren diversificados, conectados a distintos ordenamientos. Solo un sistema unitario de solución de conflictos de leyes puede y debe garantizar un igual ámbito de aplicación de los ordenamientos civiles, siempre que tales criterios sean respetuosos con los principios constitucionales y con los EEAA.

(29) Voto particular que formula el Magistrado D.Julio Diego GONZALEZ CAMPOS a la sentencia de 8 de Julio de 1993 recaída en el recurso de inconstitucionalidad N° 148/91.

COLOQUIO

Moderador: D. Mauricio MURILLO Y GARCÍA-ATANCE (Magistrado)

Mauricio Murillo

A continuación abrimos el coloquio. Rogaría a los presentes que cuando quieran hacer cualquier tipo de intervención se identifiquen previamente y les pasarán el micrófono. Dicho esto, se abre el turno de intervenciones para quien quiera ponderar, criticar, atacar, debatir o aportar ideas.

Luis Marín. Abogado

Hay un punto de su extraordinaria disertación relativo al desistimiento reciente por parte del Gobierno de algunos recursos de inconstitucionalidad. La cuestión es la siguiente: si una de las formas que tiene el Gobierno de distribuir el poder legislativo entre las Comunidades Autónomas es por la vía del recurso de inconstitucionalidad, hasta qué punto podría ser válida la tesis de que si los argumentos esgrimidos por el Estado al plantear el recurso de inconstitucionalidad son desistidos posteriormente por el propio Estado, en virtud del principio de igualdad sean repartidos o aplicados a todas las Comunidades por igual.

Elena Zabalo. Ponente

Ahí subyace también un planteamiento en el que creo que no debo entrar porque es un planteamiento político, que lógicamente está debajo de todo este tema.

Yo, la referencia al desistimiento de los recursos la he utilizado junto con la de los desarrollos legislativos de algunas Comunidades Autónomas, que son muy amplios, simplemente para demostrar que esa relación de conexidad tampoco hay que entenderla de una forma muy rígida, puesto que si no coartaría las posibilidades de desarrollo de los derechos civiles forales. En este sentido, sólo son elementos que conducen a que tampoco tenemos que ser demasiado rígidos en el entendimiento de la conexidad, porque hay opiniones en la doctrina, por supuesto muy bien fundamentadas y muy respetadas, que consideran que esta solución del Tribunal Constitucional incluso es demasiado generosa, y no tienen en cuenta que, en realidad, con la inclusión de esa necesaria conexidad se ha introducido un doble límite a la competencia autonómica: por una parte, el límite que ya está expresamente en el artículo 149.1.8, en relación con toda esa serie de materias reservadas al Estado, y por otra parte, ese límite manifiestamente indefinido que es la conexidad. El hacer depender la constitucionalidad de una ley y de una competencia autonómica, de un concepto jurídico indeterminado como puede ser la conexidad, plantea un problema importante. Y por eso, también señalaba que se ha trasladado un poco la polémica, que si antes la polémica la centrábamos en qué entendíamos por desarrollo, ahora la vamos a centrar en qué entendemos por conexidad.

Espero haber contestado a su pregunta.

Mauricio Murillo. Moderador

Más intervenciones.

Francisco López de Uribe. Abogado

En la disertación que acabamos de escuchar se ha hecho referencia al Estado como organismo central. Yo creo que el Estado comprende igualmente a las autonomías y que darle el

nombre de Estado a lo que es organización central del Estado produce un poco de confusión, por lo menos me la ha producido a mí.

Elena Zabalo. Ponente

Simplemente por el reparto competencial, las competencias atribuidas al Estado, al legislador, digamos central o estatal y las competencias de las Comunidades Autónomas, por supuesto que todo forma parte del Estado de las autonomías. Por supuesto. No sé, si habré empleado mal los términos en algún momento pero ese es el sentido.

Francisco López de Uribe. Abogado

Es que me ha producido confusión, porque además es un criterio que incluso en la conversación corriente se utiliza Estado como sinónimo de los organismos centrales; pero el Estado lo constituye el organismo central y todas las autonomías.

Elena Zabalo. Ponente

Por supuesto. Es en el ámbito, digamos, del reparto competencial, es donde se utiliza.

Francisco López de Uribe. Abogado

Así lo entiendo. Muchas gracias.

Mauricio Murillo. Moderador

¿Nadie más se anima?. A mí se me ocurre una cuestión que tiene que ver en parte con el Derecho Procesal, aprovechando que tenemos aquí entre nosotros a Don Angel Bonet, catedrático de esa materia en la Facultad de Derecho de Zaragoza. Dice el artículo 35.1.4 del Estatuto de Autonomía de Aragón que la Comunidad Autónoma tiene competencia en la conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Aragonés sin perjuicio de las competencias exclusivas del Estado, así como del Derecho procesal civil derivado de las peculiaridades del Derecho sustantivo aragonés. Yo voy a preguntar a la ponente qué entiende por peculiaridad del Derecho sustantivo aragonés. En concreto me refiero a la posibilidad suscitada por la regulación llevada a cabo por el Parlamento de Galicia del recurso de casación en materia de Derecho Civil Gallego en base a que la Ley de Enjuiciamiento Civil contempla un recurso de casación ante Tribunales Superiores de Justicia, y éstos son los competentes en materia de casación sobre Derechos civiles forales o especiales, cuestión sobre la que existe planteado un recurso de constitucionalidad por parte del Estado.

Entonces, mi pregunta es dónde está el límite para desarrollar ese derecho procesal; una pregunta muy concreta, si eso puede plasmarse en una regulación paralela a lo que establece la Ley de Enjuiciamiento Civil, o afectar a cosas puntuales como por ejemplo, esta última Ley establece el límite de 6 millones para hacer un recurso de casación: ¿cabe introducir una especialidad, como por ejemplo que no haya ningún límite para recurrir en casación en tema de Derecho Civil aragonés o gallego, o catalán, o vasco?. ¿Qué opinión tiene?

Elena Zabalo. Ponente

Partimos de que la legislación procesal es competencia estatal, es competencia del Estado y solamente las peculiaridades yo pienso que se refiere a normativa procesal que está en función, que es necesaria como una consecuencia de la aplicación de las normas civiles autonómicas. Pero yo no sé si en esto no sería mejor que le pasara la pregunta al profesor Bonet, que está amablemente aquí acompañándonos, que es experto en Derecho Procesal y yo creo que va a contestar mejor que yo.

Mauricio Murillo. Moderador

Yo por eso he dicho que estaba Don Angel Bonet.

Ángel Bonet Navarro. Catedrático de Derecho Procesal

A mí me parece poco edificante la postura que adoptó el Gobierno de la Nación, que creo que es como correctamente hay que decir, en relación con este recurso de inconstitucionalidad de la ley que regulaba el recurso de casación gallego.

Esto es una apreciación personal, nada más. Pero sin embargo, a mí me parece que lo que dice la Constitución y recoge nuestro Estatuto de Autonomía da legitimación suficiente para que la Comunidad Autónoma, a través de su Asamblea Legislativa regule materias de Derecho Procesal.

Cuestión distinta es el tema de la casación; podría plantearse la cuestión en los términos siguientes: ¿el recurso de casación es algo que compete sólo al Tribunal Supremo? No. Compete también al Tribunal Superior de Justicia, a los Tribunales Superiores de Justicia. Pero ¿el Tribunal Superior de Justicia es un tribunal autonómico? Y la respuesta sigue siendo negativa: tampoco.

Luego entonces, el procedimiento que ha de seguirse ante los Tribunales del Estado, del Estado de las autonomías, tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Superior de Justicia, o los Tribunales Superiores de Justicia, ese procedimiento tiene que ser regulado por una norma estatal; es una competencia reservada al Estado y esto está dicho bien claramente también en la Constitución.

Los problemas que se plantean o que pueden plantearse como consecuencia de no reflexionar suficientemente sobre esta cuestión, me parece que son de un calado bastante grave, porque podría darse el caso de que regulando nosotros, los aragoneses, por poner un ejemplo ya más familiar y próximo a nuestros intereses, determinados procedimientos, esos procedimientos en algún caso por ser afectos o relacionados con materias de Derecho Civil Aragonés, tuvieran que ser aplicados por Tribunales, no de nuestra comunidad autónoma, sino por los Tribunales que en su momento concreto tuvieran que resolver acerca de las pretensiones deducidas en relación con el Derecho material aragonés.

Por eso digo que el asunto es bastante grave y que a la hora de afrontar una actividad legislatora o prelegisladora en esta materia, creo que hay que pensar muy bien algo que está dicho ya en el propio Estatuto de Autonomía, y es que las leyes que no son de Derecho civil, como decía la profesora Zabalo, -las de Derecho civil sí que tienen esa referencia de la personalidad-, son sólo territoriales y entonces nos encontraríamos con un Derecho Procesal que solamente se podría aplicar dentro de nuestra Comunidad Autónoma cuando se plantearan esas cuestiones. ¿Y cuando estas pretensiones, se dedujeran ante Tribunales que estuvieran fuera de la Comunidad autónoma, qué ley procesal habría que aplicar?

Estas son cuestiones que me parece que se deducen simplemente de la reflexión acerca de la situación en que nos encontramos con carácter general como consecuencia de lo que dice la Constitución y lo que luego dice nuestro Estatuto de Autonomía.

Mauricio Murillo. Moderador

Muy buena reflexión, por cierto. ¿Alguna intervención más?

Javier Pérez Milla. Profesor Asociado

Le quería hacer una pregunta a la profesora Elena Zabalo, y era si el que la Compilación se traslade al ámbito autonómico, que sea aprobada por una norma autonómica, puede implicar la desaparición de determinadas normas materiales autolimitadas, restando así peculiaridades al ordenamiento jurídico aragonés. Es decir, hay determinadas normas que ahora son estatales que dan un ámbito de aplicación determinado a la Compilación aragonesa y que al pasar al nivel autonómico puede hacer que como se tenga que seguir el siste-

ma estatal de solución de conflictos hagan desaparecer por propia obra de legislador aragonés una peculiaridad, un ámbito de aplicación específico dentro del Derecho aragonés.

Elena Zabalo. Ponente

Es el problema que se planteó en relación con la norma que he citado antes del testamento mancomunado, en realidad, que era una norma preexistente, y que al asumir y adaptarse la Compilación por parte del legislador aragonés, pasó a ser de fuente autonómica y en este sentido, formalmente quedaría vulnerada la competencia estatal para resolver los conflictos de leyes. Ahora, yo creo que ningún caso se ha dado que haya desaparecido una ley, que el legislador autonómico haya optado por eliminar una ley delimitadora del ámbito de aplicación de una institución.

Por el contrario, incluso nos encontramos con regulaciones postconstitucionales en donde ya se parte de la acción de ese límite, como en el caso del testamento mancomunado en la Ley Gallega, en la de Derecho Civil de Galicia, que ha optado por la misma solución, exactamente por la misma solución que la de la Compilación aragonesa. Y hoy por hoy no hay recurso de inconstitucionalidad, que se plantee algún día por vía de una cuestión de inconstitucionalidad, pues no lo sé.

Pero el punto delimitador más importante, yo creo, ya no es tanto el tema formal de competencia autonómica, competencia estatal; formalmente la competencia es del Estado, normas para resolver los conflictos de leyes. Lo más importante es si en su caso la norma autonómica que delimita el ámbito de aplicación, aunque formalmente digamos que no es constitucional, si fragmenta o no fragmenta el régimen común. Y si fragmenta tendría grandes riesgos de ser declarado inconstitucional, porque entonces se rompe esa igualdad y entonces cada legislador autonómico pues solucionaría las cosas según sus propios criterios. Entonces ya el criterio único y de uniformidad ahí se rompe, y la igualdad en cuanto al ámbito de aplicación de los derechos civiles cae.

Eso es lo que pienso y ese es el sentido que tiene esa reserva estatal, para impedir que quede fragmentado el régimen de solución de conflictos de leyes. Pero como ya he señalado, si se hace un análisis de las legislaciones civiles, se encuentran bastantes normas autonómicas de solución de conflicto de leyes.

Honorio Romero. Notario

Primero, Elena Zabalo, te felicito pues me ha gustado mucho la conferencia. Y segundo, más que una pregunta es una reflexión, aprovechando la ocasión la volvemos a repetir. Y es lo siguiente: nuestro Código Civil, nuestro ordenamiento jurídico se preocupa muy mucho de que cuando se celebran capitulaciones matrimoniales, estas capitulaciones matrimoniales no producen efectos con relación a terceros hasta que no se inscriben en el Registro civil, y en su caso, en el Registro mercantil, Registro de la Propiedad, etc.

Sin embargo, no se preocupa nada, en la mayoría de los casos, en la mayoría de los matrimonios que cuando van a contraer matrimonio ni se les pregunta qué vecindad civil tienen, ni el régimen económico, ni la ley que regula los efectos del matrimonio, ni el régimen económico del matrimonio. Y esto se me ha ocurrido enlazándolo con lo que decías cuando reflexionabas sobre la posición del Tribunal Constitucional en aras de la seguridad del tráfico. En este punto estamos muy anticuados y muy poco avanzados; se puede hacer muchísimo más y más teniendo en cuenta que el Registro de la Propiedad no ampara ni los datos de hecho, ni el estado civil, ni la capacidad, eso, por lo menos, siguiendo a la mejor doctrina como puede ser Roca Sastre y Don Jerónimo González.

Por lo tanto, nos encontramos con que si van a celebrar matrimonio un catalán y un aragonés y dicen que están casados en régimen de separación de bienes y están casados en régi-

men de consorciales, a la hora de disponer de ese bien, entonces tendrán que prestar consentimiento los dos cónyuges; pero si manifiesta uno de los cónyuges que está casado en régimen de separación de bienes, ahí basta esa manifestación para que en la escritura comparezca así y en el Registro de la Propiedad se inscriba así y al que le transmite ese bien, ese señor pues no estará protegido por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria; es mezclar los conceptos, pero lo que quiero hacer llegar a todos es que es una cuestión importantísima dentro de la seguridad de nuestro tráfico jurídico y que desde ninguna instancia se hace nada, absolutamente nada por reformar la legislación civil, en materia de registro civil para que se haga constar de alguna forma el régimen económico matrimonial, la ley que rige los efectos de matrimonio en el momento de la celebración; como digo, se preocupa mucho en el momento de otorgar capitulaciones matrimoniales pero la mayoría de la gente va a la notaría y no sabe si está casada en régimen de separación de bienes, catalán-balear, régimen de gananciales, régimen de consorciales, no sabe absolutamente nada.

¿Cómo se prueba eso? ¿Qué pruebas hay? Las meras manifestaciones. ¿Qué seguridad aporta? Ninguna. Desearía conocer tu opinión como profesora de Derecho Internacional Privado. Gracias.

Elena Zabalo. Ponente

Realmente es un problema práctico importante. Yo diría que además estableciendo que la ley aplicable a efectos del matrimonio es el Código Civil, como en la solución final el art. 16.3, tampoco es que se arreglen mucho las cosas. En cuanto a pactos o capitulaciones, el art. 9.3 abre un catálogo de posibilidades de poder celebrar capitulaciones conforme a una ley, o conforme a otra. Y yo creo que en todo este tema lo importante es salvaguardar los derechos de terceros.

En algunas legislaciones se hace una mención expresa a que el pacto no perjudique derechos de terceros. Digamos que en nuestro Derecho, ahí tiene un elemento de vacío, no se establece ninguna previsión en función de qué posibles pactos, capitulaciones conforme a una ley, conforme a otra, lleven a un derecho que en un caso determinado favorezca a los cónyuges, a uno de los cónyuges y perjudique a terceras personas. Eso es un problema latente, tanto en el ámbito del Derecho Internacional Privado como en el ámbito del Derecho Interregional.

Honorio Romero. Notario

Pero en el ámbito de Derecho Interregional están sometidos a una ley... porque como decía Cecilio Serena por todas las razones que has dicho antes, o aunque sólo sea por razones de utilidad, es el Estado el que tiene que legislar en todo lo que afecta a conflictos interregionales. Una de las cuestiones que afectan a todas las Comunidades Autónomas son los conflictos interregionales entre personas sujetas a ellas y en esencia el régimen económico matrimonial de esas personas que contraen matrimonio y ostentan distinta vecindad civil y dentro de los criterios del 9.2. El Registro civil, registro encargado de publicar todos los datos referentes a las personas físicas, debería tener en cuenta un momento esencial como es el momento del matrimonio, y a la vez que se inscribe ese matrimonio, determinar en ese momento por el procedimiento que sea que ese matrimonio, celebrado el día 1 de marzo del año 1996 por Don Pepito y Doña Juanita, ambos de vecindad civil, o él de vecindad civil catalana y ella de vecindad civil aragonesa, o como sea, está sujeto a tal ley y el régimen económico de su matrimonio es tal. Esto se publica y produce efectos con relación a terceros, y no por meras manifestaciones. Que luego cambian el régimen económico, ya está el Código Civil para las capitulaciones matrimoniales. Pero la constancia en el Registro Civil de tales circunstancias desde el mismo momento de la celebración del matrimonio dotaría de un soporte necesario para la seguridad del tráfico. Nada más.

Elena Zabalo. Ponente

Además yo creo que incluso la mayoría de matrimonios de cónyuges de diferente vecindad civil tampoco son conscientes del problema que eso plantea de su diferente vecindad civil; yo creo que en muchos casos ni se es consciente, por ejemplo, de que se les va a aplicar el Código Civil en los casos extremos del 16.3; que realmente sería incluso conveniente, claro que sería conveniente, utilizar la opción que permite el 9.2, la opción por la Ley de la Nacionalidad, en este caso vecindad civil, o de la residencia, en el documento auténtico... otorgado antes de la celebración del matrimonio.

¿Cuántas veces se hace ese documento auténtico? Pienso que muy poco.

Honorio Romero. Notario

Se hacen algunos, pero muy pocos.

Elena Zabalo. Ponente

En la práctica los habrá pero yo creo que son muy pocos, que desde luego cualquier medida que atribuya, sobre todo a la seguridad de cara a terceros, pues es importante que se introduzca.

Honorio Romero. Notario

Más que ese documento, hacemos documentos de los que vienen a formalizar una escritura, les explicas en caso de derecho de distinta vecindad civil los derechos y obligaciones de cada uno y te preguntan en seguida por la sucesión y acto seguido hacen testamento, en muchísimos casos.

Elena Zabalo. Ponente

Es un planteamiento práctico del Derecho Interregional.

Mauricio Murillo. Moderador.

De todas maneras, estamos aquí ante una laguna del Registro Civil como tal, lo que pasa que la Ley de Registro Civil no está obligando a esta cuestión al juez. Tal como está la situación, ningún registrador civil se plantea hacer esa inscripción, tampoco tiene norma que lo ampare para hacerlo. Sería un tema muy interesante "*de lege ferenda*" que esto se pudiera hacer, porque ahorraríamos muchos problemas y muchos pleitos posteriormente. Eso sí que es cierto.

Fernando Curiel. Registrador de la Propiedad

Yo por no ser menos que mi amigo Honorio Romero, y también la felicito por la conferencia, porque luego me lo echará en cara.

Vamos a ver. Parece claro que la Constitución acepta el pluralismo jurídico civil. Sin embargo, con esos límites que también se establecían en ella: "*allí donde existan*" para excluir determinadas Comunidades de la competencia normativa civil y, por otra parte permitir sólo "*la conservación, modificación y desarrollo*" para orientar o limitar la competencia de las Comunidades Autónomas que sí tenían Derecho civil propio, parece que revelaban por lo menos implícitamente un cierto criterio contrario a ampliar la diversidad legislativa civil dentro de España, no sé si esto es verdad o no.

Desde la Constitución de 1978, han pasado 18 años y también han pasado muchas cosas. Yo quería saber si realmente cree la ponente que la letra de la Constitución revelaba un criterio contrario a ampliar esa diversidad y si los 18 años transcurridos lo que han traído es la pérdida del miedo a esa ampliación de diversidad y que no se vean ya tantos inconvenientes en que las competencias se amplíen.

Elena Zabalo. Ponente

Yo pienso que la Constitución, claro está, tiene en el artículo 149.1.8 un entronque histórico clarísimo, sino no tendría sentido que a unas Comunidades Autónomas les atribuya competencia y a otras no. Entonces, el precedente republicano otorgaba la competencia de materia civil en general, sin referencia a la existencia de un derecho civil preexistente. Por tanto, ahí hay una base histórica de la cual yo creo que el constituyente se quiso apartar. Ahora bien, ahí hay un paso más y es, yo creo que el término clave es la posibilidad de desarrollo; se quieren unos derechos, y esos derechos, que eran derechos forales con base histórica, se quiere que sean derechos vivos, que sean derechos actualizados, o sea, actualizables y de evolución. Y eso se consigue a través del desarrollo que yo creo que es el elemento determinante para ampliar el ámbito material de la competencia.

En este sentido, claro, las posiciones doctrinales, como he dicho antes, han variado mucho y están muy bien fundamentadas. Pero yo, desde mi punto de vista, quizá aquí me sitúo en una línea más autonomista, creo en un Derecho Civil que es nuestro Civil Propio y que aunque se parta de una base histórica, tiene que responder a lo que hoy es Aragón y a las necesidades de Aragón. Entonces se tiene que actualizar, y yo creo que eso la Constitución sí que lo permite precisamente porque se ha pasado de lo que era conservar los derechos forales, la etapa preconstitucional, conservación, a lo que es desarrollo. Yo creo que ahí hay un cambio importante.

Alfredo Sánchez-Rubio. Profesor Titular de Derecho Civil.

Quería añadir una reflexión al problema procesal que se había suscitado antes, aunque luego ha habido otras intervenciones.

Es efectivamente cierto lo que decía el Profesor Bonet de los problemas existentes -por que los Tribunales y los juzgados son Tribunales y juzgados del Estado en definitiva- por el distinto ámbito territorial y personal de las leyes procesales por un lado y las civiles por el otro. Pero, evidentemente, creo recordar que es el 149.1.6, y el Estatuto de Autonomía aragonés en nuestro caso el que habla de una competencia legislativa en materia procesal, precisamente en función de las peculiaridades, o de las singularidades del Derecho sustantivo propio.

En una reciente sesión, en la última que tuvimos del Seminario de Derecho Civil organizado por la cátedra Miguel del Molino de la DPZ y en relación con la sucesión intestada en particular, se puso de manifiesto, no es que hubiera una opinión unánime, sino que, en fin, se produjeron unas intervenciones de lo más variado, pero creo que sí que se dejó sentir la idea de que posiblemente una de las materias en las cuales quizá fuera necesaria o conveniente una regulación procesal propia fuera la de la sucesión intestada, puesto que en Aragón hay una sucesión troncal, hay un recobro de liberalidades, puede haber varias sucesiones intestadas coexistentes, y sobre todo, en el ámbito de la declaración de herederos judicial. Entonces, desde esta idea de instrumentalidad de las normas procesales, al menos estas sí que lo son, no se trata tanto de decir: vamos a que los Tribunales residentes o con planta en Aragón van a resolver con otras normas, sino precisamente en función del Derecho Sustantivo Aragonés, que en algunos casos, como es el de las sucesiones, es un fuero personal, parece que sí que estaría justificada la existencia de unas normas procesales específicas, o distintas a las de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Evidentemente existe el problema de que tendría que aplicarlo, no sé, el juzgado número 3 de Las Palmas de Gran Canaria sí resulta que era el último domicilio, o el lugar de residencia; pero evidentemente también tiene amparo constitucional en el 149.1.6. No digo en el Estatuto de Autonomía, sino incluso en una norma constitucional de igual rango de las que estamos comentando.

Quiero decir que el problema está planteado, no es que le dé yo una solución, pero que en función de las normas civiles sustantivas creo que es más hondo, o que es suficientemente importante como para que exija un tratamiento mucho más extenso.

Elena Zabalo. Ponente

Sí, estoy de acuerdo con ese planteamiento y pienso que ha puesto ejemplos concretos en que quizá la legislación material civil imponga o necesite de un acompañamiento en la legislación procesal. Eso los civilistas y procesalistas son los que mejor se darán cuenta de los supuestos concretos. Yo pienso que partimos de la unidad del Poder Judicial, entonces que aquí no hay "*lex fori*" como cuando planteamos estos asuntos a nivel de Derecho Internacional Privado y el tribunal aplica su ley, su "*lex fori*", y en ese caso, si es aplicable, como Derecho Civil, el Derecho Aragonés a una sucesión y existe una peculiaridad procesal, pues yo creo que tendría que respetarse, lógicamente. Porque si no se distorsionaría la aplicación del derecho material.

Mauricio Murillo. Moderador

Siempre tendríamos la publicación de esa norma procesal en el BOE y por lo tanto el juez canario tiene que conocer obligatoriamente ese tema.

Francisco Mata Rivas. Abogado

Una cuestión en relación con los límites que ha explicado muy bien la ponente sobre el concepto de desarrollo tal y como lo ha interpretado el Tribunal Constitucional. Creo recordar, si no me falla la memoria que en la reforma aprobada por las Cortes de Aragón del Estatuto de Autonomía estaba en debate si se recorta o no se recorta el texto aprobado por las Cortes de Aragón y que tiene que ser ratificado después por el Congreso, por las Cortes Generales españolas. Pues bien, creo recordar que además de esos tres conceptos: modificación, desarrollo, en el texto de las Cortes de Aragón hay otro concepto más.

Elena Zabalo. Ponente

Conservación, modificación y desarrollo.

Francisco Mata Rivas. Abogado

Se introduce el término "*actualización*", es decir, parece como que el propio legislador autonómico ha querido de alguna forma autolimitarse más todavía. En un proyecto que aprobó el Gobierno de Aragón, me parece que fue en el 87, existía un concepto además de los 3 que señala la Constitución. Y creo recordar que en esta Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía que está en Madrid ahora y al final no sé como quedará, o qué recortes habrá con relación a la que aprobaron las Cortes de Aragón, hay también otro cuarto concepto.

Elena Zabalo. Ponente

No tengo el dato de ese cuarto concepto.

Francisco Mata Rivas. Abogado

Yo no tengo el texto delante pero estoy casi seguro: "*actualización*".

Elena Zabalo. Ponente

Actualización, entonces, es en la línea de desarrollo.

Francisco Mata Rivas. Abogado

De alguna forma viene a limitar el concepto de desarrollo tal como lo está interpretando el Tribunal Constitucional.

Elena Zabalo. Ponente

¿A limitar?

Francisco Mata Rivas. Abogado

Digo yo, reducir, parece que es un criterio más bien reduccionista. No lo sé.

Elena Zabalo. Ponente

El Tribunal Constitucional, en el concepto de desarrollo ha entendido incluida la posibilidad de innovación, de innovar materias nuevas. Claro, va más allá de lo que es actualización, digamos que está dentro del desarrollo pero tampoco añade nada.

Ahora, también resulta un poco extraño que si la competencia asumida por la Comunidad Autónoma parte del 149.1.8, se utilicen términos distintos que puedan distorsionar un poco la asunción de esa competencia.

Yo lo cierto es que no tengo el dato seguro de ese cuarto término.

Mauricio Murillo. Moderador

A mí se me está ocurriendo al hilo la idea de la actualización, el testamento ante capellán. Eso más que un desarrollo precisaría una actualización o una desaparición. Entonces, actualicémoslo para que no desaparezca.

Elena Zabalo. Ponente

Pero eso entra en modificación.

Francisco Mata Rivas. Abogado

Bien, yo era por hacer el apunte. Podría ser también por distinguir. Pueden ser también conceptos complementarios no necesariamente limitativo uno del otro, siendo lo más optimista posible la interpretación, claro, por supuesto.

Elena Zabalo. Ponente

Puede ser complementario pero vamos, apuntalando un poco el tema, pienso que también es innecesario porque o está incluido, implícito en modificación o está implícito en desarrollo.

Adolfo Calatayud. Notario

Una aclaración sobre este tema, aunque yo preferiría que la diera el profesor Delgado, que es experto en la cuestión. La actualización tiene, al parecer, un significado muy concreto que es el de entroncar con la disposición adicional segunda de la Constitución, que es muy discutible que sea aplicable al ámbito del Derecho Civil y yo invitaría al Profesor Delgado a participar en este momento.

Mauricio Murillo. Moderador

El Profesor Delgado tiene la palabra.

Jesús Delgado Echeverría. Catedrático de Derecho Civil

En efecto es planteamiento aragonés el añadir "actualización", quiero decir que ha salido de aquí, como es obvio, con la pretensión, naturalmente, de ampliar el ámbito de competencia legislativa.

Desde un punto de vista conceptual, probablemente es innecesario, pienso yo, y aquí era lo que parecía que decíamos. En realidad el "aggiornamento" queda más cerca probablemente que el posible desarrollo. Ahora bien, si eso tiene intención y trascendencia, y hay

que suponer que sí, creo que va por el siguiente camino: la disposición adicional quinta del Estatuto de Autonomía vigente dice algo así como que el hecho de haber aprobado o aceptado este Estatuto no significa que renunciemos a nuestros derechos históricos.

Bueno, ¿qué significa eso? No es fácil de saber, eso está en el Estatuto Vasco. El Tribunal Constitucional en la sentencia 88/1993 dijo expresamente ante el argumento aragonés que esta disposición del Estatuto no tenía nada que ver con el Derecho Civil, que esa actualización posible de los derechos históricos de acuerdo con la Disposición Adicional primera de la Constitución nada tenía que ver con el Derecho Civil y que se acabó.

Probablemente, la intención de poner "actualización" dentro de las competencias de Derecho Civil es precisamente vincularlas a la Disposición adicional quinta del Estatuto y, a través de ello, a la Disposición Adicional primera de la Constitución y por tanto decir: podemos introducir una regulación de la adopción no sólo porque sea o no conexas con otras instituciones sino porque lo tuvimos en la Historia. Pero eso, claro, puede llegar mucho más lejos, podemos regular la fianza porque la fianza está regulada en la Historia; podemos regular todo el Derecho Civil porque todo el Derecho Civil estuvo regulado en nuestros pueblos...

Quiero decir que si tiene alguna trascendencia o intención y hay que suponer que quien lo haya discurrido, lo habrá discurrido para algo, es precisamente para vincularlo al planteamiento de actualización de los derechos históricos, por tanto, a la Disposición adicional primera de la Constitución.

Esto es lo que yo imagino.

Elena Zabalo. Ponente

Puede tener un sentido, lo único que también el Tribunal Constitucional en esa y en otras sentencias, ha considerado que la disposición adicional primera de la Constitución no es norma competencial, no es norma de atribución de competencias; entonces yo ahí veo un posible problema.

Pero como en este tema todo son problemas, y opiniones disidentes, pues será uno más para interpretar.

Mauricio Murillo. Moderador

Así avanza el Derecho. ¿Alguna pregunta más? ¿Alguna intervención más?. Pues dado que son las nueve y media de la noche, gracias por la asistencia a los presentes y quedamos todos emplazados para el día 19 de noviembre a las terceras sesiones de estas Jornadas. Gracias y buenas noches.

